



## Das neue Bearbeitungsrecht und die Pastiche-Schranke

# Ausgangspunkt

## § 23 Bearbeitungen und Umgestaltungen

<sup>1</sup>Bearbeitungen oder andere Umgestaltungen des Werkes dürfen nur mit Einwilligung des Urhebers des bearbeiteten oder umgestalteten Werkes veröffentlicht oder verwertet werden.

## § 24 Freie Benutzung

(1) Ein selbständiges Werk, das in freier Benutzung des Werkes eines anderen geschaffen worden ist, darf ohne Zustimmung des Urhebers des benutzten Werkes veröffentlicht und verwertet werden.

Schrankenbestimmung

innerer  
**Abstand**  
äußerer

Schutzbereichsbestimmung

### Verblässensformel:

Die entlehnten individuellen Züge des vorbestehenden Werkes müssen in dem neuen Werk – angesichts dessen Eigenart – verblasst sein.

# EuGH Pelham (Urt. v. 29.7.2019 – C-476/17 (Pelham GmbH ua/Ralf Hütter ua))

Das **Vervielfältigungsrecht** umfasst die Befugnis des Tonträgerherstellers, Übernahmen aus seinem Tonträger auch in geänderter Form zu erlauben oder zu verbieten, solange das übernommene Fragment **wiedererkennbar** ist. (Rn. 39)

Ein Mitgliedstaat darf **keine Ausnahme oder Beschränkung** in Bezug auf das Recht des Tonträgerherstellers vorsehen, die nicht in Art. 5 InfoSocRL vorgesehen ist. (Rn. 65)

Art. 2 InfoSocRL stellt eine **Vollharmonisierung des Vervielfältigungsrechts** dar. (Rn. 86)

- Jede Übernahme eines Schutzgegenstandes in erkennbarer Form unterfällt dem Vervielfältigungsrecht

# Reform 2021

## § 24 Freie Benutzung

(1) Ein selbständiges Werk, das in freier Benutzung des Werkes eines anderen geschaffen worden ist, darf ohne Zustimmung des Urhebers des benutzten Werkes veröffentlicht und verwertet werden. [...]

Schrankenbestimmung

Schutzbereichsbestimmung

Art. 17 Abs. 7  
DSM-RL

## § 51a Karikatur, Parodie und Pastiche

<sup>1</sup>Zulässig ist die Vervielfältigung, die Verbreitung und die öffentliche Wiedergabe eines veröffentlichten Werkes zum Zweck der Karikatur, der Parodie und des Pastiches. [...]

## § 23 Bearbeitungen und Umgestaltungen

[...]  
<sup>2</sup>Wahrt das neu geschaffene Werk einen hinreichenden Abstand zum benutzten Werk, so liegt keine Bearbeitung oder Umgestaltung im Sinne des Satzes 1 vor. [...]

## § 23 I S. 2 UrhG

Gesetzesbegründung (BT-Drs. 19/27426, S. 78)

- Folgt aus der Pelham-Entscheidung:
  - auch das Unionsrecht geht von einer immanenten Begrenzung des Schutzbereichs aus.
  - wie nach bislang geltender Rechtslage ( § 24 UrhG a. F.), kann „von einem hinreichenden Abstand ausgegangen werden, wenn die [...] eigenpersönlichen Züge dem Gesamteindruck nach gegenüber der Eigenart des neuen Werkes so stark **„verblassen“**, dass das vorbestehende Werk nicht **mehr oder nur noch rudimentär zu erkennen** ist (sogenannter „äußerer Abstand“).

# Schutzbereichsbeschränkung

- Auch im Unionsrecht ist der Schutzbereich des Urheberrechts beschränkt auf die Verwendung der **zum Ausdruck kommenden** Schutzgegenstände.
- § 24 a.F. war deshalb nicht per se unionswidrig. Das Problem war der **Maßstab**.
- Der EuGH hat den Schutzbereich weiter definiert (nicht wiedererkennbar) als die deutsche Rechtsprechung (verblassen).
- Deshalb griff die deutsche Regelung in den unionsrechtlich anders definieren Schutzbereich (als Beschränkung) ein.

# Freie Benutzung >< unfreie Bearbeitung

**BGH**, Urteil vom 7.4.2022 – I ZR 222/20 – Porsche 911

- EuGH Pelham-Rspr. gilt auch für das UrhR i.e.S.
  - „Die [...] Grundsätze zur Abgrenzung der freien Benutzung von der (unfreien) Bearbeitung gelten für Werke im Sinne von § 2 UrhG auch nach der [Gesetzesänderung] in der Sache mit der Maßgabe weiter, dass das Kriterium des »**Verblässens**« unionsrechtskonform **im Sinne des Kriteriums einer fehlenden Wiedererkennbarkeit der schutzbegründenden eigenschöpferischen Elemente** zu verstehen ist. (Leitsatz 2 bzw. Rn. 47)
- § 23 Abs. 1 S. 2 ist unionsrechtskonform solange er unionsrechtskonform ausgelegt wird.

# Wiedererkennbarkeit

- Was ist der spezifische Schutzgegenstand?
- Ist dieser (in Teilen) in der Nutzung erkennbar?
  - BGH stellt fürs UrhR ieS auf den Gesamteindruck ab
  - Anders z.B. bei Tonträgern. Dort muss nur ein Teil erkennbar sein.

## UrhR ieS:

1. Welche objektiven Merkmale begründen die schöpferische Eigenart?
2. Vergleich: in welchem Maß wurden schöpferische Züge übernommen?
3. Vergleich des Gesamteindrucks

Wenn die den Urheberrechtsschutz begründenden Merkmale in der Gesamtschau im neu Entstandenen nicht wiedererkennbar sind, liegt kein Eingriff in den Schutzbereich des UrhR am Vorbestehenden vor.

# Schranken

Die Frage nach einer Schranke

- muss **nicht** gestellt werden, wenn
  - wegen fehlender Schutzvoraussetzungen kein Schutz besteht (insb. fehlende Individualität)
  - Schutzgegenstand gemeinfrei
  - **Spezifischer (!) Schutzgegenstand nicht betroffen, weil in der Nutzung nicht wiedererkennbar**
- muss gestellt werden,
  - wenn ein Schutzgegenstand (auch Teil) in erkennbarer Form genutzt wird

# Pastiche-Schranke

Da „jede Übernahme eines veränderten, aber noch erkennbaren Schutzgegenstands einen Eingriff in die Verwertungsrechte darstellt, kommt der Schrankenregelung des § 51a UrhG n.F. die **Funktion zu, kreatives Schaffen auf Grundlage des Vorbestehenden als Ausfluss der Kunst- und Meinungsfreiheit [...] zu ermöglichen und somit einen Ausgleich zwischen Kreativen herzustellen.**“

OLG Hamburg, Urteil vom 28.04.2022 – 5 U 48/05 – Metall auf Metall (Rn. 71)

- Pastiche-Schranke als Grundlage für erkennbare Übernahme schöpferischer Züge.

# Pastiche-Schranke

derivativ  
weite Auslegung  
unionsautonom  
3-Stufen-Test  
Beziehung  
enge Auslegung  
Meme  
Anklang  
Oberbegriff  
Hommage  
Fan Fiction  
Auffangfabrik  
imitieren  
Faszination  
Interessenabwägung  
Bezugnahme  
Stilmittel  
Kontrast  
Mashup  
Remix  
Nachahmung  
neuer Zusammenhang  
Auseinandersetzung  
kunstspezifische Betrachtung  
Kulturtechnik  
Fan Art  
gedankliche Verbindung  
Einzelfallbetrachtung  
konturlos  
Sampling

# Pastiche-Schranke

- Art. 5 Abs. 3 lit. k InfoSocRL: „für die Nutzung zum Zwecke von Karikaturen, Parodien oder Pastiches“
- ErwG 70 S. 2 DSM-RL:
  - „Nutzer sollten Inhalte, **die von Nutzern generiert wurden**, zu Zwecken des Zitierens, der Kritik, Rezension, Karikatur, Parodie oder Pastiche **hochladen** dürfen.“
  - Insb. Gewährleistung von **Meinungs- und Kunstfreiheit** im Ausgleich mit dem Eigentumsrecht

# Pastiche-Schranke

## Begriffsbedeutung???

BT-Drs.19/27426

- Es kann nicht nur um Stilübernahmen gehen, denn der Stil ist nicht geschützt (so richtig BT-Drs.19/27426)
- Auseinandersetzung mit vorbestehendem Werk, z.B. („kann auch“) Ausdruck von Werkschätzung o. Ehrerbietung sein
- Wahrnehmbare Unterschiede (Verblassen aber nicht nötig!)
- Interessenabwägung
- Z.B. Remix, Meme, GIF, Mashup, Fan Art, Fan Fiction, Sampling

Wenn vorgenannte  
Bedingungen  
erfüllt!  
Nicht per se!

# Pastiche-Schranke

## In ersten deutschen Urteilen

- Pastiche erinnert an vorbestehendes Werk (kein vollständiges Verblässen/Wiedererkennbarkeit) (B)
- (inhaltliche oder künstlerische) Auseinandersetzung mit vorbestehendem Werk oder sonstigem Bezugsgegenstand (B, H, M)
- Kommunikativer Akt der stilistischen Nachahmung (B, H)
- ...

B = LG Berlin  
H = OLG Hamburg  
M = LG München I



Nach objektivem  
Maßstab (B) eines  
intellektuell  
Verständigen (H)

# Pastiche-Schranke

Nicht einfach Zitat  
ohne Zitatzweck

## In ersten deutschen Urteilen

- Unterschiede zum Ausgangswerk
  - (In Abgrenzung zum unzulässigen Plagiat müssen Parodien, Karikaturen und) Pastiche wahrnehmbare Unterschiede zum Originalwerk aufweisen (B, H, M)
  - Veränderte Form (hinzufügen von Elementen oder integrieren in anderen Kontext/andere Gestalt soll ausreichen) (B, H, M)
  - Mindestmaß eigener Kreativität (Schöpfungshöhe nicht erforderlich) (B, M)
- Gleichstellung von Online-Offline-Sachverhalten (B, H)
- Aufgabe der Pastiche-Schranke: Ausgleich zwischen kreativem Schaffen (Kunst- und Meinungsfreiheit) und Urhebern: Einzelfallbetrachtung > Drei-Stufen-Test (B, H)/Interessenabwägung (M)

# Pastiche-Schranke

LG Berlin Urt. v. 2.11.2021 – 15 O 551/19 – The Unknowable

## ➤ Pastiche (+)

- Nicht bloße Kopie sondern Hintergrund
- Neue räumliche Dimension, Aussage und inhaltlicher Zusammenhang
- collageartige Zusammensetzung für Betrachter erkennbar
- Interessenabwägung zugunsten des Bekl.
  - Keine Verwertungsabsicht, weil kostenloser Zugang und verschenken
  - Keine Einschränkung der Verwertungsmöglichkeiten des Kl.
- Abstand durch anderes Medium (digital auf Öl)

# Pastiche-Schranke

## OLG Hamburg Urt. v. 28.04.2022 – 5 U 48/05 – Metall auf Metall

- Weite Auslegung nicht zwingen
- Bewertende Referenz auf ein Original (muss nicht ausdrücklich sein!)
- Interaktion mit Werk oder dessen Urheber

### ➤ Pastiche (+)

- Auseinandersetzung mit der „Kälte des Klangs“
  - Hommage, stilistische Nachahmung
  - Motive des Nutzers unerheblich (Rn. 74)
  - Schadet nicht, dass am Ende ganz anderer Stil (Rn. 76)
- Dreistufen-Test:
  1. Pastiche-Schranke;
  2. Zufriedenstellender Ertrag kann erwirtschaftet werden – keine Konkurrenz;
  3. berechtigten Interessen des Rechtsinhabers hier nicht ungebührlich verletzt, demgegenüber Kunstfreiheit

[...] im Wesentlichen **objektiv** danach zu beurteilen, ob im Einzelfall eine Nutzung einer Schutzschranke vorliegt, **ob diese Art der künstlerischen Auseinandersetzung** für denjenigen **erkennbar** ist, dem das ursprüngliche Werk bekannt ist und der das für die Wahrnehmung einer Karikatur, Parodie oder Pastiche erforderliche intellektuelle Verständnis besitzt (Rn. 74, 83)

# Pastiche-Schranke

LG München I Ur. v. 20.6.2022 – 42 S 231/21

SV: Lichtbild, auf dem der Schriftzug »Ein Bild sagt mehr als tausend Worte!« hinzugefügt wurde.

## ➤ Pastiche (-)

- Das Hinzufügen lediglich eines Schriftzuges auf einem Lichtbild ist weder Parodie noch Pastiche
  - Keine kreative Veränderung
  - Keine Stilnachahmung

# Abschließende Gedanken

- Einflüsse auf Lizenzmärkte mit im Blick haben.
  - LG Berlin sehr weit! Was ist mit Musik-Covern?
  - Bestehende Marktverhältnisse mitbetrachten?
- Pastiche: autonomer Begriff des Unionsrechts!
- Schnellstmöglich vorlegen

# Bildquellen

Alle nicht anders gekennzeichneten Bilder von [www.pixabay.com](https://www.pixabay.com), „Pixabay-Lizenz“

Im Einzelnen:

Folie

2 + 9 Antonio López, <https://pixabay.com/de/photos/berg-farben-farbe-bunt-kunst-6538890/>

3 + 17 SplitShire, <https://pixabay.com/de/photos/tonstudio-aufzeichnung-fader-407216/>

4-7 Chris Martin, <https://pixabay.com/de/illustrations/farbe-rauch-regenbogen-design-1885352/>

8 Alexandr Ivanov, <https://pixabay.com/de/photos/mädchen-gesicht-bunt-farben-2696947/>

10-15 Dimitris Vetsikas, <https://pixabay.com/de/photos/wolken-kumulus-himmel-natur-2329680/>

16 The Unknowable, Martin Eder, zitiert nach LG Berlin GRUR-RR 2022, 216

18 David Bruyland, <https://pixabay.com/de/photos/technologie-abstrakt-fotografie-3038005/>

19 Gert Altmann, <https://pixabay.com/de/illustrations/banner-header-fragezeichen-frage-1090830/>