arbido

2015/2 Herausforderung Urheberrecht

Steiger Martin, Rechtsanwalt

Tags: Bibliothek Digitalisierung,

Urheberrecht: Bundesgericht erlaubt digitalen Dokumentenlieferdienst

Mit Urteil vom 28. November 2014 erklärte das Schweizerische Bundesgericht den E-Mail-Versand von einzelnen gescannten Artikeln aus gedruckten Zeitschriften durch Bibliotheken an berechtigte Benutzer für zulässig (BGE 140 III 616 http://relevancy.bger.ch/cgi-bin/JumpCGI?id=BGE-140-III-616; Schweizerisches Bundesgericht: Versand von Zeitschriftenartikeln durch Bibliotheken zulässig, Medienmitteilung vom 18. Dezember 2014). Das Bundesgericht hob damit ein Urteil des Handelsgerichts des Kantons Zürich auf, das den Dokumentenlieferdienst der Zürcher ETH-Bibliothek aufgrund einer Klage von grossen Wissenschaftsverlagen verboten hatte.

Die Bibliothek der ETH Zürich betreibt einen digitalen Dokumentenlieferdienst[1, 2]. Auf Bestellung von Benutzern werden einzelne Artikel aus gedruckten wissenschaftlichen Zeitschriften eingescannt und den Bestellern als PDF-Scans per E-Mail zugestellt. Die Bibliothek ermöglicht damit den Zugang zu Wissen, das ansonsten nur direkt in der Bibliothek zugänglich wäre, wo die gleichen Artikel vor Ort eingescannt werden können.

Der Dokumentenlieferdienst ist teilweise gebührenpflichtig und darf nicht kommerziell genutzt werden[3]. Die ETH-Bibliothek leistet eine jährliche Abgeltung an die Verwertungsgesellschaft Pro Litteris.

Wissenschaftsverlage: Urheber- rechtliche Klage gegen die ETH Zürich

Anfang 2012 wurde öffentlich, dass die drei grossen internationalen Wissenschaftsverlage Elsevier, Springer und Thieme beim Handelsgericht des Kantons Zürich gegen den Dokumentenlieferdienst der ETH-Bibliothek geklagt hatten. Mit der Klage, koordiniert durch die International Association of Scientific, Technical and Medical Publishers (STM) und durch weitere Wissenschaftsverlage unterstützt, sollte der Dokumentenlieferdienst als Verletzung des schweizerischen Urheberrechts für unzulässig erklärt werden. Beobachter sahen in der Klage einen Versuch, den freien Zugang zu Wissen zu blockieren, auch vor dem Hintergrund des anhaltenden Widerstandes der Verlage gegen die wachsende Open Access-Bewegung.[4]

Dr. Wolfram Neubauer, Direktor der ETH-Bibliothek, verteidigte den Dokumentenlieferdienst und sah die Klage vor allem in wirtschaftlichen Interessen begründet. Neubauer wies ausserdem darauf hin, dass (1) wissenschaftlich relevante Zeitschriften fast ausschliesslich durch die Ergebnisse öffentlich finanzierter oder geförderter Forschung getragen werden, dass (2) die Hauptlast beim Publizieren von wissenschaftlichen Forschungsergebnissen durch die – wiederum öffentlich finanzierte oder geförderte – «Scientific Community» getragen wird, und dass (3) – ebenfalls öffentlich finanzierte oder geförderte – wissenschaftliche Bibliotheken die mit Abstand wichtigsten Kunden der Wissenschaftsverlage sind.[5]

Springer nahm für die Wissenschaftsverlage wie folgt Stellung:[6]

«[...] Natürlich begegnen wir unseren geschätzten Kunden nur äußerst ungern vor Gericht, und wir versuchen deshalb alles in unserer Macht stehende, im Dialog gemeinsame Lösungen zu finden. Aber wenn es einmal unmöglich ist, über die Interpretation bestimmter Urheberrechtsschranken Einigung zu erzielen, bleibt uns nur die Klärung durch ein Gericht.»

Handelsgericht: Eigengebrauch im Urheberrecht als Streitgegenstand

Rechtlicher Streitgegenstand war in erster Linie, ob der Dokumentenlieferdienst als so genannter Eigengebrauch gemäss Art. 19 URG[7] zulässig ist und inwiefern einzelne Artikel als «Werke» oder «Werkexemplare» im urheberrechtlichen Sinn gelten.

Art. 19 URG schränkt die Rechte von Urhebern dahingehend ein, als dass veröffentlichte urheberrechtlich geschützte Werke unter anderem für den privaten Gebrauch und im Kreis von engen Verwandten und Freunden kopiert werden dürfen (Art. 19 Abs. 1 lit. a URG). Wer zu diesem Privatgebrauch berechtigt ist, darf Kopien auch durch Dritte wie beispielsweise Bibliotheken herstellen lassen (Art. 19 Abs. 2 URG), wobei aber die «vollständige oder weitgehend vollständige Vervielfältigung im Handel erhältlicher Werkexemplare» untersagt ist (Art. 19 Abs. 3 lit. a URG). Ausserdem ist eine Vergütung an Verwertungsgesellschaften geschuldet (Art. 20 Abs. 2 URG).

In den meisten Ländern ist der urheberrechtliche Eigengebrauch wesentlich restriktiver ausgestaltet, so dass für die Schweiz diesbezüglich ein Standortvorteil besteht.[8]

Mit Urteil vom 7. April 2014[9] entschied das Zürcher Handelsgericht, der Dokumentenlieferdienst sei nicht zulässig, da dabei eine vollständige oder weitgehend vollständige Vervielfältigung von im Handel erhältlichen Werkexemplaren ausserhalb des Privatgebrauchs erfolge. Werkexemplare seien in einer zeitgemässen Auslegung nicht allein die Zeitschriften, sondern auch die einzelnen Artikel in Zeitschriften. Der Dokumentenlieferdienst stehe in unzulässiger Konkurrenz zu den kommerziellen Online-Plattformen der Wissenschaftsverlage mit einzeln erhältlichen Artikeln, zähle ausserdem nicht zu den Kernaufgaben einer Bibliothek und gefährde auch nicht das Informationsinteresse der Öffentlichkeit, zumal das Einscannen und Kopieren vor Ort zulässig und zumutbar sei.[10]

Die Konferenz der Universitätsbibliotheken der Schweiz (KUB) befürchtete in der Folge «schwerwiegende Konsequenzen für die Bibliotheken und die von der öffentlichen Hand finanzierte Wissenschaft», denn der «Zugang und die Vermittlung von Wissen würden noch stärker kommerzialisiert und von wissenschaftlichen Verlagen monopolisiert.»[11]

Bundesgericht: Dokumentenlieferdienst als zulässiger Eigengebrauch

Die ETH Zürich erhob Beschwerde gegen das Handelsgerichtsurteil. In Gutheissung der Beschwerde hob das Bundesgericht das vorinstanzliche Urteil auf und wies die Klage der Wissenschaftsverlage ab:[12]

«Gemäss Urheberrecht ist es zulässig, dass berechtigte Personen zum Eigengebrauch einzelne Artikel aus den Zeitschriften einer Bibliothek auf deren Geräten kopieren, beziehungsweise scannen. Von Gesetzes wegen darf diese Vervielfältigung auch durch Dritte erfolgen, also durch die Bibliothek selber. Der anschliessende Versand durch die Bibliothek an den Besteller stellt keine Handlung dar, die urheberrechtlich von Bedeutung wäre und bedarf damit keiner Erlaubnis. Ob der Versand per Post oder E-Mail erfolgt, spielt dabei keine Rolle. An der Zulässigkeit des Lieferdienstes der ETH ändert nichts, dass die Verlage selber in einem Online-Archiv einzelne Artikel aus ihren Zeitschriften gegen Bezahlung zum Herunterladen anbieten. Der auszugsweise Versand von Artikeln durch Bibliotheken schränkt die Verwertungsmöglichkeiten der Verlage auch nicht in unverhältnismässiger Weise ein. Zu berücksichtigen ist dabei insbesondere, dass auch beim Dokumentenlieferdienst einer Bibliothek Urheberrechtsgebühren bezahlt werden müssen und Bibliotheken kein eigenes Online-Archiv betreiben dürfen.»

Das Bundesgericht hielt mit Verweis auf seinen früheren «Pressespiegel»-Entscheid [13] deutlich fest, dass im schweizerischen Urheberrecht keine Unterscheidung zwischen elektronischen und gedruckten Vervielfältigungen stattfindet. Bei der jüngsten Revision des Urheberrechtsgesetzes war bewusst darauf verzichtet worden, diese Technologieneutralität aufzugeben.[14]

Ausserdem berücksichtigte das Bundesgericht bei seiner Interessenabwägung einen umfassenden Katalog an Grundrechten und stellte der Eigentumsgarantie der Verlage (Art. 26 Abs. 1 BV[15]), die völkerrechtlich unter anderem durch den so genannte Drei-Stufen-Test [16] geschützt wird, insbesondere auch Kommunikationsgrundrechte wie den Anspruch auf Grundschulunterricht (Art. 19 BV), die Kunstfreiheit (Art. 21 BV) und die Wissenschaftsfreiheit (Art. 27 BV) sowie das Informationsinteresse der Öffentlichkeit gegenüber. Dabei betonte das Bundesgericht unter anderem, die Interessen von Autoren und Verlagen seien nicht notwendigerweise deckungsgleich.

Im Zusammenhang mit der strittigen Rechtsfrage zum Eigengebrauch entschied das Bundesgericht, dass für den Eigengebrauch zwar die vollständige oder weitgehend vollständige Vervielfältigung im Handel erhältlicher Werkexemplare durch Dritte wie eine Bibliothek tatsächlich verboten ist, ein einzelner Artikel aber kein «Werkexemplar» darstellt: [17]

«Unter den Begriff des Werkexemplars im Sinne von Art. 19 Abs. 3 lit. a URG fallen demnach die Zeitung oder die Zeitschrift, die als Kopiervorlage herangezogen wird, selbst wenn die darin enthaltenen Artikel darüber hinaus einzeln über ein Online-Archiv angeboten werden. [...]»

Im Übrigen gelangte das Bundesgericht zum Ergebnis, dass der eigentliche Versand aus urheberrechtlicher Sicht gar nicht relevant sei: [18]

«Entscheidend ist [...], ob die – über den technischen Kopiervorgang hinausgehenden – Handlungen der Bibliothek urheberrechtlich relevant sind, indem sie fremde Urheberrechte verletzen. Werden mit dem Versenden der hergestellten Kopien an den zum Eigengebrauch Berechtigten keine Urheberrechte verletzt, ist diese Weitergabe zulässig [...].»

Aufatmen in der «Scientific Community», Zustimmung in der Literatur

In der «Scientific Community» wurde das Urteil mit Erleichterung aufgenommen[19] und die ETH Zürich betonte, sie habe mit ihrer Standhaftigkeit «einen nicht unbedeutenden Beitrag zur Sicherung des Wissenschaftsstandorts Schweiz» geleistet[20]. Auch in der juristischen Literatur stiess das Urteil auf Zustimmung:[21]

«Die bundesgerichtliche Argumentation überzeugt und entspricht überdies dem Gedanken der Technologieneutralität. Das URG kann dadurch mit der technologischen Entwicklung Schritt halten. [...] Dem Nutzer wird ermöglicht, technische Neuerungen zu nutzen. In Zeiten steigender Studierendenzahlen und überfüllter Bibliotheken sei dem BGer dafür gedankt, dass es Wissenschaftler nicht [...] zurück an die Kopiergeräte zwingt.»

Im Einzelnen:

«[...] Erstens stellt das BGer die Technologieneutralität des URG in allgemeiner Weise fest. Zweitens präzisiert das Gericht seine Rechtsprechung zur Eigengebrauchsregel, wonach für die Frage des massgeblichen Werkexemplars auf die konkrete Kopiervorlage abzustellen ist. Drittens betont das BGer das Informationsinteresse der Wissenschaft und Allgemeinheit und spricht sich deutlich für die Massennutzung neuer technischer Entwicklungen aus. Die Massennutzung soll nicht dadurch eingedämmt werden, dass der Nutzer auf technische Vorstufen zurückgedrängt wird.

Für die Wissens- und Informationsgesellschaft ist der vorliegende Entscheid von besonderer Bedeutung. Er zeigt, dass eine kontinuierliche Anpassung der Schrankenbestimmungen an den technischen Fortschritt erforderlich ist, um die Standortattraktivität zu erhalten [...].»

Einschränkend ist allerdings anzumerken, dass die Wissenschaftsverlage den Dokumentenlieferdienst ohne weiteres unterlaufen könnten, indem sie Artikel nur noch einzeln anstatt in Zeitschriften und anderen Sammelwerken anbieten würden.

Ausblick: Zukunft der Bibliothek im digitalen Raum?

Mit seinem Urteil hat das Bundesgericht die Schweiz als attraktiven Standort für Wissen vorläufig gestärkt. Die Zukunft von Bibliotheken als bewährte öffentliche Institutionen, die den freien Zugang zu Wissen auch im digitalen Raum gewährleisten, bleibt aber mit vielen Fragezeichen verbunden.

Der digitale Dokumentenlieferdienst der ETH-Bibliothek ist lediglich in Bezug auf individuell bestellte, einzelne Artikel aus gedruckten Zeitschriften und anderen Sammelwerken zulässig. Das Angebot im digitalen Raum dominieren hingegen die Wissenschaftsverlage mit ihren kommerziellen Online-Plattformen für Datenbanken, E-Books und E-Journals. Die Kosten für den entsprechenden Zugang ist in den letzten Jahren zu Lasten der Bibliotheken in der Schweiz regelrecht explodiert, während gleichzeitig die Wissenschaftsverlage mit meist öffentlich finanziertem oder zumindest gefördertem Wissen ein Perpetuum mobile zur Profitmaximierung betreiben.22

Wissen, das nur in Bibliotheken vor Ort oder in Form gedruckter Publikationen frei zugänglich und kopierbar ist, verliert im digitalen Raum faktisch an Zugänglichkeit. Bibliotheken, aber auch wissenschaftliche Institutionen in der Schweiz, müssen sich deshalb gegenüber den Wissenschaftsverlagen in weiteren Belangen standhaft zeigen. So fehlt es an Transparenz, wie viel Bibliotheken jährlich an die Wissenschaftsverlage bezahlen, und bestehende Open-Access-Richtlinien werden häufig nicht durchgesetzt.

Öffentliche Bibliotheken, die im digitalen Raum den freien Zugang zu Wissen für Allgemeinheit, Forschung und Lehre nicht mit konsequent gelebtem Open Access sowie Standhaftigkeit gegenüber den Wissenschaftsverlagen gewährleisten, werden ihre jahrtausendealte Rolle als zentrale Säule für den Wissenschaftsbetrieb verlieren. Die Bibliotheken haben es in der Hand zu verhindern, dass sie letztlich nur noch als subventionierte Zwischenhändler für Wissenschaftsverlage und andere Rechteinhaber existieren.

1 Online abrufbar unter http://www.library.ethz.ch/de/... (alle Internet-Quellen wurden zuletzt am 31. März 2015 abgerufen

2 .

3 Vgl. FN 2 für die Benutzungsbestimmungen; Bibliothek der ETH Zürich, Gebühren per 1. November 2013.

4 Donat Agosti: Ein Bärendienst an der Forschung – Wie Wissenschaftsverlage den freien Zugang zu Informationen zu blockieren versuchen, in: Neue Zürcher Zeitung (NZZ) vom 25. Januar 2012; Martin Steiger: Freies Wissen – Verlage verklagen Bibliothek der ETH Zürich, online veröffentlicht am 26. Januar 2012 unter https://www.steigerlegal.ch/2012/01/26/freies-wissen-verlage-verklagen-bibliothek-der-eth-zuerich/.

5 Wolfram Neubauer: Den Verlagen ein Dorn im Auge, in: ETH-Life, online veröffentlicht am 17. Februar 2012.

6 Martin Steiger: Privatkopien – ETH-Bibliothek vs. Wissenschaftsverlage, online veröffentlicht am 19. Februar 2012 unter https://www.steigerlegal.ch/2012/02/19/privatkopien-eth-bibliothek-vs-wissenschaftsverlage/.

7 Bundesgesetz über das Urheberrecht und verwandte Schutzrechte (Urheberrechtsgesetz, URG) vom 9. Oktober 1992, SR 231.1.

8 Vgl. auch Donat Agosti, FN 4.

9 Urteil HG110271-O des Handelsgerichts des Kantons Zürich vom 7. April 2014.

10 Martin Steiger: Wissenschaftsverlage – Zwischensieg gegen Bibliotheken, online veröffentlicht am 2. Juni 2014 unter https://www.steigerlegal.ch/2014/06/02/wissenschaftsverlage-zwischensieg-gegen-bibliotheken/.

11 Konferenz der Universitätsbibliotheken der Schweiz (KUB): Stellungnahme zum Urteil des Handelsgerichts Zürich im Falle der ETH-Bibliothek, 12. November 2014.

12 Schweizerisches Bundesgericht, Medienmitteilung, FN 1; vgl. auch David Vasella: Dokumentenlieferdienst der ETH: Auslegung von URG 19, online veröffentlicht am 28. Dezember 2014 unter http://www.swissblawg.ch/2014/12/4a2952014-dokumentenlieferdienstder.html, Adrian Süess: Versand von einzelnen Zeitschriftenartikeln verstösst durch Bibliotheken verstösst nicht gegen das Urheberrecht, online veröffentlicht am 8. Januar 2015 unter http://br-news.ch/bger-versand-von-einzelnen-zeitschriftenartikel-durch-bibliotheken-verstoesst-nicht- gegen-das-urheberrecht/, Daniel Glasl/ Jennifer Eggenberger: Dokumentenlieferdienst der ETH Zürich zulässig, in: ius.focus, 2015/03, und Brigitte Bieler: «Bibliothekslieferdienst» – Bundesgericht[surteil] vom 28. November 2014, in: sic! 2015, 155 ff.

13 BGE 133 III 473 (http://relevancy.bger.ch/cgi-bin/JumpCGI?id=BGE-133-III-473).

14 BGE 140 III 616, E. 3.4.4, FN 1.

15 Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999, SR 101.

16 Vgl. Wikipedia: Drei-Stufen-Test (Urheberrecht), online abrufbar unter https://de.wikipedia.org/wiki/Drei-Stufen-Test_(Urheberrecht).

17 BGE 140 III 616, E. 3.6.7, FN 1.

18 BGE 140 III 616, E. 3.4.2, FN 1.

19 Vgl. z.B. KUB: Bundesgericht bestätigt – Dokumentenlieferdienst der Bibliotheken ist rechtens, 15. Januar 2015, Leonhard Dobusch: Aufatmen an Schweizer Universitäten – ETH Zürich darf weiterhin Dokumente digital verschicken, online veröffentlicht am 18. Dezember 2014 unter https://netzpolitik.org/2014/aufatmen-an-schweizer-universitaeten-eth-zuerich-darf-weiterhin-dokumente-digital-verschicken/, oder Christian Gutknecht: Bundesgericht hält Versand von Zeitschriftenartikeln durch Bibliotheken für zulässig, online veröffentlicht am 18. Dezember 2014 unter http://wisspub.net/2014/12/18/bundesgericht-halt-versand-von-zeitschriftenartikeln-durch-bibliotheken-fur-zulassig/.

20 ETH Zürich: Dokumentenlieferdienst der ETH-Bibliothek ist zulässig, Medienmitteilung vom 18. Dezember 2014.

21 Brigitte Bieler, 163 f., FN 12.

22 Caspar Hirschi: Der Schweizerische Nationalfonds und seine Open-Access-Strategie; in: NZZ vom 19. Mai 2014.

Martin Steiger

Martin Steiger studierte Rechtswissenschaften an der Universita?t St.Gallen (HSG) und ist langja?hriger Anwalt fu?r Recht im digitalen Raum mit eigener Kanzlei in Zu?rich. Als Rechtsanwalt befasst er sich insbesondere mit Angelegenheiten im Urheberrecht. In seiner Freizeit engagiert sich Martin Steiger unter anderem bei der Digitalen Allmend fu ?r den freien Zugang zu Wissen im digitalen Raum.