

L'avis des tribunaux Die Gerichte entscheiden

LE JUGEMENT DAS URTEIL

Persönlichkeitsverletzung durch Gerichtsberichterstattung

Bundesgerichtsentscheid vom 8. August 2003 (BGE 129 III 529)

Die Gerichtsberichterstattung dient der mittelbaren Gerichtsöffentlichkeit. Sie liegt für Urteile aller Instanzen im öffentlichen Interesse. Dem Informationsinteresse der Allgemeinheit steht das Schutzinteresse der Prozessbeteiligten gegenüber. Namentlich im Strafprozess erfolgt die Berichterstattung deshalb normalerweise in anonymisierter Form. Vorliegend war die unter Namensnennung und in eigener Sache erfolgte Berichterstattung des Tages-Anzeigers über den Ausgang eines erstinstanzlichen Verfahrens wegen Persönlichkeitsverletzung zulässig.

La chronique judiciaire sert à assurer la publicité indirecte de l'actualité judiciaire. Elle répond à un intérêt public pour les décisions de toutes les instances. A l'intérêt du public à être informé s'oppose toutefois la sauvegarde de l'intérêt des parties au procès. C'est pourquoi notamment les procès pénaux notamment sont relatés en général sous une forme anonymisée. En l'espèce, il était admissible de relater dans le Tages-Anzeiger, avec indication des noms, l'issue, en première instance, d'une action en protection de la personnalité dirigée contre ce même journal.

Sachverhalt:

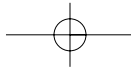
Im Tages-Anzeiger vom 18. August 1995 erschien unter dem Titel «Die seltsamen Methoden des Doktor Martin Kraska» ein gross aufgemachter Artikel, der Martin Kraska zu einer Klage wegen Persönlichkeitsverletzung veranlasste. Mit Urteil vom 19. Dezember 1997 wies das Bezirksgericht Zürich die Klage ab. Das Obergericht des Kantons Zürich hob dieses Urteil am 7. September 1998 auf und wies die Sache zur Durchführung eines Beweisverfahrens an die Vorinstanz zurück. Diese wies die Klage mit Urteil vom 21. Juni 2002 erneut ab. Die dagegen von Martin Kraska erhobene Berufung ist vor dem Obergericht des Kantons Zürich hängig. Während des seit 30. Januar 1998 pendenten ersten Berufungsverfahrens erschien im Tages-Anzeiger vom 20. März 1998 unter dem Titel «Klage gegen den TA abgewiesen» eine kleine, von Thomas Hasler verfasste Notiz, umfassend 27 Zeilen bei einer Breite von einer Spalte, mit folgendem Wortlaut: «Die 3. Abteilung des Bezirksgerichts Zürich hat eine Klage des Zürcher Arztes Martin Kraska gegen die TA-Media AG und eine TA-Journalistin wegen Persönlichkeitsverletzung vollumfänglich abgewiesen. Im August 1995 hatte der «Tages-Anzeiger» unter dem Titel «Die seltsamen Methoden des Dr. Martin Kraska» über die von Kraska geführten Prozesse, seinen Privatkonkurs und den Versuch, sich der Zwangsvollstreckung zu entziehen, aber auch über seine unsaubere Rechnungsstellung, sein hartes Vorgehen bei der Eintreibung der entsprechenden Beträge und seinen Umgang mit Patienten berichtet. Laut Gericht sind die beanstandeten Behauptungen «wahrheitsgetreu»; allfällige Ungenauigkeiten oder Wertungen liessen den Klä-

ger nicht in einem falschen Licht erscheinen. Die Berichterstattung sei auch verhältnis- und rechtmässig, weil das Informationsbedürfnis der Öffentlichkeit «deutlich grösser» sei als ein allfälliges Schutzbedürfnis des Klägers. Kraska akzeptiert das Urteil nicht und hat Berufung erklärt.

Diese Notiz nahm Martin Kraska zum Anlass, erneut Klage auf Feststellung einer Persönlichkeitsverletzung zu erheben. Des Weiteren verlangte er die Urteils publikation, eine Genugtuung sowie die Unterlassung weiterer Berichterstattung. In teilweiser Gutheissung dieser Begehren stellte das Bezirksgericht Zürich in seinem Urteil vom 13. Oktober 2000 fest, dass der Kläger durch die Notiz im Tages-Anzeiger in seiner Persönlichkeit insoweit widerrechtlich verletzt sei, als er darin namentlich erwähnt worden sei. Des Weiteren sprach es ihm eine Genugtuung von Fr. 1'000.- zu und verbot den Beklagten, das Urteil des Bezirksgerichts vom 19. Dezember 1997 vor rechtskräftiger Erledigung der Sache so zu kommentieren, dass der Kläger als Beteiligter identifizierbar ist. Mit Ausnahme der Genugtuung bestätigte das Obergericht des Kantons Zürich, diese Anordnungen in seinem Urteil vom 21. März 2003.

Gegen das Urteil des Obergerichts haben die Beklagten Berufung erhoben, im Wesentlichen mit dem Begehren um Aufhebung des angefochtenen Urteils und um Klageabweisung. Mit seiner Berufungsantwort und Anschlussberufung vom 2. Juli 2003 verlangt der Kläger die Abweisung der Berufung und eine Genugtuung von Fr. 1'000.-. Das Bundesgericht heisst die Berufung gut.





L'avis des tribunaux Die Gerichte entscheiden

Aus den Erwägungen:

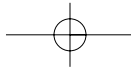
3.1 Die Presse kann sowohl durch die Mitteilung von Tatsachen als auch durch deren Würdigung in die Persönlichkeit eingreifen. Die Verbreitung wahrer Tatsachen ist grundsätzlich durch den Informationsauftrag der Presse gedeckt, es sei denn, es handle sich um solche aus dem Geheim- oder Privatbereich oder die betroffene Person werde in unzulässiger Weise herabgesetzt, weil die Form der Darstellung unnötig verletzt. Die Veröffentlichung unwahrer Tatsachen ist demgegenüber an sich widerrechtlich; an der Verbreitung von Unwahrheiten kann nur in seltenen, speziell gelagerten Ausnahmefällen ein hinreichendes Interesse bestehen. Indessen lässt noch nicht jede journalistische Unkorrektheit, Ungenauigkeit, Verallgemeinerung oder Verkürzung eine Berichterstattung insgesamt als unwahr erscheinen. Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung erscheint eine in diesem Sinn unzutreffende Presseäußerung nur dann als insgesamt unwahr und persönlichkeitsverletzend, wenn sie in wesentlichen Punkten nicht zutrifft und die betroffene Person dergestalt in einem falschen Licht zeigt bzw. ein spürbar verfälschtes Bild von ihr zeichnet, das sie im Ansehen der Mitmenschen empfindlich herabsetzt (BGE 126 III 305 E. 4 b/aa S. 306 ff.; 129 III 49 E. 2.2 S. 51). In jedem Fall ist aber das Interesse des Individuums auf Unversehrtheit seiner Person sorgfältig gegen dasjenige der Presse auf Information der Öffentlichkeit abzuwägen. Bei diesem Vorgang steht dem Richter ein Ermessen zu (Art. 4 ZGB; BGE 122 III 449 E. 3b und 3c S. 456 f.; 126 III 209 E. 3a S. 212). Dabei kann die Rechtfertigung stets nur so weit reichen, als ein Informationsbedürfnis besteht. Soweit ein solches zu verneinen ist, bleibt es bei der Widerrechtlichkeit der Persönlichkeitsverletzung. Daher ist der Informationsauftrag der Presse kein absoluter Rechtfertigungsgrund, und eine Interessenabwägung ist unentbehrlich; die Presse muss für den Eingriff in die Persönlichkeit einen triftigen Grund haben (BGE 95 II 481 E. 7 S. 494; 109 II 353 E. 4c S. 362; 126 III 209 E. 3a S. 212).

3.2 Für die Gerichtsberichterstattung gelten indes im Zusammenhang mit dem Persönlichkeitsschutz besondere, teilweise von den oben angeführten allgemeinen Grundsätzen abweichende Regeln: In der schweizerischen Tradition sind die Gerichtsverhandlungen im Grundsatz öffentlich. Dabei erstreckt sich die Publikumsöffentlichkeit regelmässig auf die mündlichen Verhandlungen sowie die Urteilsverkündung und -begründung, vor Bundesgericht und in einigen Kantonen teilweise auch auf die Urteilsberatung; Garantien für die Öffentlichkeit der Gerichtsverhandlung und Urteilsverkündung sind in Art. 4 Abs. 1 aBV bzw. Art. 30 Abs. 3 BV und in Art. 6 Abs. 1 EMRK enthalten. Für den Bürger soll ersichtlich sein, wie der Richter die ihm vom jeweiligen Wahlkörper übertragene Verantwortung wahrnimmt, und der Grundsatz der publikumsöffentlichen Verhandlung dient ganz allgemein einer transparenten Justiztätigkeit und Rechtsfindung. Da nicht jedermann jederzeit an beliebigen Gerichtsverhandlungen teilnehmen kann, übernehmen die Medien mit ihrer Gerichtsberichterstat-

tung insofern eine wichtige Brückenfunktion, als sie die richterliche Tätigkeit einem grösseren Publikum zugänglich machen. Die Gerichtsberichterstattung dient damit einer verlängerten bzw. mittelbaren Gerichtsöffentlichkeit (GUIGNARD, Die Gerichtsberichterstattung, in: 50 Jahre aargauischer Juristenverein, Aarau 1986, S. 60), und in diesem Sinn besteht an ihr ein erhebliches öffentliches Interesse. Entgegen den sinngemässen Ausführungen der Vorinstanzen beschränkt sich dieses keineswegs auf letztinstanzliche Urteile, da die richterliche Tätigkeit überwiegend von unterinstanzlichen Gerichten wahrgenommen wird und auch diese der Kontrolle durch die Öffentlichkeit unterliegen. Bei der Gerichtsberichterstattung stehen sich demnach das sich aus der Gerichtsöffentlichkeit ergebende Informationsinteresse der Allgemeinheit und das Schutzinteresse der Prozessbeteiligten gegenüber (GUIGNARD, a.a.O., S. 67). Namentlich im Strafprozess kann die detaillierte Ausbreitung der persönlichen Verhältnisse in die Privat- oder gar Geheimosphäre des Angeschuldigten eingreifen, und sie ist im Übrigen auch geeignet, die Unschuldsvermutung zu verletzen. Deshalb erfolgt die Gerichtsberichterstattung hier normalerweise in anonymisierter Form, zumal die Namensnennung im Bereich des Strafrechts in den meisten Fällen auch entbehrlich ist. Indes kann eine Berichterstattung mit Namensnennung in Zusammenhang mit dem Verdacht, es sei eine Straftat begangen worden, bei Personen der Zeitgeschichte je nach der Interessenlage gerechtfertigt sein, wobei dieser Personenkategorie auch relativ prominente Personen zuzurechnen sind (BGE 126 III 305 E. 4b/aa S. 307; 127 III 481 E. 2c/aa S. 489).

4.1 Die fragliche Notiz im Tages-Anzeiger enthält keine Würdigung des erstinstanzlichen Gerichtsurteils, sondern ausschliesslich eine Tatsachenmitteilung. Dabei stellen die Beklagten keine eigenständigen Tatsachenbehauptungen zum Prozessgegenstand auf, d.h. sie richten nicht (erneut) Vorwürfe an den Kläger. Vielmehr geben sie in ihrer Berichterstattung allein die Tatsache wieder, dass ein Gericht ein Urteil gefällt hat, und verbreiten in diesem Zusammenhang die Auffassung des Gerichtes bzw. die richterlichen Erwägungen; dies legen sie mit der Wendung «Laut Gericht» für den Leser auch offen. Dass der erstinstanzliche Prozess für den Kläger einen negativen Ausgang genommen und das Gericht entsprechende Erwägungen formuliert hat, wird nicht bestritten; insofern geht es um die Verbreitung wahrer Tatsachen. Dass dabei der Verfahrensgegenstand - und damit indirekt auch die seinerzeitigen Vorwürfe an den Kläger - kurz zusammenzufassen waren, liegt in der Natur der Sache und folgt bereits aus der Definition der Gerichtsberichterstattung, die über die blosser Wiedergabe des Urteilsdispositivs hinausgeht. Wie die Vorinstanz selbst ausführt, ist die in Frage stehende Zeitungsnotiz jedoch ausgesprochen klein, ja unscheinbar. Sie war auch nicht prominent platziert, erschien sie doch gemäss den kantonalen Sachverhaltsfeststellungen im Lokalteil auf S. 19 unter der Rubrik «In Kürze». Die Beklagten haben also das erstinstanzliche Urteil nicht zum Anlass genommen,





L'avis des tribunaux Die Gerichte entscheiden

die ursprüngliche Geschichte nochmals in voller Länge aufzurollen oder neue Vorwürfe an den Kläger zu richten. Unter diesem Gesichtspunkt ist die Berichterstattung nicht zu beanstanden.

4.2 Im vorliegenden Fall ist die besondere Konstellation gegeben, dass der Tages-Anzeiger Partei des Verfahrens ist, über das er Bericht erstattet hat. Damit hat er gleichsam in eigener Sache berichtet, was heikel sein kann. Die Vorinstanzen weisen jedenfalls zu Recht darauf hin, dass der Tages-Anzeiger im Ergebnis einen Etappensieg bekannt gegeben hat, und es ist auch nicht von der Hand zu weisen, dass der Fall nicht als spektakulär bezeichnet werden kann. Den Medien muss jedoch ein weiter Spielraum bei der Auswahl, aber auch zur inhaltlichen Gestaltung der Berichterstattung eingeräumt werden. Dass der Tages-Anzeiger hier gleichzeitig in eigener Sache berichtet hat, ist insofern als notwendige Begleiterscheinung der Gerichtsberichterstattung hinzunehmen, umso mehr als es schwer vorstellbar ist, einem Medienunternehmen, das für die Art seiner Berichterstattung ins Recht gefasst worden ist, ein schutzwürdiges Interesse an der Berichterstattung über den Ausgang dieses Verfahrens (auch in den verschiedenen Instanzen) abzusprechen.

4.3 Damit bleibt noch zu erörtern, ob die Gerichtsberichterstattung in anonymisierter Form hätte erfolgen müssen. Die vorliegend zu beurteilende Berichterstattung trug nicht über ein abstraktes Rechtsproblem bei, sondern es ging um die Frage, ob ein bestimmter Zeitungsartikel, in dem klar definierte Vorwürfe an eine namentlich genannte Einzelperson erhoben worden sind, deren Persönlichkeit verletzt hat. Diese Frage ist vom konkreten Sachverhalt nicht zu lösen und insofern ist eine für den Durchschnittsleser nachvollziehbare Berichterstattung ohne Namensnennung nur schwer denkbar. Dazu kommt, dass es sich beim Kläger um eine relativ prominente Person handelt und er deshalb eine Berichterstattung mit Nennung seines Namens eher in Kauf nehmen muss (BGE 126 III 305 E. 4b/aa S. 307; 127 III 481 E. 2c/aa S. 489). So hat denn auch das Bundesgericht im bereits mehrmals zitierten BGE 126 III 209, in dem es um seinerzeit vom Sonntagsblick erhobene, ebenfalls die Geschäftspraktiken des Klägers betreffende Vorwürfe ging, von einer Anonymisierung des Entscheides abgesehen und den Kläger im amtlich publizierten Urteil mit vollem Namen genannt.

4.4 Bei dieser Sachlage ist mit Bundesrecht vereinbar, wenn die Beklagten mit einer kurz gefassten und unauffällig platzierten Notiz unter voller Namensnennung über den Ausgang des erstinstanzlichen Verfahrens berichtet haben. ■

1. Il rappelle opportunément l'importance des comptes rendus judiciaires dans une société démocratique. Loin d'être seulement un divertissement pour les foules, ceux-ci assurent la publicité de l'activité des tribunaux. Le Tribunal fédéral reconnaît aux médias «une importante fonction de pont». Cela, souligne-t-il, vaut non seulement pour les arrêts de dernière instance, mais également pour les tribunaux inférieurs, qui assurent la grande partie de l'activité judiciaire. Eux aussi sont soumis au contrôle de la population. La réponse ainsi donnée à la justice zurichoise, qui voulait interdire au Tages-Anzeiger de commenter des arrêts d'instances inférieures, est on ne peut plus claire.

2. La liberté du compte rendu judiciaire vaut aussi pour les affaires mineures, ou qui ne constituent qu'une étape dans une longue affaire. Ce n'est pas parce qu'un média ne consacre que quelques lignes à une cause qu'il aurait pu, au fond, s'en passer. Le Tribunal fédéral, là aussi, remet la justice zurichoise sur le bon chemin, en la rendant attentive à la marge d'appréciation qui revient aux médias dans le choix et le traitement de leurs informations judiciaires. En l'espèce, le journal avait uniquement, en quelques lignes, sous la rubrique «In Kürze» («en bref»), relevé que le plaignant avait perdu une première manche dans son procès contre le journal, sans y ajouter de commentaire. Il s'agissait d'un médecin fâché que le journal, en 1995, ait consacré tant de place à ses affaires financières et à ses démêlés avec ses patients, et qui avait engagé une action civile là-contre. En réalité, l'information n'était nullement d'importance secondaire. En effet, les attaques judiciaires engagées contre un journal mettent directement en cause sa crédibilité, donc son capital. Il est primordial qu'un jugement qui blanchit le journal soit immédiatement porté à la connaissance du public, même lorsque l'affaire n'est pas close.

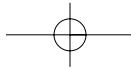
3. Si important soit-il, l'intérêt public défendu par les médias ne saurait aller jusqu'à annuler d'autres intérêts qui font eux aussi partie des valeurs fondamentales de notre société : la vie privée, et la présomption d'innocence. D'où le principe, également rappelé par le Tribunal fédéral, selon lequel un compte rendu ne devra pas permettre d'identifier le prévenu ou le condamné. A l'heure de la personnalisation de l'information, il est bon de le redire aux médias. Mais certaines autorités de police feront bien, elles aussi, de s'en souvenir. Un prévenu ne devient pas du gibier, simplement parce qu'il a affaire avec la justice. Ce souci des prévenus, mais aussi de leurs familles, s'exprime également au niveau européen, ainsi que l'atteste la Recommandation sur la diffusion d'informations par les médias en relation avec les procédures pénales, adoptée par le Comité des ministres du Conseil de l'Europe le 10 juillet 2003 (REC(2003)13, principe 8; voir notre article dans *medialex* 3/2003, p.141 s.). Sur ce point, le droit et l'éthique professionnelle concordent (voir la décision du Conseil suisse de la presse du 31 janvier 2003, n° 6/2003, dans l'affaire Mischa E.). En l'occurrence, le journal devait-il cacher le nom du plaignant, attendu que cette mention revenait finalement à réchauffer l'affaire de 1995 et à punir ainsi le médecin du fait qu'il se soit défendu en justice contre la publication d'alors? Tel était l'avis des juges zurichois. En fait, la nouvelle aurait été incompréhensible pour le lecteur sans la mention du nom du médecin; en outre, on ne saurait parler d'abus puisque, précisément, la justice a estimé que l'article de 1995, à la base de toute l'affaire, était correct. Mais ce qui est décisif selon nous, ce sont les critères justifiant les exceptions au principe de l'anonymat. Un médecin ne peut pas prétendre à l'anonymat, du moins lorsque son activité professionnelle est en jeu. Par son activité, un médecin s'adresse au public dans son entier, dont il sollicite une confiance particulière. La société le considère comme une personnalité, et il ne pourra pas demander à être traité comme un simple quidam. Le Tribunal fédéral l'avait constaté dans un précédent arrêt qui concernait le même médecin, mais en prenant pour argument le fait que l'intéressé, dans le cas litigieux, avait agi en tant que médecin officiel reconnu par l'autorité (ATF 126 III 209). Ici, fort justement, le Tribunal fédéral élargit la justification en constatant que le plaignant est devenu une personne ayant acquis une certaine notoriété («relativ prominente Person»).

REMARQUES:

L'arrêt en question retient l'attention pour trois raisons:

PROF. DENIS BARRELET, DETLIGEN





L'avis des tribunaux Die Gerichte entscheiden

D'AUTRE PART UND AUSSERDEM

Filmmusik weiterhin kollektiv verwertet

Bundesgerichtsentscheid vom
24. März 2003 (2A.288/2002)

Das Bundesgericht hat die gegen die SUISA gerichtete Verwaltungsgerichtsbeschwerde abgelehnt, mit der verschiedene Nutzerverbände (Verband Filmregie und Drehbuch Schweiz, Schweizerischer Verband der FilmproduzentInnen u. a.) die Fortführung des Tarifes VN (Aufnahmen von Musik auf Tonbild-Träger, die nicht ans Publikum abgegeben werden) bekämpft hatten. Die bisherige Befugnis der SUISA zur Verwertung von Filmmusik wurde bestätigt. Der neue, von der Eidgenössischen Schiedskommission für die Verwertung von Urheberrechten und verwandte Schutzrechten angenommene Tarif VN tritt somit in Kraft und hat bis zum 31. Dezember 2006 Gültigkeit.

Das Bundesgericht hielt zunächst fest, dass die Verwendung vorbestehender Musik für ein audiovisuelles Werk - das Synchronisationsrecht - die Werkintegrität betrifft und somit ausschliesslich dem Urheber zukommt. Sie unterliegt als solche nicht der Bundesaufsicht. Wenn sie im Tarif VN geregelt wird, so nur für den Fall, dass die Rechtsinhaber das Synchronisationsrecht nicht selber ausüben und keine anderen Weisungen erteilen. Dies ist zulässig. Was das Vielfältigkeitsrecht gemäss Art. 10 Abs. 2 lit. a URG betrifft, so untersteht dessen Verwertung der Bundesaufsicht und muss in einem genehmigungspflichtigen Tarif geregelt werden, was im Tarif VN geschehen ist.

Das Bundesgericht äusserte sich weiter zur Frage, ob der Tarif VN auch bei Miturheberschaft der Komponisten bei originaler Filmmusik Anwendung finden kann. «Liegt keine Miturheberschaft vor, steht der Anwendung des Tarifs VN zum vornherein nichts entgegen. Aber wenn eine Miturheberschaft zu bejahen ist, bedeutet dies nicht, dass die kollektive Rechtswahrnehmung durch die SUISA ihrer Grundlage entbehrt. Art. 40 Abs. 1 lit. a URG unterstellt der Bundesaufsicht und damit der kollektiven Verwertung - unter Vorbehalt der persönlichen Verwertung durch den Urheber oder seiner Erben (Art. 40 Abs. 3 URG) - die ausschliesslichen Rechte zur Herstellung von Tonbildträgern nichttheatralischer Werke der Musik. Dies einschränkend nur mit Blick auf die Herstellung von Tonbildträgern vorbestandener Musik zu verstehen, rechtfertigt sich nicht, nachdem eine entsprechende Beschränkung der bisherigen kollektiven Verwertung von Gesetzgeber nicht beabsichtigt war (...). Die Komponisten behalten sich in den Verträgen mit den Filmproduzenten den Anspruch auf die SUISA-

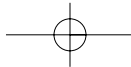
Tantiemen regelmässig vor, womit sie der Rechteübertragung an diese nur unter der Voraussetzung zustimmen, dass ihnen im Gegenzug eine Verbotsbefugnis eingeräumt wird, die sie von der SUISA wahrnehmen lassen. Der Filmproduzent kann sich dem mit Blick auf die vom Gesetzgeber gewollte kollektive Rechtswahrnehmung für die Filmmusik nicht widersetzen (...); die im entsprechenden Vorbehalt liegende urhebervertragsrechtliche Komponente ist verwertungsrechtlich ins Gesetz übernommen worden. Art. 40 Abs. 1 lit. a URG erfasst Bereiche, in denen sich die kollektive Verwertung aufgrund von Sachzwängen durchgesetzt hat und eine individuelle Verwertung aus Praktikabilitätsgründen ausser Betracht fallen muss (...). Eine Verwertungsordnung, welche bei der Filmmusik nach dem Grad der Zusammenarbeit des Komponisten mit den anderen Urhebern des audiovisuellen Werks unterschiede, würde entgegen dieser Zielsetzung zu einer unerträglichen Rechtsunsicherheit führen. Die Verwertung des audiovisuellen Werkes untersteht deshalb, selbst wenn es sich um originale Filmmusik handelt, der Bundesaufsicht und kann somit Gegenstand des Tarifs VN bilden». ■

Redevance radio-TV: conditions de l'exonération

Arrêts du Tribunal fédéral du
23 juin 2003 (2A.393/2002/ et
2A.514/2002)

Une personne n'a droit à l'exonération de la redevance radio-TV que si elle est au bénéfice de prestations complémentaires AVS ou AI. «Plus précisément, seules les personnes qui peuvent fournir une décision ayant force de choses jugée attestant de leur droit à percevoir des prestations complémentaires AVS ou AI (...) peuvent être exemptées». L'art. 45 ORTV est clair. Il avait été modifié par le Conseil fédéral le 27 juin 2001 pour le rendre conforme à un arrêt du Tribunal fédéral du 5 janvier 2001 (voir *medialex* 2001, p. 37 ss). Selon le Tribunal fédéral, le nouvel article 45 ORTV respecte le principe de l'égalité de traitement de l'art. 8 Cst., même si, «à ressources identiques, certaines personnes (celles bénéficiant de prestations complémentaires) sont exemptées et d'autres pas». Le Tribunal fédéral fait remarquer que le système social comporte «d'autres correctifs - par exemple des prestations d'assistance ou de l'aide sociale - qui permettent de tenir compte des circonstances particulières». Il en déduit que l'art. 45 ORTV «apporte une réponse adéquate pour la grande majorité des cas qui se présentent et qu'il n'empêche pas que certaines situations particulières soient dûment prises en compte par d'autres règlements à caractère social. Il est vrai que le système instauré est schématique et qu'il présente certaines rigueurs inhérentes à tout système d'exonération. Toutefois, cela ne suffit pas pour considérer qu'il donne lieu à des ré-





L'avis des tribunaux Die Gerichte entscheiden

sultats heurtant le principe de l'égalité de traitement (...). Il faut voir ensuite que la solution choisie a l'avantage de la simplicité, ce qui constitue une exigence pratiquement indispensable pour un système d'exonération à grande échelle et dont la mise en oeuvre incombe à un organe tiers chargé de l'encaissement». Enfin, le Tribunal relève que si l'exonération devait être accordée à toute personne disposant d'un faible revenu, le seul critère de décision qui, pratiquement, pourrait entrer en ligne de compte serait la taxation fiscale. Ce système fonctionne pour les subventions accordées pour le paiement des primes de l'assurance-maladie. Mais outre qu'il n'est pas sans faille, la surcharge de travail administratif serait «totalement disproportionnée vu le montant relativement bas de la redevance de radio et de télévision en jeu».

En l'espèce, une citoyenne française au bénéfice uniquement d'une rente française ne peut obtenir l'exonération, surtout depuis l'entrée en vigueur des Accords bilatéraux entre la Suisse et l'Union européenne, qui permettent à un ressortissant de l'Union habitant en Suisse de solliciter des prestations complémentaires en vertu de la loi sur les prestations complémentaires de 1965 (LPC). L'exonération ne peut non plus être accordée à un retraité habitant avec son fils invalide, s'il a omis de demander des prestations complémentaires. Le principe de l'égalité de traitement ne va pas jusqu'à obliger l'organe d'encaissement indépendant, Billag SA, de vérifier si les conditions pour l'obtention de prestations complémentaires sont réunies. ■

Facturation des services du «téléphone rose»

Arrêt du Tribunal fédéral du
5 juin 2003 (4C.50/2003)

En juin 1999, Swisscom coupe la ligne sortante de A., au motif que le montant des appels effectués au cours du mois atteint la somme de 15 955 fr. 95. Le relevé détaillé des communications fait apparaître 376 appels sur des lignes érotiques ou pornographiques. A. conteste ce relevé et nie avoir composé les numéros du «téléphone rose». Le 12 juillet 1999, Swisscom envoie une facture de 15 955 fr. 95 qui reste impayée. Un contrôle complet du raccordement ne relève rien d'anormal. Dans son jugement du 30 mai 2002, le Tribunal de première instance du canton de Genève n'admet la demande de Swisscom qu'à concurrence de 29 fr. 45. Il invoque notamment la nullité du contrat pour immoralité au sens de l'art. 20 CO. Le 13 décembre 2002, la Cour de justice du canton de Genève admet la prétention de Swisscom à hauteur de 5 500 fr., en lui imputant une obligation de conseil et de renseignement. Swisscom recourt en réforme au Tribunal fédéral, qui lui donne raison. Le Tribunal fédéral rappelle d'abord qu'en l'espèce, les

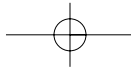
prestations de l'opérateur consistaient essentiellement «à mettre un raccordement au réseau fixe à la disposition de l'abonné, à lui offrir la possibilité de communiquer oralement avec des tiers et à assurer l'entretien du raccordement». Quant à l'abonné, il s'engageait «à payer la redevance de raccordement et le prix des communications établies à partir de son raccordement, même si elles avaient été effectuées par des tiers». La Haute Cour relève par ailleurs qu'aucun défaut ni traces de piratage n'ont été décelés à la suite des contrôles techniques effectués sur le raccordement et que les communications litigieuses émanent bien du raccordement de A. Ce contrat d'abonnement téléphonique constitue, selon le Tribunal fédéral, un contrat de durée appartenant à la catégorie des contrats innomés. La position de l'opérateur face à l'abonné ne peut être assimilée à celle d'un entrepreneur, la relation de confiance résultant du contrat d'abonnement téléphonique n'étant pas comparable à celle créée par la conclusion d'un contrat d'entreprise. Par ailleurs, si Swisscom est spécialiste des télécommunications, «cette qualité ne la rend pas, en elle-même, apte à juger d'une utilisation adéquate du raccordement téléphonique par un usager, soit des dépenses que celui-ci peut raisonnablement engager pour ses communications».

Le Tribunal fédéral examine ensuite si une obligation accessoire de surveillance et d'avis peut être déduite par interprétation du contrat ou de la loi. La conclusion d'un contrat d'abonnement téléphonique n'implique pas une mise sous surveillance de l'abonné, qui doit gérer seul sa propre consommation et l'accès à son appareil. La publicité des tarifs et la périodicité de la facturation, par exemple, permettent à l'abonné de contrôler lui-même son trafic téléphonique. Quant à l'obligation légale de remettre, sur requête, une liste détaillée des communications avec la facturation n'implique pas «un quelconque devoir de surveillance du nombre et du prix des communications elles-mêmes». Le Tribunal fédéral n'admet pas davantage un devoir de contrôler le trafic lié à chaque raccordement en relation avec des prestations relevant du service universel (art. 16 al. 1 LTC). Ce devoir n'existe du reste pas encore dans les Etats de l'Union européenne. Il faut par contre tenir compte du critère du prix abordable. Il appartient cependant au législateur d'adopter «les dispositions légales propres à prévenir le risque d'une consommation téléphonique disproportionnée aux moyens de l'abonné». En dernier lieu, le Tribunal fédéral rejette l'argument d'illicéité du contrat en vertu de l'art. 20 CO, au motif, notamment, que les prestations de nature érotique ou pornographique par téléphone «ne choquent pas la morale ambiante» puisqu'elles font partie des «divertissements pour adultes» dont certains numéros sont attribués par l'OFCOM. Le contrat entre Swisscom et A. n'étant ni illicite ni immoral, le recours en réforme est admis. A. est condamné à verser la somme de 15 955 fr. 95. ■

media
L E X

4/03
238





L'avis des tribunaux Die Gerichte entscheiden

Fehlende Planung vereitelt urheberrechtlichen Schutz an Fotografie

Urteil des Obergericht des Kantons
Zürich vom 13. März 2003
(LK000005/U)

Nicht weiter organisiertes Abwarten einer sich jedermann anbietenden Gelegenheit, bei der ein Schnappschuss mit einer gewissen Wahrscheinlichkeit ein gutes Bild zeitigt, kann nicht als Planung bezeichnet werden und schon gar nicht als so besondere Art der Planung, dass ihr Ergebnis als eine schöpferische Leistung erscheint. Zu diesem Schluss gelangt das Obergericht bei der Beurteilung der Frage, ob eine 1978 von Bob Marley im Rahmen eines seiner Konzerte gemachte Fotografie urheberrechtlich geschützt sei. «Eine eigentliche Planung auf der Seite des Objekts war nicht möglich, weil der Kläger, wie bereits erwähnt, auf die Organisation und den Ablauf des Konzerts und insbesondere auf das Verhalten von Bob Marley keinen Einfluss hatte. Der Kläger konnte lediglich Momente abwarten, in denen sich Bob Marley günstig präsentierte. Dabei war ihm wegen der Schnelligkeit der Bewegungen nur eine ungenaue Beurteilung des Ergebnisses der Aufnahme möglich. Die große Zahl von Einzelheiten, von denen das Bild lebt, wie z. B. der erwähnte Schatten der horizontal fliegenden Locke, waren für ihn bestenfalls zu einem kleinen Teil wahrnehmbar, und vor allem war es ihm nicht möglich, nach solchen Wahrnehmungen und deren Beurteilung die Aufnahme rechtzeitig, nämlich praktisch ohne Zeitverzögerung auszulösen. Die umstrittene Fotografie ist demnach keine Werk i. S. von Art. 2 URG und der Kläger hat daran keine Urheberrechte». ■

ANMERKUNGEN:

In einem Urteil vom 19. November 2001, das sich auf ein Bild des UBS-Wachmanns Meili bezog, hatte das Zürcher Obergericht eine neue Praxis in der Beurteilung des Werkcharakters von Fotografien begründet (vgl. *medialex* 2002, S. 47 f.). Noch bevor jenes Urteil rechtskräftig ist, doppelt das Gericht nach: Im hier referierten Urteil lehnt es mit einer über weite Strecken wörtlich gleichen Begründung erneut die Werkqualität einer Fotografie ab. Sogar das fragwürdige Beispiel vom Bild des ersten Menschen auf dem Mond ist dasselbe.

Neu ist, dass sich das Gericht auch explizit mit fotografischen Gestaltungsmitteln auseinandersetzt. Dabei scheint es aber der irri- gen Vorstellung zu folgen, dass eine Fotografie mit dem Druck auf den Auslöser hergestellt sei und dass die ganze Nachbearbeitung des Negativs oder des Positivs irrelevant sei. Auf diesem Hintergrund kommt es dann zum erneut überraschenden Ergebnis, dass zwar «die Aufnahme unbestreitbar ansprechend und interessant» sei, «ein ungewöhnlich schöner Schnappschuss», aber als Werk trotzdem nicht anerkannt werden könne, weil dieser Schnappschuss nicht mit besonderem geistigem Aufwand geplant worden sei.

Das entscheidende Kriterium für die Qualifizierung als Werk scheint nach dem Verständnis des Zürcher Obergerichts nicht in der Fotografie selbst zu liegen, sondern ausserhalb des in Frage stehenden Objekts, insbesondere in den Umständen seiner Ent-

stehung. Das entspricht mit Sicherheit nicht der bisherigen Rechtsprechung des Bundesgerichts zu Art. 2 URG. Glücklicherweise ist auch dieses Urteil angefochten worden, so dass auf eine bundesgerichtliche Stellungnahme zu dieser unterschiedlichen Praxis gehofft werden kann.

DR. WILLI EGLOFF, RECHTSANWALT, BERN

La transparence: pour les personnes physiques seule- ment

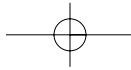
Arrêt du Tribunal administratif de
Genève du 21 janvier 2003
(A/868/2002-DIV)

Intéressé par les conventions tarifaires liant les hôpitaux universitaires de Genève au CERN, l'hôpital X. en a demandé une copie auxdits hôpitaux, qui lui ont opposé un refus. Après avoir vainement saisi la médiatrice, l'hôpital X a recouru au Tribunal administratif, qui lui a donné tort. Selon le Tribunal administratif, la loi genevoise sur l'information du public et l'accès aux documents du 5 octobre 2001 (LIPAD) a pour but de favoriser la libre formation de l'opinion publique et la participation des citoyens à la vie publique. Il ressort des travaux préparatoires que la loi a toujours été comprise comme conférant des droits aux seules personnes physiques. D'ailleurs, la participation à la vie publique, dans une démocratie directe ou représentative, s'exprime principalement par l'exercice des droits politiques et du droit de pétition. Or de tels droits ne peuvent être exercés que par des personnes physiques. «La recourante ne saurait donc se prévaloir des droits contenus dans la LIPAD au titre de la participation à la vie publique». Quant à l'autre but de la loi - la libre formation de l'opinion - il renvoie à la liberté d'opinion, qui, elle, ne protège que les opinions et expressions à caractère idéal. «Celui qui entend se prévaloir de sa liberté de communiquer à but lucratif est alors protégé par la liberté économique, dont sont titulaires tant les personnes physiques que les personnes morales». Le Tribunal administratif conclut que cette loi «ne peut pas avoir pour but de favoriser la libre formation de l'opinion des personnes morales, dont le but est l'exercice d'un commerce ou d'une industrie. (...) La recourante, organisée sous la forme d'une société anonyme, exerce une activité commerciale. Elle ne peut pas se prévaloir des libertés d'opinion et d'information garanties par l'article 16 Cst, et ne peut donc pas prétendre non plus à une prestation positive de l'Etat en ce sens en application de la LIPAD». ■

REMARQUES:

Pour un coup d'envoi, c'est raté. En déniant aux personnes morales le droit de requérir la consultation de documents officiels, le Tribunal administratif genevois, qui se prononçait pour la première fois sur la loi cantonale sur l'information du public (LIPAD), a pris une décision critiquable en droit comme en opportunité. En droit, parce que la très grande majorité des pays qui consacrent





L'avis des tribunaux Die Gerichte entscheiden

déjà la transparence administrative ne font aucune restriction quant à la nature des requérants: personnes physiques ou morales, ressortissants du pays ou étrangers, majeurs ou mineurs, peu importe, tous bénéficient du droit d'accès. Quelquefois, comme aux Etats-Unis ou au sein de l'Union Européenne, le droit d'accès des personnes morales est expressément admis; le plus souvent néanmoins, il a été consacré par la pratique administrative sur la base d'une interprétation extensive de formules générales telles «quiconque» (Danemark), «toute personne» (France), voire même de désignations apparemment plus restrictives comme «les citoyens» (Suède). Pourquoi pareille générosité? pour la simple et bonne raison que limiter le cercle des bénéficiaires n'a guère d'incidence pratique: au lieu de déposer la requête au nom d'une personne morale, on charge un homme de paille de le faire en son nom propre.

Mais il y a plus: le Tribunal administratif fonde sa décision sur un examen des motivations du requérant, lesquelles devraient concorder avec les objectifs de la LIPAD. Or dans aucun des pays qui connaît la transparence - à l'exception malheureuse de l'Italie - le droit d'accès n'est fonction des intentions, louables ou moins louables, du requérant. Que ce dernier entende participer activement au débat public, qu'il poursuive des intérêts égoïstes ou qu'il ne cherche qu'à satisfaire sa curiosité ne joue aucun rôle. Concrètement, l'autorité requise n'est même pas en droit d'interroger le requérant sur les raisons de sa démarche.

Enfin, ce jugement démontre que si, sur le papier, le paradigme du secret se renverse du jour au lendemain, il faut beaucoup plus de temps pour changer les mentalités. Maigre consolation: dans cet Etat pionnier en matière de transparence qu'est la Suède, les juges prirent il y a longtemps une décision refusant tout droit d'accès aux personnes morales; cette jurisprudence ne fit pas long feu....

PROF. BERTIL COTTIER, PRÉVERENGES

Mesures provisionnelles contre la «Rundschau»

Arrêt du Pretore du district de Lugano du 17 septembre 2003
(Di.2003.00584)

Ayant appris que l'émission «Rundschau» de la télévision DRS allait évoquer son cas, Sergio Azzoni, membre de la Police fédérale suspecté d'avoir frayé de trop près avec les milieux de la drogue, a adressé au Pretore du district de Lugano une demande de mesures provisionnelles, sur la base des art. 28c et suivants CC. Celui-ci y a donné suite. La télévision alémanique est sommée de donner à Sergio Azzoni la possibilité de s'exprimer et de donner son point de vue dans ladite émission, diffusée le soir même, et dans toutes les autres émissions qui parleront de lui à l'avenir, sur tous les faits évoqués qui le concernent. Avant l'émission, la télévision devra expliquer à Azzoni quelle sera la thématique traitée. Elle devra lui donner la possibilité de participer et d'intervenir sous la même forme et pour une durée identique («nelle stesse identiche forme (e tempi)») que ce qui aura été accordé au représentant du Ministère public de la Confédération. Elle devra respecter toutes les normes déontologiques pertinentes contenues dans la Déclaration des devoirs et des droits du journaliste et les Directives afférentes. ■

REMARQUES:

Voici une décision qu'il faut bien qualifier de fantaisiste. Elle ne respecte pas les principes restrictifs contenus à l'art. 28c al. 3 CC et qui ont pour but d'éviter une censure préalable exercée à travers la justice. Elle ne s'interroge ni sur le degré de vraisemblance de l'illicéité de l'atteinte qui menace, ni sur la gravité particulière du dommage, ni sur la proportionnalité de la mesure. Ainsi, elle va jusqu'à imposer au diffuseur la forme et la durée de l'intervention du demandeur. Si une telle jurisprudence était correcte, cela voudrait dire qu'en Suisse, chaque fois que des reproches de nature pénale sont adressés à une personne dans une émission, celle-ci aurait automatiquement un droit à l'antenne. L'absurdité d'une telle situation saute aux yeux. Dans le cas d'espèce, la SSR ne s'est pas conformée à l'injonction. Elle pouvait le faire sans risque, le prêteur ayant omis de renforcer son ordonnance par la menace de l'art. 292 CP. Cela dit, il est vrai que selon le droit des programmes, une personne faisant l'objet de reproches sérieux doit être interrogée elle aussi et que son point de vue doit être relaté d'une manière adéquate (ATF 114 Ib 209 s.). Mais même dans ce cas, l'autonomie des programmes laisse au diffuseur le choix des moyens. Quant à l'éthique professionnelle, cette décision est elle aussi pour le moins originale, puisqu'on voit un juge donner «l'ordre» à la SSR de la respecter. Cette décision n'est pas unique au Tessin. Les juges d'outre-Gothard se montrent très prompts à accorder des mesures provisionnelles, même dans le cadre de procédures superprovisoires. Dans ce dernier cas, ils ont tendance à fixer de longs délais entre la décision et l'audition des parties, ce qui contrevient à la loi. L'absence de toute possibilité de contrôle par le Tribunal fédéral se fait cruellement sentir.

PROF. DENIS BARRELET, DETLIGEN

Parrainage et publicité à la RSR

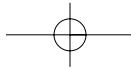
Décision de l'Office fédéral de la communication du 21 juillet 2003

Le 21 juillet 2003, à l'issue d'une procédure administrative de surveillance ouverte contre SRG SSR idée suisse en octobre 2002, l'Office fédéral de la communication (OFCOM) a constaté l'existence d'une violation des dispositions de la LRTV. Il considère que la SSR a violé sa concession en diffusant un spot publicitaire sur la RSR. Il s'agissait d'une bande annonce de «La soupe est pleine» diffusée pendant les mois d'août et septembre 2002, sur laquelle les dates et lieux de tournée de l'un des animateurs de l'émission étaient énumérés. Selon l'OFCOM, la bande annonce ne peut être qualifiée d'autopromotion, car elle «ne vise pas à promouvoir et à commercialiser un produit de marchandisage du diffuseur». Elle ne peut pas non plus être considérée comme «matériel d'accompagnement» de l'émission et ne constitue pas davantage un «renvoi à une manifestation». L'OFCOM conclut ainsi à l'existence d'un spot publicitaire: «L'essentiel du message est constitué par l'énumération des lieux de spectacles. Elle n'a pas d'autre but que de faire de la publicité pour des spectacles humoristiques sans aucune corrélation avec les programmes de la RSR que la personnalité de l'artiste. La bande annonce outre-passe ainsi le cadre légal du renvoi à l'émission à contenu rédactionnel». ■

media
L E X

4/03
240





L'avis des tribunaux Die Gerichte entscheiden

Tragweite des Verbots politischer Werbung im Fernsehen

Entscheid der Unabhängigen -
Beschwerdeinstanz für Radio und
Fernsehen vom 27. Juni 2003
(b. 467)

Vom 27. Dezember 2002 - 10. Februar 2003 strahlten die verschiedenen SRG-Fernsehprogramme insgesamt 53 Mal einen Werbespot der Schweizerischen Flüchtlingshilfe (SFH) aus. Darin werden zuerst die vier Schenkel eines Schweizer Kreuzes nacheinander heraufgeklappt, die Geräusche erinnern an zuschlagende Gefängnistüren. Danach folgt die Einblendung des Textes «Wer andere ausschliesst, schliesst sich selber ein». Der Spot endet mit der Sichtbarmachung der Auftraggeberin, der SFH. Die beschwerdeführende Person erachtete die Ausstrahlung als unzulässige politische Werbung.

Die UBI bejahte im Entscheid ihre Zuständigkeit, nachdem das BAKOM in einer kürzlich ergangenen Verfügung geltend gemacht hat, es sei ausschliesslich zuständig, um Fragen im Zusammenhang mit politischer Werbung zu prüfen (vgl. *medialex* 2/03, S. 112ff.). Die UBI beruft sich insbesondere auf den BGE 126 II 11. Darin hat das Bundesgericht sinngemäss ausgeführt, dass bei Werbebeschränkungen, welche die Transparenz und die unverfälschte Meinungsbildung berühren, eine verwaltungsunabhängige Sicherung Vorrang genieesse.

In materiell-rechtlicher Hinsicht bejahte die UBI den Tatbestand der Werbung, obwohl der Spot unentgeltlich ausgestrahlt wurde und damit nicht der rundfunkrechtlichen Definition von Werbung entspricht. «Aus programmrechtlicher Sicht entscheidend ist, dass der Spot im Rahmen der als Werbung gekennzeichneten Blöcke, welche klar vom übrigen Programm abgegrenzt sind, ausgestrahlt wurde. Die Beziehung zwischen Veranstalter und dem Werbeauftraggeber wie insbesondere auch die Höhe der Gegenleistung ist primär zivilrechtlicher Natur und nicht durch die Rundfunkgesetzgebung geregelt. Unabhängig von der Höhe des Entgelts bzw. der Gegenleistung gelten für alle in den Werbeblöcken ausgestrahlten Spots die relevanten Bestimmungen inhaltlicher Natur, wozu auch das Verbot politischer Werbung gehört.»

Nach Ansicht der UBI kommt dem beanstandeten Spot politischer Charakter zu. «Die Gestaltung und Dramaturgie

des Spots erinnern einerseits an die Diskussionen um die schweizerische Flüchtlingspolitik während des Zweiten Weltkriegs. (...) Andererseits dürfte ein Grossteil des Publikums den beanstandeten Spot als pointierte Meinungsäusserung zu Gunsten einer humanitären Asylpolitik und gegen eine Verschärfung des bisherigen Asylrechts verstehen. Der Spot wurde relativ kurz nach der Abstimmung über die Volksinitiative 'gegen Asylrechtsmissbrauch' ausgestrahlt, welche am 24. November 2002 knapp abgelehnt wurde. Im Vorfeld, aber auch im Nachgang zu dieser Abstimmung bildete das Asylrecht eines der zentralen Themen in der politischen Debatte. Die Symbolik im inkriminierten Spot, insbesondere mit der Verwendung des Schweizer Kreuzes, erinnert an Plakate aus dem Abstimmungskampf. Die SFH war eine erklärte Gegnerin der Initiative. In Berücksichtigung dieses Kontextes kommt dem beanstandeten Spot auch ein erheblicher politischer Charakter zu und stellt deshalb im Prinzip politische Werbung im Sinne von Art. 18 Abs. 5 RTVG dar.»

Schliesslich hat sich die UBI mit der Frage beschäftigt, ob im Lichte des Urteils des EMGR i.S. Verein gegen Tierfabriken (siehe *medialex* 3/01, S. 158ff.) relevante und ausreichende Gründe bestehen, damit das Werbeverbot im konkreten Fall auch mit Art. 10 EMRK vereinbar ist. Dies hat die UBI verneint, weil der Spot erst gut einen Monat nach der Abstimmung über die Volksinitiative ausgestrahlt worden ist und die politische Meinungsbildung zu dieser Volksabstimmung nicht mehr beeinflussen konnte. ■

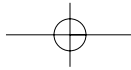
ANMERKUNGEN:

Es fällt auf, dass die UBI auf ihren Kompetenzen zur Beurteilung politischer Werbung in Werbespots beharrt, obwohl das BAKOM in seiner Verfügung vom 14. März 2003 i.S. Atomstromwerbespot beanspruchte, hier grundsätzlich allein zuständig zu sein (*medialex* 2/2003, 112 ff. mit Anmerkung von C.B. GRABER). Damit wird der ewige Kompetenzkonflikt zwischen den beiden Behörden in dieser Frage perpetuiert.

Besserung ist jedoch in Sicht: Die vorberatende Kommission des Nationalrats hat im Rahmen der Behandlung des Entwurfs für ein revidiertes Radio- und Fernsehgesetz im September dieses Jahres beschlossen, dass Fragen der Werbung inskünftig generell durch die UBI zu beurteilen sind. Diese Lösung ist zu begrüßen, wird damit doch zwei Dingen Rechnung getragen: Erstens, dass die Frage, ob ein Werbespot politische Werbung sei, oft nicht leicht zu beantworten ist und die besondere Fachkompetenz einer spezialisierten Behörde verlangt. Weil es hier um eine inhaltliche Prüfung geht, ist es wichtig, dass sie durch eine verwaltungsunabhängige Instanz vorgenommen wird. Zweitens soll die UBI nach dem Willen der nationalrätlichen Kommission von Amtes wegen eingreifen können und mit den Sanktionsinstrumenten des BAKOM (Verwaltungssanktion bis zu 10 Prozent des in den letzten drei Geschäftsjahren durchschnittlich in der Schweiz erzielten Jahresumsatzes) ausgestattet werden. Damit ist sichergestellt, dass der Tiger auch Zähne hat.

PROF. CHRISTOPH BEAT GRABER, LUZERN UND BERN





L'avis des tribunaux Die Gerichte entscheiden

Rechtsprechungsübersicht 2001 - 2003 auf dem Gebiet des Urheberrechts

Willi Egloff

Dr. iur., Rechtsanwalt, Bern

Die nachfolgende Rechtsprechungsübersicht bezieht sich auf Entscheidungen kantonaler und nationaler Instanzen, die in den letzten beiden Jahren ergangen sind oder in diesem Zeitraum publiziert wurden. Sie schliesst damit an die Übersicht an, welche in *medialex* 2001, S. 242 ff., erschienen ist.

1. Vervielfältigung von Videokassetten (BGE vom 6.5.2002, teilweise veröffentlicht in: sic! 2002, S. 599 ff.).

2. Kopieren lassen pornografischer Videokassetten als Eingegebrauch? (BGE 128 IV 201 ff. vom 26.7.2002, teilweise veröffentlicht in sic! 2002, S. 841 ff.).

3. Werkcharakter eines Kalender-Deckblattes (BGE vom 19.8.2002, teilweise veröffentlicht in: *medialex* 2002, S. 217 f.; sic! 2003, S. 28 ff.).

4. Zulässigkeit der Feststellungsklage (BGE vom 8.11.2002, teilweise veröffentlicht in: sic! 2003, S. 323 ff.).

5. Berechnung des Bruttoertrags (BGE vom 29.1.2003, teilweise veröffentlicht in: sic! 2003, S. 423 f.).

6. Filmmusik in der Kollektivverwertung (BGE vom 24.3.2003, teilweise veröffentlicht in: sic! 2003, S. 699 ff.; *medialex* 4/03, S.237).

7. Tarifänderung durch die Eidg. Schiedskommission; Berechnung des Tarifs nach dem Nutzungsaufwand (Eidg. Schiedskommission vom 12.11.2001 betr. GT 4a, teilweise veröffentlicht in: sic! 2002, S. 514 ff.).

8. Nichtgenehmigung des Tarifs R (Eidg. Schiedskommission vom 13.11.2001, unveröffentlicht).

9. Werkcharakter eines Pressefotos (Obergericht ZH vom 19.11.2001, teilweise veröffentlicht in: *medialex* 2002, S. 47 f., nicht rechtskräftig).

10. Werkcharakter eines Sofas (Obergericht ZH vom 13.12.2001, teilweise veröffentlicht in: sic! 2002, S. 342 ff.).

11. Ephemere Vervielfältigung von Tonträgern (Obergericht ZH vom 14.11.2002, teilweise veröffentlicht in: sic! 2003, S. 320 ff.).

12. Verwendung eines Filmausschnittes für Werbezwecke (Obergericht ZH vom 13.3.2003, unveröffentlicht, nicht rechtskräftig).

13. Werkcharakter einer Knoblauchpresse (Obergericht LU vom 5.2.2003, teilweise veröffentlicht in: sic! 2003, S. 731 ff., nicht rechtskräftig).

14. Klagelegitimation der Lizenznehmerin? (Kantonsgericht FR vom 24.3.2003, zusammengefasst in *medialex* 2002, S. 165, teilweise veröffentlicht in: sic! 2003, S. 694 ff.).

15. Elektronischer Pressespiegel (Zivilgericht BS vom 19.6.2002, teilweise veröffentlicht in: sic! 2003, S. 217 ff.).

16. Werkcharakter von Körpermasken (Kantonsgericht SG vom 19.6.2002, teilweise veröffentlicht in: sic! 2003, S. 116 ff.).

17. Vergütungsanspruch bei unerlaubter Verwendung von Tonträgern (Kantonsgericht SG vom 6.2.2003, teilweise veröffentlicht in: sic! 2003, S. 706 ff.).

18. Werkcharakter eines Werbeplakats (Tribunale d'appello TI vom 18.6.2001, teilweise veröffentlicht in: sic! 2002, S. 509 ff.).

19. Werkcharakter eines Pilotenlehrgangs; Unterlassung der Urhebernennung (Bezirksgericht Unterrheintal vom 15.2.2002, teilweise veröffentlicht in: sic! 2002, S. 589 ff.).

20. Entschädigung für Kabelweiterverbreitung von Fernsehprogrammen in Liechtenstein (Fürstliches Landgericht vom 15.3.2002, unveröffentlicht).

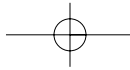
I. Geschützte Werke und erlaubte Nutzungen

1. Werkbegriff

In mehreren der oben erwähnten Streitsachen war die Frage strittig, ob überhaupt ein urheberrechtlich geschütztes Werk geschaffen worden war. Im Entscheid 18 wurde einem Plakat, welches unter Verwendung der Fotografien eines Bauwerks von Mario Botta und eines Freskos aus der Kirche von Miglieglia für den Tessin als Kunststandort wirbt, die Werkeigenschaft zuerkannt. Das Kantonsgericht St. Gallen qualifizierte im Entscheid 16 die «Mummen-schanz»-Figur «Slinkyman» als Werk, liess die Frage in Bezug auf eine andere Körpermaske der selben Gruppe aber offen. Im Entscheid 3 verneinte das Bundesgericht den Werkcharakter eines Kalender-Deckblattes, da es sich bei der drucktechnischen Gestaltung um eine bloss handwerkliche Leistung handle, der kein individuelles Gepräge zukomme. Ebenso verweigerte das Zürcher Obergericht die Werkqualität einem Sofa (Entscheid 10) und einem Pressefoto (Entscheid 9), während das Luzerner Obergericht die Frage bei einer Knoblauchpresse offen liess (Entscheid 13).

Seine Kriterien für die Qualifikation einer geistigen Schöpfung als Werk fasst das Bundesgericht im Entscheid 3 wie folgt zusammen: «Geschützt ist die konkrete Darstellung, die nicht bloss Gemeingut enthält, sondern insgesamt als Ergebnis geistigen Schaffens von individuellem Gepräge oder als Ausdruck einer neuen originellen Idee zu werten ist. Individualität oder Originalität gelten daher als Wesensmerkmale des urheberrechtlich geschützten Werks. (...) An das Mass der geistigen Leistung, an den Grad der Individualität oder Originalität, sind dabei nicht stets gleich hohe Anforderungen zu stellen. Das verlangte individuelle Gepräge hängt vielmehr vom Spielraum des Erstellers ab. Wo ihm der Sache nach wenig Raum bleibt, wird urheberrechtlicher Schutz bereits gewährt wenn bloss ein geringer Grad selbstständiger Tätigkeit vorliegt (BGE 125 III 331, m.H.)» R. M. HILTY (in: sic! 2003, S. 29 ff.) und I. CHERPILLOD / M. BERGER (in: sic! 2003, S. 125) haben in Urteilsanmerkungen darauf hingewiesen, dass der letzte Teil dieser Umschreibung ziemlich missverständlich ist: Es kann nämlich - auch nach Meinung des Bundesgerichts - nicht darum gehen, die Anforderungen an den individuellen Charakter einer geistigen Schöpfung in bestimmten Fällen tiefer anzusetzen. Vielmehr muss beurteilt werden,





L'avis des tribunaux Die Gerichte entscheiden

ob ein gestalterischer Spielraum überhaupt besteht und ob dieser in einem Masse genutzt wurde, dass von Individualität oder Originalität überhaupt noch die Rede sein kann. Nur wo dies der Fall ist, liegt ein urheberrechtlich schützbare Werk vor: «Keinen urheberrechtlichen Schutz genießt [der Urheber] jedoch, wenn er durch Verbindung oder Abwandlung bekannter Formen und Linien bloss eine handwerkliche Leistung erbringt oder nach den gegebenen Verhältnissen keinen Raum für individuelles Schaffen findet. Geschützt ist, was sich als individuelle oder originelle Schöpfung von den tatsächlichen oder natürlichen Vorbildungen im Rahmen der Zweckbestimmung abhebt» (Entscheid 3, S. 28 f.).

Von erheblicher praktischer Bedeutung dürfte der Entscheid 9 des Zürcher Obergerichts sein, im welchem es um die Werkqualität des von einer Journalistin erstellten Fotos des «UBS-Wachmanns» Christoph Meili geht. Nach Auffassung des Gerichts kann sich der individuelle Charakter einer Fotografie aus dem Einsatz der fototechnischen Mittel oder aus der Aufbereitung des fotografierten Objekts ergeben. Er kann ausnahmsweise auch dann gegeben sein, «wenn die Planung oder Ausführung der Aufnahme eine so besondere ist, dass sie der Fotografie individuellen Charakter verleiht». Da im zu beurteilenden Fall alle diese Elemente als banal gewürdigt wurden, lag nach Auffassung des Gerichts kein urheberrechtlich schützbare Werk vor und das Foto durfte ohne Einwilligung der Fotografin für eine andere Veröffentlichung verwendet werden. Es ist kaum zu bezweifeln, dass diese Beurteilung auch für die Qualifikation unzähliger anderer Pressefotos präjudizierende Wirkung haben wird. Deshalb wird der Entscheid des Bundesgerichts, an welches die Klägerin die Sache weitergezogen hat, mit grossem Interesse erwartet.

2. Materielle Schranken des Urheberrechts

Im Entscheid 11 kam das Zürcher Obergericht zum Ergebnis, dass die Vervielfältigungsrechte der Interpretinnen und Interpreten wie auch der Tonträgerhersteller bei einer ephemeren Vervielfältigung eines Tonträgers durch ein Sendeunternehmen zum Zwecke der Sendung nicht tangiert würden. Das Recht zur Vornahme dieser Vervielfältigung ergebe sich direkt aus Art. 35 URG. Das Urteil widerspricht explizit einem Entscheid des Bundesgerichts vom 2.2.1999 (vgl. sic! 1999, S. 255 ff.), und zwar mit der Begründung, dass das Bundesgericht ausser Acht gelassen habe, «dass die ephemere Aufnahme nur eine technische Massnahme ohne wirtschaftlichen Wert» sei. Angesichts der umfangreichen und sorgfältigen Begründung des zitierten Bundesgerichtsentscheids, auch hinsichtlich der wirtschaftlichen Bedeutung des Überspielvorgangs, erscheint dieser Vorwurf als recht wagemutig, und es ist zu bedauern, dass das Zürcher Urteil rechtskräftig wurde, weil es aus prozessualen Gründen nicht weitergezogen werden konnte.

In einem Urheberstrafverfahren (Entscheid 2) versuchte der angeklagte Händler von pornografischen Videos sein Tun damit zu rechtfertigen, dass er nur als Dritter im Sinne von Art. 19 Abs. 2 URG Kopien für den Privatgebrauch seiner Kunden hergestellt habe. Das Bundesgericht hatte für diese Sichtweise zu Recht kein Verständnis: Zum einen seien die Kopien nicht im Auftrag der zum Eigengebrauch Berechtigten, sondern auf Vorrat hergestellt worden, und zum andern habe der Angeklagte in Verletzung von Art. 19 Abs. 3 Bst. a URG vollständige Werke kopiert. Beides sei durch die Ausnahmebestimmung über den zulässigen Eigengebrauch nicht gedeckt. Das Gericht bestätigte daher die Verurteilung wegen Verstosses gegen Art. 67 URG.

Ebenfalls mit der Abgrenzung des zulässigen Eigengebrauchs geschützter Werke befasste sich das Zivilgericht Basel-Stadt im Entscheid 15. Es kam dabei unter anderem zur durchaus überraschenden Erkenntnis, dass «sich auch der Arbeitnehmer bei der Werkverwendung am Arbeitsplatz auf den Eigengebrauch gemäss Art. 19 Abs. 1 lit. a URG berufen» könne, weshalb das Einscannen von Printprodukten im Hinblick auf die Herstellung elektronischer Pressespiegel noch keine widerrechtliche Werkverwendung sei. Diese und weitere offenkundige Fehler in der Begründung seines Entscheides haben dem Gericht eine fundierte Urteilschelte von R. M. Hilty eingetragen (Hilty, Elektronischer Pressespiegel: iura novit curia?, in: sic! 2003, S. 266 ff.).

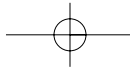
Im Entscheid 17 musste das Gericht einen Restaurantbetreiber darüber aufklären, dass er für die in seinem Lokal aufgeführte Musik aufgrund von Art. 35 URG vergütungspflichtig ist, und zwar auch dann, wenn diese Musik von nicht fest angestellten Personen aufgelegt werde. Im Entscheid 20 wurde ein liechtensteinischer Kabelbetreiber belehrt, dass aufgrund von Art. 25 FL-URG (welcher dem Art. 22 CH-URG entspricht) sein Unternehmen - und nicht etwa die Kundinnen und Kunden - Schuldner der Entschädigung für die Weitersendung von Radio- und Fernsehprogrammen ist.

3. Urhebervertragsrecht

Im Entscheid 18 hielt das Appellationsgericht des Kantons Tessin fest, dass ohne entsprechende vertragliche Vereinbarung im Rahmen eines Arbeits- oder Werkvertrages keine Urheberrechte übertragen werden. Die Bestellerin eines Werbeplakates hatte daher einzig das Recht erworben, das Plakat zu vervielfältigen und im Rahmen der geplanten Fremdenverkehrskampagne einzusetzen. Sie war aber nicht berechtigt, dieses Plakat später in veränderter Form neu herauszugeben. Das Gericht anerkannte auch den von der Bestellerin bestrittenen Anspruch des Grafikers, auf dem Plakat als Urheber genannt zu werden.

Im Entscheid 19 ging es im Rahmen eines Strafverfahrens um die Rechte an einem Werk, welches zumindest teilweise im Rahmen und in Erfüllung eines Arbeitsvertrages ent-





L'avis des tribunaux Die Gerichte entscheiden

standen war. Eine klare vertragliche Vereinbarung fehlte. Aufgrund einer umfangreichen Sachverhaltsabklärung kam das Gericht zum Ergebnis, dass ein derivativer Erwerb der Urheberrechte durch den Arbeitgeber bzw. ein konkludenter Verzicht des Arbeitnehmers auf sein Urheberrecht zumindest nicht ausgeschlossen werden könne. Dies reichte aufgrund der strafrechtlichen Beweislastverteilung richtigerweise aus, um die angeschuldigten Arbeitgebervertreter vom Vorwurf der Widerhandlung gegen Art. 67 URG freizusprechen. Das Gericht hielt weiter fest, dass die blosser Unterlassung der Autorennennung keinen Straftatbestand erfülle (Entscheid 19, S. 597).

III. Verwertungsrecht

1. Filmmusik

In zwei Entscheiden hatte sich das Bundesgericht mit der kollektiven Verwertung von Rechten an Filmmusik zu befassen. Im Entscheid 1 hielt es fest, dass vorbestehende Musik, die in Filmen verwendet werde, als nicht-dramatische Musik zu betrachten sei und in den Tätigkeitsbereich der SUISA falle. Die SUISA konnte daher einem Kopierbetrieb die nicht-autorisierte Vervielfältigung von Videokassetten verbieten. Im Entscheid 6, welcher den SUISA-Tarif VN für die Aufnahme von Musik auf Tonbildträger betraf, kam es zum Ergebnis, Gleiches gelte auch für original komponierte Filmmusik. Beim Erlass des URG habe der Gesetzgeber die kollektive Verwertung im Bereich der nicht-dramatischen Musik nicht verändern wollen. Da gemäss einer EJPD-Verfügung von 1972 «alle Musikwerke, die in Ton- und Fernsehfilmen enthalten sind», als nicht-theatralisch qualifiziert worden seien, müsse dies auch heute gelten. Dabei anerkennt das Bundesgericht, dass bei der Komposition von Original-Filmmusik in vielen Fällen von Miturheberschaft auszugehen sei; dies stehe aber einer kollektiven Rechtswahrnehmung durch die SUISA nicht entgegen, da sich diese aufgrund von Sachzwängen durchgesetzt habe und eine individuelle Verwertung aus Praktikabilitätsgründen ausser Betracht falle.

Auslöser dieses bis vor Bundesgericht ausgetragenen Streits war vor allem die tarifliche Situation im Bereich der Produktion von Werbefilmen. Von Seite der Werbetreibenden war mehrfach gerügt worden, die Tarife R (Werbefernsehen in Programmen der SRG), S (Privatsender) und VN seien inkompatibel und führten zu unannehmbaren Doppelbelastungen. Während die Eidg. Schiedskommission mit Beschluss vom 13.11.2001, welcher Gegenstand des bundesgerichtlichen Entscheids 6 war, den Tarif VN genehmigte, verweigerte sie im Entscheid 8 vom gleichen Tag dem Tarif R ihren Segen. Sie hielt es zwar für durchaus zulässig, dass eine Verwertungsgesellschaft ihr Repertoire mittels verschiedener Tarife wahrnehme. Dies dürfe aber nicht zu krassen Ungleichbehandlungen verschiedener Nutzerkategorien führen und müsse sachlich begründet sein. Im konkreten Falle sei es tatsächlich möglich, dass die Herstellung

eines Werbespots, der in Programmen der SRG und im Privatfernsehen eingesetzt werde sowohl nach Tarif R als auch nach Tarif VN entschädigt werden müsse, was eine unzulässige Doppelbelastung darstelle.

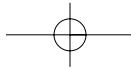
Als Folge dieses Entscheides konzipierte die SUISA einen neuen Tarif für das SRG-Werbefernsehen (Tarif W), nach welchem nicht mehr die Werbetreibenden, sondern die Publisuisse AG die Entschädigungen für Musikverwendungen zu bezahlen gehabt hätte. Die Eidg. Schiedskommission genehmigte diesen Tarifentwurf wiederum nicht und beschloss am 31. Oktober 2002, dass in diesem Tarifbereich ausschliesslich die Inhaberin der Sendekonzession, also die SRG SSR idée suisse, als Nutzerin zu betrachten sei. Nachdem die SUISA nicht bereit gewesen war, ihren Tarifantrag entsprechend anzupassen, verfügte die Schiedskommission mit Beschluss vom 11. Dezember 2002 im Verfahren nach Art. 59 Abs. 2 URG die von ihr gewünschte Änderung der Adressatin des Tarifs gleich selbst und genehmigte den Tarif in dieser veränderten Form. Leider liegt bisher noch keine schriftliche Begründung dieses bemerkenswerten Entscheides vor, weshalb er noch nicht rechtskräftig ist.

2. Angemessenheit

In zwei der erwähnten Urteile (Entscheide 5 und 6) hatte sich das Bundesgericht mit der Angemessenheit tariflicher Ansätze zu befassen. Im bereits erwähnten Entscheid 6 trat es materiell gar nicht auf die entsprechende Rüge ein, da es sich auf den Standpunkt stellte, die Nutzer hätten - trotz behördlicher Pflicht zur Feststellung des Sachverhalts von Amtes wegen - detailliert auszuführen und zu belegen, inwiefern die von der Verwertungsgesellschaft behaupteten Zahlen unzutreffend seien; dies sei nicht im erforderlichen Masse geschehen. Im Entscheid 5 stellte es klar, dass die im Tarif K (Konzerte und konzertähnliche Darbietungen) enthaltene Bestimmung, wonach als massgebende Erträge auch die Einnahmen der Vorverkaufsstellen und Vermittlungsbüros zu berücksichtigen seien, gesetzeskonform sei. Es könne nicht darauf ankommen, ob ein Veranstalter den Billetverkauf selber organisiere oder Dritten überlasse; in beiden Fällen stellten «die Einnahmen massgebenden Bruttoertrag dar und die Aufwendungen Kostenfaktoren, welche zwar den Gewinn schmälern, aber für die Bemessung der urheberrechtlich geschuldeten Entschädigung nicht von Bedeutung sind» (Entscheid 5, S. 424).

Mit der Angemessenheit des Tarifs für Leerkassettenvergütungen hatte sich die Eidg. Schiedskommission im Entscheid 7 zu befassen. Umstritten war dort in erster Linie, wie hoch die Kosten für die Geräteamortisation als Bemessungsgrundlage anzusetzen seien und in welchem Umfang die zahlreichen kombinierten Geräte, die neben dem Gerät zum Bespielen und Abspielen von Leerträgern auch noch andere technische Komponenten wie Radioempfänger, CD-Player usw. enthalten, in die Berechnung einfließen





L'avis des tribunaux Die Gerichte entscheiden

sollen. Die Eidg. Schiedskommission lehnte sowohl die Anträge der Verwertungsgesellschaften auf Erhöhung der bisherigen Tarifansätze als auch diejenigen der Nutzerverbände auf Herabsetzung ab und belies in Anwendung von Art. 59 Abs. 2 URG die Vergütungen für leere Ton- und Tonbildträger auf der bisher geltenden Höhe.

IV. Prozessuales

1. Aktivlegitimation und örtliche Zuständigkeit

Zwei Entscheide des Zürcher Obergerichts illustrieren die Schwierigkeiten, die sich bei der gerichtlichen Durchsetzung urheber- oder interpretenrechtlicher Ansprüche stellen können: Im Entscheid 12 stellte das Gericht fest, dass gemäss Art. 34 Abs. 1 URG die Interpretenrechte allen künstlerisch an einer Darbietung Mitwirkenden gemeinschaftlich zustehen und daher auch nur gemeinsam geltend gemacht werden können. Der klagende Filmschauspieler war daher genau so wenig zur Klage aktivlegitimiert wie die ihn vertretende Interpretengesellschaft. Das Gericht war sich durchaus bewusst, dass eine Durchsetzung von Ansprüchen auf dieser Grundlage zumindest bei älteren Filmen kaum möglich ist - der Rechtsstreit bezieht sich auf einen 1957 entstandenen Film -, stellte sich aber auf den Standpunkt, dass es angesichts des klaren Gesetzeswortlauts nichts zu diskutieren gebe. «Abhilfe schaffen könnte nur eine Änderung des Gesetzes» (Entscheid 12, S. 8). Eine solche wäre in der Tat angezeigt.

Im bereits erwähnten Entscheid 9 hatte die Journalistin die britische BBC eingeklagt. Das Gericht bestätigte seine Zuständigkeit aufgrund von Art. 5 Ziff. 3 LugÜ, da BBC-Programme in Zürich empfangen werden können und damit ein Gerichtsstand am Erfolgsort einer schädigenden Handlung bestehe. Gleichzeitig beklagt es sich darüber, dass die Zustellung seiner Vorladungsverfügung «durch Gleichgültigkeit und Obstruktion der britischen Rechtshilfebehörde, die ihresgleichen sucht, während nahezu drei Jahren hinausgezögert worden» sei (Entscheid 9, unveröffentlichte Ziffer I.2). Tatsächlich erging das Urteil dreieinviertel Jahre nach Klageeinreichung im Säumnisverfahren...

2. Rechtsschutzinteresse bei Feststellungs- und Unterlassungsklage

Eine Klärung hat sich im Berichtszeitraum hinsichtlich der Zulässigkeit von Feststellungsklagen ergeben. Während im Entscheid 18 das Appellationsgericht des Kantons Tessin - in Übereinstimmung mit einem Teil der Lehre - noch ausdrücklich festhielt, dass die Feststellungsklage im Bereich des Urheberrechts nicht subsidiären Charakter habe, bestätigt das Bundesgericht im Entscheid 4 klarer als bisher den dezidiert gegenteiligen Standpunkt: «Die Feststellungsklage ist bundesrechtlich zulässig, wenn die Klagepartei ein In-

teresse an sofortiger Feststellung des Bestehens oder Nichtbestehens eines Rechtsverhältnisses hat (Art. 61 URG). (...) Das Interesse fehlt, wenn eine Leistungs-, Gestaltungs- oder Unterlassungsklage zur Verfügung steht». Das Rechtsschutzinteresse an einer Feststellungsklage wurde der klagenden Verwertungsgesellschaft sogar insofern aberkannt, als dieser die Möglichkeit offen stand, die strittigen Rechtsfragen in einem Verfahren der Tariffestsetzung gemäss Art. 46 URG entscheiden zu lassen.

Für die Berechtigung zur Unterlassungsklage verlangt das Bundesgericht im Entscheid 1 eine ernsthafte und reale Gefährdung. Für deren Existenz ist die klagende Partei beweispflichtig; sie wird allerdings vermutet, wenn der Beklagte in der Vergangenheit bereits die in Frage stehenden Rechte verletzt hat und diese Rechte nicht anerkennt. In Übereinstimmung mit diesem Urteil verneinte das Zürcher Obergericht das Rechtsschutzinteresse an einer Unterlassungsklage hinsichtlich einer Musikverwendung in Zusammenhang mit der Ausstrahlung eines Fernsehtrailers, die letztmals vor vier Jahren erfolgt und - da die entsprechende Sendung nicht mehr produziert wurde - für die Zukunft nicht mehr zu erwarten war (Entscheid 11, S. 321).

3. Vorsorgliche Massnahmen

Um das Recht der SRG SSR idée suisse, vorsorgliche Massnahmen gegen die Ausstrahlung von schweizerischen Werbefenstern durch den französischen Fernsehveranstalter M6 zu verlangen, ging es im Entscheid 13. Die Gesuchstellerin hatte ihre Aktivlegitimation aus ihrer Stellung als exklusive Lizenznehmerin für die Ausstrahlung einzelner Folgen einer Fernsehserie hergeleitet. Das Gericht stellt sich auf den Standpunkt, dass es sich dabei um einfache Sende-lizenzen handle, durch welche keine Rechte übertragen und auch keine Klagebefugnisse eingeräumt worden seien. Die Gesuchstellerin sei daher nicht klageberechtigt. Eine Aktivlegitimation ergebe sich hingegen aus wettbewerbsrechtlicher Sicht. Da aber die Gesuchstellerin lediglich tiefere Werbeinahmen, also einen rein finanziellen Nachteil, geltend mache, bestehe keine Gefahr eines nicht leicht wieder gutzumachenden Nachteils. Sie wurde daher auf das ordentliche Verfahren verwiesen.

V. Schluss

Wie schon in den vorangegangenen Jahren betreffen die praktisch bedeutsamsten urheberrechtlichen Entscheide die Qualifikation von Gebrauchsprodukten als schützbares Werke sowie die kollektive Verwertung von Urheber- und Leistungsschutzrechten. Entscheide aus dem Bereich der verwandten Schutzrechte, die 1992 erstmals gesetzlich normiert wurden, sind nach wie vor rar. Das einzige Urteil, welches sich explizit auf individuell wahrgenommene Interpretenrechte bezieht, macht vor allem die unbefriedigende gesetzliche Regelung deutlich. ■

