

2. Urheberrecht | Droit d'auteur

2.1 Allgemeines Urheberrecht | Droit d'auteur en général

«Trittligasse» Bezirksgericht Zürich vom 19. Mai 2021

Bejahung der Parodiefreiheit bei Liedertexten

10. Abteilung, Einzelgericht; Freispruch; Akten-Nr. GG210077-L/U

URG 11 I a/b, 67 I c/d. Die Modifikation urheberrechtlich geschützter Liedertexte (hier: aus den Musicals «Eusi chlii Stadt» und «Zürcher Ballade/Trittligasse») durch das Weglassen, Ersetzen, Hinzufügen oder Übersetzen einzelner Passagen ist eine Beeinträchtigung der Werkintegrität, die ohne Vorliegen einer urheberrechtlichen Schranke nur mit Zustimmung des Urhebers bzw. dessen Rechtsnachfolgers zulässig ist (E. 5.1–5.3).

URG 11 III. Die Schaffung einer Parodie oder einer vergleichbaren Abwandlung liegt unter anderem dann vor, wenn mit den geänderten Liedertexten auf humoristische und satirische Art und Weise Gesellschaftskritik geübt wird (E. 6.1–6.5, 7).

Der Beschuldigte ist Produzent von Theateraufführungen. Zu diesem Zweck hat er in den Jahren 2017 und 2018 Liedertexte, die ursprünglich von Werner Wollenberger für die Musicals «Eusi chlii Stadt» (1959) und «Zürcher Ballade/Trittligasse» (1961) verfasst wurden, für Aufführungen seiner eigenen «Trittligass-Ballade» sowie anlässlich einer Trauerfeier im Zürcher Grossmünster verwendet und in diesem Zusammenhang einzelne Passagen ersetzt, modernisiert, übersetzt oder weggelassen. Infolge dieser Modifikationen erhob der Sohn des 1982 verstorbenen Werner Wollenberger Strafantrag bei der Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat wegen Verletzung des Urheberrechts. Nach durchgeführter Strafuntersuchung und erfolglosen aussergerichtlichen Vergleichsgesprächen erhob die Staatsanwaltschaft Anklage am Einzelgericht des Bezirksgerichts Zürich. Das Bezirksgericht Zürich befindet den Beschuldigten für nicht schuldig und spricht ihn frei.

Aus den Erwägungen:

III. Rechtliche Würdigung

[...]

4. Werkeigenschaft

[...]

4.4. Bei den vorliegend betroffenen Texten handelt es sich um Liedertexte des Musicals «Eusi chlii Stadt» aus dem Jahr 1959 und um den Text des Liedes «Lueg vo de Langstrass unne» des Musicals «Zürcher Ballade/Trittligasse» aus dem

LDA 11 I a/b, 67 I c/d. Le fait de modifier les paroles de chansons protégées par le droit d'auteur (en l'espèce: chansons tirées des comédies musicales «Eusi chlii Stadt» et «Zürcher Ballade/Trittligasse») en omettant, remplaçant, ajoutant ou traduisant certains passages constitue une atteinte à l'intégrité de l'œuvre, qui, en l'absence d'une restriction au droit d'auteur imposée par la loi, n'est autorisée qu'avec le consentement de l'auteur ou de l'ayant droit (consid. 5.1–5.3).

LDA 11 III. On est en présence d'une parodie ou d'une imitation analogue lorsque les paroles modifiées critiquent la société de manière humoristique et satirique (consid. 6.1–6.5, 7).

Jahre 1961, geschrieben vom verstorbenen Werner Wollenberger. Diese Liedertexte sind eine geistige Schöpfung respektive Äusserung gedanklicher Tätigkeit ihres Schöpfers Werner Wollenberger. Die Liedertexte stellen keine standardisierten Texte dar. Im Gegenteil, die Lieder zeichnen sich durch ihre individuelle Ausgestaltung aus. Die Liedertexte von Werner Wollenberger sind den Stadtzürcherinnen und -zürcher wohl bekannt und handeln von der Stadt Zürich, ihren gesellschaftlichen, politischen und sozialen Themen und Bewohnerinnen und Bewohnern. Die Liedertexte weisen daher einen individuellen Charakter auf, weshalb es sich zweifellos um Werke im Sinne von Art. 2 Abs. 1 URG handelt.

5. Werkintegrität nach Art. 11 Abs. 1 lit. a URG

5.1. Gemäss Art. 11 Abs. 1 lit. a URG hat der Urheber das ausschliessliche Recht zu bestimmen, ob, wann und wie das Werk geändert werden darf.

5.2. Das Recht auf Schutz vor Änderungen gilt für grosse und kleine Änderungen und direkte wie indirekte Verstösse gegen die Werkintegrität. Auch wird die Zulässigkeit einer Änderung nicht nach der Absicht oder dem erzielten Resultat beurteilt. Nur die blosser technische Umwandlung eines Werkes auf ein anderes Trägermaterial oder die Übertragung in eine andere Speichertechnologie stellt keine Änderung im Sinne des Gesetzes dar (W. EGLOFF, in: D. Barrelet/W. Egloff [Hg.], Das neue Urheberrecht. Kommentar zum Bundesgesetz über das Urheberrecht und verwandte Schutzrechte, 4. Aufl., Bern 2020, URG 11 N 6 ff.; H. PFORTMÜLLER, in: B. K. Müller/R. Oertli [Hg.], Stämpflis Handkommentar

zum Urheberrechtsgesetz [URG], 2. Aufl., Bern 2012, URG 11 N 3).

5.3. Zwischen den vom Beschuldigten aufgeführten Liedertexten (in der Anklageschrift als «Version B.» bezeichnet) und den originalen Liedertexten von Werner Wollenberger bestehen zweifelsfrei Diskrepanzen. So wurden anlässlich der Theater-Aufführungen der so genannten «Trittligass-Balladen» gemäss der Version des Beschuldigten verschiedentlich Passagen der originalen Liedertexte weggelassen, Wörter verändert und/oder hinzugefügt. Neu wird beispielsweise im Lied «Stand uf, chliini Stadt» von «WLAN» und «E-Mail» gesungen, im Lied «Mys Dach isch de Himmel vo Züri» (nur Refrain) wurde der Liedertext teils anstatt in Deutsch in Rätoromanisch vorgetragen oder im Lied «Am Bellevue» wird von «Justin Bieber», «Prinz William und Kate» berichtet. An demorts wurden Passagen der Liedtexte von Werner Wollenberger ausgelassen bzw. auf den Refrain reduziert. Dabei handelt es sich ohne Weiteres um rechtlich relevante Änderungen des ursprünglichen Werks von Werner Wollenberger, wofür im Grundsatz die Einwilligung des Urhebers bzw. dessen Rechtsnachfolger erforderlich wäre (Art. 11 Abs. 1 URG).

6. Die Parodieschranke

6.1. Gemäss Art. 11 Abs. 3 URG ist die Verwendung bestehender Werke zur Schaffung von Parodien oder mit ihnen vergleichbaren Abwandlungen des Werks zulässig. Die Veröffentlichung einer Parodie bedarf keiner Bewilligung des Urhebers, darf aber dessen Werk nicht böswillig entstellen (vgl. Art. 11 Abs. 2 URG). Diese sogenannte «Parodiefreiheit» bildet eine Schranke des Urheberrechts. Eine Parodie darf, um als solche zu gelten und in den Genuss der Schutz Ausnahme zu gelangen, nicht die normale Verwertung des Originalwerkes beeinträchtigen (M. REHBINDER/A. VIGANÒ, URG. Kommentar Urheberrechtsgesetz, 3. Aufl., Zürich 2008, URG 11 N 13 ff.). Gemäss Botschaft des Bundesrates (Botschaft URG, BBl 1989 III 477, 530) fällt unter die Parodiefreiheit gemäss Art. 11 Abs. 3 URG die satirische Dichtungsart, das heisst, die komische Darstellung eines bereits bestehenden Werks zum Zwecke der Kritik. Daneben falle die Parodie an sich ebenfalls unter die Schrankenbestimmung. Unter der «Parodie an sich» sei die bekannteste Form der literarischen Satire zu verstehen, bei der die formale Gestalt eines Werks beibehalten aber dessen Inhalt geändert werde. Die Botschaft erwähnt zudem die Travestie, bei der die Form eines Werks verändert, jedoch der Gehalt beibehalten werde. Im Einklang mit der herrschenden Lehre ist «die Parodie an sich» gemäss Botschaft auf den Bereich der Literatur beschränkt. Unter dem Begriff der vergleichbaren Abwandlung werden sodann komische Darstellungen von anderen Werken, welche nicht den Bereich der Literatur betreffen, jedoch ebenfalls von der Parodiefreiheit erfasst sind, verstanden (EGLOFF, URG 11 N 22 f.; PFORTMÜLLER, URG 11 N 10). Gemäss Botschaft des Bundesrats zu Art. 11 Abs. 3 URG ist der Anwendungsbereich der Parodiefreiheit daher weit zu verste-

hen, umfasst er doch sämtliche komische Darstellungen eines bestehenden Werks zum Zwecke der Kritik. Auch der Begriff «Parodie» ist aufgrund der doch sehr weit gefassten Definition weit auszulegen, wobei die Parodie komisch zu sein und dem Zwecke der Kritik zu dienen hat. Der Zweck von Art. 11 Abs. 3 URG ist dahingehend zu umschreiben, als dass eine Abwandlung eines Werks, welche zum Zweck der Kritik und/oder im Interesse von Politik und Kunst vorgenommen wird, ohne Zustimmung des Urhebers zulässig sein soll. Auch in der Lehre wird, teils gerade unter Bezugnahme auf den Zweck der Parodie, von einem weiten Verständnis des Begriffs «Parodie» ausgegangen (R. CUENI, Schutz von Satire im Rahmen der Meinungsfreiheit, Zürich 2019, 656; PFORTMÜLLER, URG 11 N 10 m.w.H.; E. HEFTI, Die Parodie im Urheberrecht, Zürich 1975, 55).

Zusammenfassend ist der Parodiebegriff gemäss Art. 11 Abs. 3 URG im Einklang mit der bundesrätlichen Botschaft und der Lehre weit auszulegen.

6.2. Die Parodie arbeitet mit humoristischer Wirkung. Sie muss als Resultat der Tätigkeit ihres Schöpfers komisch sein. Im Regelfall wird diese komische Wirkung aufgrund eines Kontrasts zwischen Original und Parodie erzielt. An die Bewertung der komischen Wirkung einer Parodie sind jedoch keine allzu hohen Massstäbe anzulegen (PFORTMÜLLER, URG 11 N 10; HEFTI, 120). Mit der Parodie wird unter Verwendung eines vorbestehenden Werkes Kritik am betreffenden Werk, am Urheber, oder auch an Situationen oder Personen, die zum Werk keinen Bezug haben, geübt. Dabei muss ersichtlich sein, dass der Parodist eine kritische Betrachtung beabsichtigte und diese muss in der Parodie selber spürbar sein. Dabei spielt es keine Rolle, ob die Kritik gerechtfertigt ist oder nicht (D. BARRELET/W. EGLOFF, in: D. Barrelet/W. Egloff [Hg.], Das neue Urheberrecht. Kommentar zum Bundesgesetz über das Urheberrecht und verwandte Schutzrechte, 4. Aufl., Bern 2020, URG 11 N 21; PFORTMÜLLER, URG 11 N 10; HEFTI, 121).

Für die Parodiefreiheit ist zudem vorausgesetzt, dass die Parodie nicht mit dem Originalwerk verwechselt werden kann und auf der anderen Seite nicht zu weit vom Originalwerk entfernt ist. Das ursprüngliche Werk muss in der Parodie noch erkennbar sein und somit das neue Werk ein Werk zweiter Hand darstellen (PFORTMÜLLER, URG 11 N 10; BARRELET/EGLOFF, URG 11 N 21 ff.). Werke zweiter Hand sind gemäss Art. 3 Abs. 1 URG geistige Schöpfungen mit individuellem Charakter, die unter Verwendung bestehender Werke so geschaffen werden, dass die verwendeten Werke in ihrem individuellen Charakter erkennbar bleiben.

6.3. Die vorliegend abgeänderten Liedertexte gemäss erstem Anklagevorwurf wurden in den Aufführungen der «Trittligass-Balladen» zusammen vorgetragen. Dementsprechend erscheint es als zentral, die abgeänderten Liedertexte in einer Gesamtbetrachtung der «Trittligass-Balladen» zu untersuchen (nachfolgend Ziff. III./6.4.). Nur so kann eine korrekte rechtliche Qualifikation des allenfalls durch die Änderung neu geschaffenen Werks vorgenommen werden.

Die Beurteilung und Qualifikation der Änderungen am Liedertext «mis Dach isch de Himmel vo Züri», welches anlässlich der Trauerfeier von Pfarrer E. vorgetragen wurde, hat sodann separat zu erfolgen (nachfolgend Ziff. III./6.5.).

6.4. Die abgeänderten Liedertexte der «Trittligass-Balladen» können, insbesondere aufgrund der neusprachlichen Ausdrücke, nicht mit dem Originalwerk verwechselt werden. Auf der anderen Seite sind die abgeänderten Liedertexte nicht zu weit vom Originalwerk entfernt, sodass das ursprüngliche Werk von Werner Wollenberger in den abgeänderten Liedertexten der «Trittligass-Balladen» noch klar erkennbar ist. Bei den abgeänderten Liedertexten handelt es sich sodann nicht um standardisierte Sprachwerke oder dergleichen. Vielmehr handelt es sich um fiktionale Texte, welchen fast immer ein individueller Charakter zukommt (vgl. vorstehend Ziff. III./4.). So ist auch vorliegend in der Gesamtheit der Darbietung der «Trittligass-Balladen» eine geistige Schöpfung mit individuellem Charakter erkennbar.

Aus den geänderten Liedertexten der «Trittligass-Balladen» ist klar die scharfe und bisweilen kritische Beobachtung an der heutigen Zürcher Gesellschaft erkennbar. Namentlich wird Kritik an der Konsumfreude der Zürcher Gesellschaft, an ihren Befindlichkeiten, politischen Haltung und Selbstwahrnehmung (z.B. «[...] d'Gmüesbrugg isch kei Golden Gate und mir händ kein Justin Bieber, kein Prinz William und Kate das da isch nöd's Burgtheater [...];» oder «Mis Dach isch de Himmel vo Europa, Und Züri mis Bett woni pfus, Und d'Schwiz isch mis Bänkli mit schöne Stüürschänkli [...]» oder «[...] Und Züri mis Bett woni schlaf, Has Büro im Vieri, Im Eis optimieri und Züri ganz Züri folgt brav») und unterschwellig Kritik an Stadtthemen wie Polizei und Sicherheit (z.B. «d'Urania mis Bett woni pfus, ä Streife mis Töffli, en I. isch mis Chefli» bzw. «[...] Wenn ich Schlaf ha welle gits Usnüchterigszelle [...]»), Dichtstress, soziale Unterschiede (z.B. «Am Bellevue isch Lärme und Hunger und Durst, [...] am Bellevue isst Züri e Wurscht»), Stadt-Land- oder interkantonale Konflikte (z.B. «vill meh als vo London hät's vo Oberhunzeschwil» oder «nöd emal en Basler find bi eusem Chabis öppis neus») geübt. Augenscheinlich wird diese Betrachtungsweise insbesondere, wenn die verkürzten und abgeänderten Liedertexte im Zusammenhang mit dem seitens des Beschuldigten zu den Akten gereichten «Buch Trittligasse», mithin dem Drehbuch der «Trittligass-Balladen» betrachtet werden. Beispielsweise hat in der zweiten Szene neben «F.» und «G.» ein gewisser «H.» seinen Auftritt. Bei diesem handelt es sich offenkundig um den aus dem ... [Ort] stammenden Zürcher Stadtpolizist H., welcher noch bis Ende ... [Monat/Jahr] Chef des Mediendienstes der Stadtpolizei Zürich war (siehe <https://de.wikipedia.org/wiki/H.>, besucht am 12. Juli 2021).

Wenn nun in dieser Szene das auf den Refrain verkürzte und sprachlich abgeänderte Lied «Mys Dach isch de Himmel vo Züri» (nur Refrain) eingebettet ist, fällt Folgendes auf: Der Anfang des Refrains ist auf Rätoromanisch gehalten (Version B.: «Mais tet es il chel da Turitg»), wobei H. – wie erwähnt – aus dem ... [Kantonsbezeichnung] stammt; H.

arbeitete noch zur Zeit der Aufführungen der «Trittligass-Balladen» bei der Stadtpolizei Zürich, welche ihre Hauptwache bekanntlich an der Urania hat (Version B.: «d'Urania mis Bettli woni pfus»); Stadtrat I. war zur Zeit der Aufführungen der «Trittligass-Balladen» Vorsteher des Sicherheitsdepartements der Stadt Zürich und damit der Chef der Stadtpolizei Zürich (Version B.: «ä Streife mis Töffli, en I. isch mis Chefli»); schliesslich werden noch die vielseitig thematisierten und kritisierten Ausnüchterungszellen, welche sich in der Hauptwache Urania der Stadtpolizei Zürich befinden, im abgeänderten Liedertext angesprochen (Version B.: «Wenn ich Schlaf han welle gits Usnüchterigszelle»). In dieser Szene bzw. dem darin eingebetteten abgeänderten Liedertext ist der humoristisch gesellschaftskritische Charakter deutlich erkennbar. In den «Trittligass-Balladen» wird diese Kritik somit auf eine satirisch humoristische Art und Weise in die Originalwerke von Werner Wollenberger, welche für Zürcherinnen und Zürcher durchaus auch einen identitätsstiftenden Charakter aufweisen und damit die satirische Wirkung noch verstärken, eingeflochten.

Die abgeänderten Liedertexte in der «Trittligass-Balladen» und deren Aufführung schaffen damit aufgrund der zwar weiterhin vorhandenen nostalgischen Wirkung, indes aber vor allem aufgrund der neusprachlichen Ausdrücke, der Pointierung durch Kürzung und Straffung der originalen Texte und dem Aufgreifen von aktuellen Stadt-Themen einen klaren Kontrast zu den originalen Texten von Werner Wollenberger aus den Jahren 1959 und 1961. Diese Kontrastwirkung zwischen alt und neu sowie die Einflechtung kritischer Beobachtungen aktueller Themen in die altbekannten Weisen von Werner Wollenberger sorgen – neben den im Drehbuch skizzierten gesprochenen Zwischenszenen – für zusätzliche Komik.

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass durch die teils abgeänderten und teils verkürzten Liedertexte von Werner Wollenberger in der «Trittligass-Balladen» im Ergebnis auf eine satirisch humoristische Art und Weise Kritik an der heutigen Zürcher Gesellschaft in all ihren Facetten geübt wird, womit Erstere als Parodie bzw. damit vergleichbare Abwandlungen zu qualifizieren sind.

6.5. Der Beschuldigte hat das Lied von Werner Wollenberger «mis Dach isch de Himmel vo Züri» anlässlich der Trauerfeier zu Ehren von Pfarrer E. aufgeführt. Dabei hat der Beschuldigte den Originaltext zweifelsfrei abgeändert, wobei er mehrere Passagen des Liedtextes ausliess und zwei Wörter veränderte. Der abgeänderte Text lässt sich aufgrund der starken Kürzung des Originaltextes und durch den Austausch von zwei Wörtern nicht mit diesem verwechseln. Das Originalwerk ist im abgeänderten Liedertext dennoch noch klar erkennbar und der Beschuldigte schuf mit seinem abgeänderten Liedertext eine geistige Schöpfung, welche kein Standardwerk darstellt, sondern über einen individuellen Charakter verfügt.

Im abgeänderten Text des Liedes «mis Dach isch de Himmel vo Züri» und der Abänderung der Passage von «und d'Tat mis Düvetli» zu «und d'Surprise mis Bettli» ist

erkennbar, dass sich der Beschuldigte kritisch mit der Sozialarbeit der Stadt Zürich, welche von Pfarrer E. nachhaltig geprägt wurde, auseinandersetzt. Diese kritische Betrachtung ergibt sich direkt aus dem abgeänderten Text an sich und der besagten Aufführung des Lieds «mis Dach isch de Himmel vo Züri» anlässlich der Trauerfeier.

Durch die Auslassung weiter Teile des Liedtextes sowie der damit erzielten Konzentration auf den Refrain verbunden mit der genannten Änderung der Passage von «und d'Tat mis Düvettli» zu «und d'Surprise mis Bettli» wird eine Kontrast- bzw. Wechselwirkung zum Originalwerk erzielt. Diese Wechselwirkung ist satirischer humoristischer Natur, welche durch die Verknüpfung des nostalgischen und identitätsstiftenden Originaltextes von Werner Wollenberger mit der Hommage an das Lebenswerk von Pfarrer E. ermöglicht wird.

Zusammenfassend ist in der Darbietung des abgeänderten Liedes «mis Dach isch de Himmel vo Züri» klar das Originalwerk von Werner Wollenberger ersichtlich, welches jedoch im Lichte des aktuellen Ereignisses abgeändert wurde. Die Darbietung des Liedes übt dabei subtile Kritik und weist mit Bezugnahme zum Lebenswerk von Pfarrer E. eine humoristisch versöhnliche Wirkung auf.

7. Ergebnis

Mit Blick auf die Legaldefinition der Parodiefreiheit gilt festzuhalten, dass die in der Anklageschrift bezeichneten Originalwerke von Werner Wollenberger im vorliegenden Kontext der «Trittligass-Balladen» und der Darbietung anlässlich der Trauerfeier von Pfarrer E. auf eine humoristisch satirische Art abgeändert wurden, um teils offenkundig, teils subtil und leise Kritik an der heutigen Zürcher Gesellschaft und ihren Stadtthemen zu üben. Demgemäss sind die Aufführungen, in dessen Rahmen die abgeänderten Liedertexte von Werner Wollenberger aufgeführt wurden, als Parodie bzw. damit vergleichbare Abwandlungen zu qualifizieren. Durch die Parodieschranke wird der Anspruch des Urhebers bzw. dessen Rechtsnachfolger auf Werkintegrität beschnitten. Die Folge davon ist, dass die Werke von Werner Wollenberger im vorliegend zu beurteilenden Kontext nicht unrechtmässig abgeändert und so verwendet worden sind (Art. 11 Abs. 3 URG). Im Ergebnis ist der Beschuldigte hinsichtlich des Vorwurfs des Verbrechens gegen das Urheberrechtsgesetz nicht schuldig und ist freizusprechen. Bei diesem Ergebnis erübrigt sich eine weitere Prüfung der Fragen betreffend Verantwortlichkeit des Beschuldigten und gewerbmässiges Handeln.

[...]

Wu

Anmerkung

Das vorliegende Urteil betrifft einen Fall, der aufgrund des Streitgegenstandes und der illustren Person des Beschuldigten von einer vergleichsweise hohen medialen Aufmerksamkeit begleitet war (siehe z.B. NZZ, 4.5.2021, 13; NZZ am Sonntag, 9.5.2021, 57; SRF, Sendung «schweiz aktuell», 19.5.2021; Radio SRF 1, Sendung «Echo der Zeit»,

19.5.2021). Da es sich dabei um den ersten publizierten Entscheid eines schweizerischen Gerichts handelt, der die Parodieschranke von Art. 11 Abs. 3 URG zum Gegenstand hat, ist eine kritische Betrachtung geboten, zumal der Entscheid einige Besonderheiten aufweist, die bei der Einschätzung seines Präjudizwerts nicht unberücksichtigt bleiben können.

Bemerkenswert ist zunächst, dass es sich um ein strafrechtliches Verfahren handelte. Wie es dazu kam, geht aus dem Urteil nur teilweise hervor. Presseberichten ist zu entnehmen, dass es zwischen dem Sohn des Urhebers und dem Beschuldigten offenbar bereits 2013 Gespräche «über eine mögliche gemeinsame Neuauflage der Aufführungen an der Trittligasse» gegeben hatte (NZZ, 4.5.2021, 13). Der Beschuldigte trieb dieses oder ein damit vergleichbares Projekt in der Folge jedoch selbständig voran. Im Nachgang zu den ersten Aufführungen im Jahr 2017 (siehe dazu z.B. Tages-Anzeiger, 1.9.2017, 23) kam es zu weiteren Kontakten, bei denen es um die Urhebernennung im Zusammenhang mit künftigen Veranstaltungen, um eine Hommage-Veranstaltung für den Urheber und um Zahlungen für bisherige und künftige Aufführungen ging (NZZ, 4.5.2021, 13). Der Beschuldigte kam den Zahlungsaufforderungen allerdings nicht nach und nahm im Jahr 2018 die Aufführungen seiner «Trittligass-Balladen» wieder auf, und zwar trotz des ihm gegenüber für den Fall der Nichtzahlung ausgesprochenen Verbots der Verwendung der bearbeiteten Liedtexte. Der Sohn des Urhebers versuchte daraufhin vergeblich, beim Handelsgericht des Kantons Zürich mit Dringlichkeits- und Massnahmebegehren ein gerichtliches Verbot zu erwirken (siehe dazu die vorstehend nicht abgedruckte E. III.1.2). Nachdem der Beschuldigte auch an einer von «Tele Züri» live übertragenen Trauerfeier im Grossmünster ein Lied in modifizierter Form aufgeführt hatte, stellte der Sohn des Urhebers Strafantrag wegen Urheberrechtsverletzung im Sinne von Art. 67 Abs. 1 lit. c URG.

So kam es, dass sich Behörden und Gerichte mit urheberrechtlichen Fragen zu befassen hatten, die nur selten mit diesem Rechtsgebiet zu tun haben. Jedenfalls sah sich die Staatsanwaltschaft mit den rechtlichen Fragen des Falles überfordert und gab ein Gutachten zum Vorliegen einer Parodie in Auftrag, was dann aber auf Intervention des Beschuldigten hin vom Obergericht des Kantons Zürich als unzulässige Auslagerung der sich stellenden Rechtsfragen gestoppt wurde (vgl. dazu die vorstehend nicht abgedruckte E. II.3). Als sich die – mittlerweile beidseits von Urheberrechtsspezialisten anwaltlich vertretenen – Kontrahenten in der Folge nicht einigen konnten, wurde der Beschuldigte angeklagt. Die Anklage beschränkte sich auf den Vorwurf der gewerbmässigen vorsätzlichen Änderung eines Werks im Sinne von Art. 67 Abs. 1 lit. c i.V.m. Art. 67 Abs. 2 URG, weshalb sich das Bezirksgericht – nach eigenem Verständnis – auch einzig mit dem Änderungsrecht gemäss Art. 11 Abs. 1 lit. a URG befasste (E. III.5.1), obwohl es dann materiell zumindest auch um Bearbeitungen im Sinne von Art. 11 Abs. 1 lit. b URG ging (E. III.6.2, III.6.4, III.6.5). Nicht Gegenstand von Anklage und Urteil war das Aufführungsrecht nach Art. 10 Abs. 2 lit. c URG, wohl weil die streitgegenständlichen Aufführungen als solche bei der SUISA nach Tarif lizenziert worden waren (so jedenfalls die Sachdarstellung des Beschuldigten im Untersuchungsverfahren gemäss NZZ, 4.5.2021, 13).

Die urheberrechtliche Analyse des Urteils wird dadurch erschwert, dass weder die Anklageschrift noch das vom Beschuldigten zu den Akten gereichte Textbuch zu den «Trittligass-Balladen» öffentlich zugänglich sind und das Urteil selbst vor allem mit Beispielen arbeitet. Insofern besteht die Gefahr, dass einzelne Ausführungen des Gerichts bei Kenntnis des gesamten Sachverhalts in einem anderen Licht erscheinen könnten als es die isolierte Lektüre des Urteils suggerieren mag. Zudem besteht zumindest die Möglichkeit, dass die vom Gericht explizit beurteilten Beispiele nicht repräsentativ sind. Wichtig ist überdies, sich vor Augen zu halten, dass es sich bei den streitgegenständlichen Aufführungen im Rahmen der «Trittligass-Balladen» nicht einfach um Liederabende handelte, bei denen

ein Lied auf das andere folgt und jeweils für sich allein steht. Vielmehr wurden die aufgeführten Lieder in einen Gesamtkontext integriert, und zumindest Teile der Abweichungen von den Originaltexten waren denn auch diesem Umstand geschuldet. Es ist deshalb richtig, dass das Gericht seine rechtliche Beurteilung auf eine «Gesamtbetrachtung» der streitgegenständlichen Aufführungen stützte (E. III.6.3, III.6.4), es also nicht bei einem abstrakten Vergleich von Liedtexten belies, wie es die Staatsanwaltschaft in ihrer Anklage noch getan hatte (E. II.1). Ebenfalls richtig ist, dass die davon getrennte Aufführung eines Liedes anlässlich der genannten Trauerfeier im Grossmünster separat beurteilt wurde (E. III.6.3, III.6.5), denn diese Aufführung war selbstredend kein Teil der in sich geschlossenen «Trittligass-Balladen» und hatte ihren eigenen Kontext, auch wenn der an der Trauerfeier geehrte Verstorbene als Figur in den Balladen vorkam (Tages-Anzeiger, 1.9.2017, 23).

In rechtlicher Hinsicht fällt zunächst auf, dass alle involvierten Parteien und Instanzen sich offenbar nicht nur darüber einig waren, welche Modifikationen tatsächlich vorgenommen worden waren, sondern auch darin übereinstimmten, dass diese Modifikationen urheberrechtlich als Eingriffe in das Änderungsrecht gemäss Art. 11 Abs. 1 lit. a URG zu qualifizieren sind. Entsprechend kam das Gericht ohne detaillierte Prüfung zum Schluss, dass es sich bei den «Diskrepanzen» zwischen den geschützten Werken und den Aufführungen des Beschuldigten «ohne Weiteres um rechtlich relevante Änderungen» handle (E. III.5.3). Obwohl dies aus dem Verfahren heraus insofern nachvollziehbar ist, als dieser Punkt eben von niemandem zum Streitpunkt gemacht wurde, so ist doch darauf hinzuweisen, dass der reflexartige Schluss vom Vorliegen einer «Änderung» im umgangssprachlichen Sinn auf das Vorliegen einer Änderung im urheberrechtlichen Sinn zu kurz greift. Es ist allgemein anerkannt, dass Änderungen (und Bearbeitungen) im Sinne von Art. 11 Abs. 1 URG jeweils einen Eingriff in den schutzbegründenden individuellen Charakter des vorbestehenden Werks voraussetzen (siehe z.B. R. M. HILTY, Urheberrecht, 2. Aufl., Bern 2020, Rz. 401; C. P. RIGAMONTI, Urheberpersönlichkeitsrechte, Bern 2013, 284; vgl. auch TdA TI, sic! 2002, 513). Entsprechend wird das Änderungsrecht schon gar nicht tangiert, wenn die zu beurteilenden Einwirkungen auf das fragliche Werk den individuellen Charakter desselben unberührt lassen (siehe z.B. KGer SG vom 24. Mai 2005, DZ. 2002.3, E. III.6.e/aa) bzw. nur Werkteile ohne individuellen Charakter betreffen (siehe z.B. OGer ZH, sic! 2011, 233; OGer ZH, sic! 2013, 700). In solchen Konstellationen liegt urheberrechtlich eine identische Übernahme vor. Dieser grundlegende Punkt wird im Rahmen der einführenden Erläuterungen zum Änderungsrecht seitens des Gerichts nicht erwähnt (E. III.5.2). Es ist im vorliegenden Fall aber eben nicht «ohne Weiteres» klar, dass z.B. der Austausch einzelner Wörter oder die Beschränkung einer Aufführung auf den charakteristischen Refrain eines Liedes zwingend eine «rechtlich relevante Änderung» darstellen muss. Vielmehr wäre dies ernsthaft zu prüfen gewesen, insbesondere im Zusammenhang mit der streitgegenständlichen Aufführung anlässlich der Trauerfeier im Grossmünster.

Was sodann die vom Bezirksgericht zur Hauptfrage gemachte Parodieschranke gemäss Art. 11 Abs. 3 URG anbelangt, finden sich bereits bei der Umschreibung der Tatbestandsvoraussetzungen teilweise unzutreffende Ausführungen, z.B. wenn unnötigerweise festgehalten wird, eine Parodie dürfe das fragliche Werk «nicht böswillig entstellen» (E. III.6.1), obwohl es im Kontext des Vorbehalts des Urheberpersönlichkeitsrechts nach Art. 11 Abs. 2 URG gar nicht auf «Böswilligkeit» ankommt. Auch ist die der Literatur entnommene Passage, wonach die Parodie ein Werk zweiter Hand sein «muss» (E. III.6.2), insofern unpräzise, als es keine Rolle spielt, ob es sich bei der zu beurteilenden Abwandlung um eine einfache Änderung oder um ein selbständig schutzfähiges Werk zweiter Hand handelt. Zwar trifft es zu, dass Parodien im Rechtssinne in aller Regel Werke zweiter Hand sein dürften (HILTY, Rz. 526; RIGAMONTI,

287), aber dies ist nicht Voraussetzung, sondern Folge des Parodiebegriffs. Insofern hätte es sich das Gericht sparen können, im Rahmen der Subsumtion jeweils den Werkcharakter der zu beurteilenden Abwandlungen des Beschuldigten zu begründen (so aber E. III.6.4, III.6.5). Stattdessen hätte sich das Gericht darauf beschränken sollen, das Vorliegen der zentralen Voraussetzungen des schweizerischen Parodiebegriffs zu prüfen, nämlich ob die zu beurteilenden Abwandlungen der geschützten Werke eine humoristische Wirkung haben und einen kritischen Zweck verfolgen (vgl. dazu schon BBl 1989 III 530). In der korrekten Identifikation und Bestätigung dieser beiden Voraussetzungen sowie der Einsicht, dass an deren Erfüllung keine allzu hohen Anforderungen zu stellen sind (E. III.6.1) und dass sich die Botschaft der Parodie nicht zwingend auf den Urheber oder das Ausgangswerk beziehen muss (E. III.6.2), liegt denn auch die urheberrechtliche Hauptbedeutung des vorliegenden Urteils.

Eine der Schwierigkeiten der Anwendung der Parodieschranke auf den konkreten Sachverhalt lag für das Gericht darin, dass die Ausgangswerke zu ihrer Zeit selbst einen vergleichbaren Zweck erfüllten wie die Abwandlungen, die es zu beurteilen galt, nämlich «mit ironischem Blick das Treiben in Zürich» zu kommentieren (NZZ, 26.8.2017, 10; vgl. auch NZZ, 1.9.2017, 40). Soweit aber die in einem abgewandelten Werk übernommenen Passagen des Ausgangswerks selbst eine humoristische Wirkung haben und einen kritischen Zweck erfüllen, kann dies bei der Anwendung von Art. 11 Abs. 3 URG nicht zugunsten des Abwandelnden berücksichtigt werden, denn die erforderlichen Wirkungen müssen gerade durch die Änderungen erzeugt werden. Gesetzlich privilegiert ist die Schaffung von Parodien, nicht deren Übernahme. Wer sich mithin für die Rechtmässigkeit der Abwandlung eines Werks auf die Parodieschranke beruft, kann dies nicht erfolgreich darauf stützen, dass bereits das Ausgangswerk eine Parodie ist. Ansonsten wären Parodien mit individuellem Charakter urheberrechtlich nicht mehr hinreichend geschützt und der durch Art. 11 Abs. 3 URG geschaffene Anreiz zur Kreation von Parodien drohte leerzulaufen.

Entsprechend musste sich das Bezirksgericht im vorliegenden Fall der begründungstechnischen Herausforderung stellen, die Voraussetzungen der Parodieschranke aus den festgestellten Abwandlungen abzuleiten, was insofern nicht besonders einfach war, als es sich dabei in erster Linie um Auslassungen und nur in zweiter Linie um umgeschriebene Texte handelte. Mit Bezug auf die «Trittligass-Balladen» vermochte das Gericht die erforderliche «zusätzliche Komik» noch halbwegs nachvollziehbar zu begründen, jedenfalls soweit es um die im Urteil explizit angesprochenen Beispiele ging (E. III.6.3, III.6.4). Dies beruhte allerdings weniger darauf, dass die einzelnen Änderungen für sich allein genommen allesamt parodistisch gewesen wären, sondern vor allem darauf, dass sie in einer Gesamtbetrachtung der zu beurteilenden Aufführungen die auf der Bühne gezeigten humoristisch-kritischen Szenen gemäss Drehbuch unterstützten und daher insgesamt der Schaffung einer Parodie dienten.

Demgegenüber mutet es schon beinahe grotesk an, wenn das Gericht im Rahmen der Beurteilung des Auftritts des Beschuldigten anlässlich der Trauerfeier im Grossmünster ausführt, dieser habe sich mit dem Austausch zweier Wörter und dem Weglassen eines Grossteils des Liedtextes kritisch mit der Sozialarbeit der Stadt Zürich auseinandergesetzt, die gerade vom Verstorbenen nachhaltig geprägt worden sei (E. III.6.5). Vielmehr legt schon der Kontext nahe, dass es bei der Aufführung des betreffenden Liedes nicht um pietätlose Kritik und lustiges Unterhalten während eines Gottesdienstes ging, sondern schlicht darum, dem Verstorbenen mit einem von ihm gemochten und zu ihm passenden Lied die letzte Ehre zu erweisen (vgl. auch NZZ, 1.6.2018, 17). Die Auslassungen wurden wohl primär aus Zeitgründen vorgenommen, und der minime textliche Eingriff verstärkte nur den Bezug zum Verstorbenen, indem der im Originaltext enthaltene Hinweis auf die vor Jahrzehnten eingestellte Zeitung «Die Tat» durch einen Verweis auf das Strassenmagazin «Surprise» ersetzt

wurde. Hier kann weder von einer Parodie noch von einem Werk zweiter Hand die Rede sein (so aber E. III.6.5). Man kann sich in diesem Zusammenhang des Eindrucks nicht erwehren, dass das Gericht erhebliche Mühe bekundete, seinen Entscheid zu begründen. Hier hätte die oben beschriebene Prüfung des Eingriffs ins Änderungsrecht allenfalls Abhilfe schaffen können.

Im Ergebnis mag es verständlich sein, dass das Bezirksgericht im vorliegenden Fall nicht mit der Keule des Strafrechts zuschlagen wollte. Gleichzeitig ist die Begründung des Urteils nicht in jeder Hinsicht überzeugend und bildet daher nicht in allen Punkten ein tragbares Präjudiz für die künftige Auslegung von Art. 11 Abs. 3 URG. Es ist denn auch darauf zu achten, dass die Parodieschranke nicht zum Freipass für jedwelche Änderungen und Bearbeitungen im Kulturbetrieb gemacht wird, denn dafür wurde sie nicht geschaffen. Insofern geht es auch zu weit, wenn es das Be-

zirksgericht beiläufig genügen lassen will, dass eine Abwandlung «im Interesse von Politik und Kunst» vorgenommen wird (E. III.6.1). Nachdem es der Gesetzgeber im Rahmen der letzten Urheberrechtsrevision aber verpasst hat, sich grundsätzlich mit den Schranken des Urheberrechts auseinanderzusetzen (siehe dazu z.B. C. P. RIGAMONTI, *Urheberrecht und Grundrechte*, ZBJV 2017, 391 ff.), ist nicht auszuschliessen, dass die Gerichte zunehmend versucht sein könnten, im Einzelfall bisweilen ergebnisorientiert und kreativ mit bestehenden Regeln umzugehen, insbesondere mit der offen formulierten Parodieschranke. Den Freigesprochenen braucht dies alles freilich nicht zu kümmern: er führt derzeit ein neues Programm auf, das er – wohl nicht ganz zufällig – mit dem Hinweis «parodistischer Liederabend, gerichtlich genehmigt» bewirbt (siehe z.B. NZZ, 26. 11. 2021, 12).

Cyrill P. Rigamonti, Prof. Dr. iur., Rechtsanwalt, LL.M., S.J.D., Bern.