

Pastiches und der neue § 51a UrhG

Grundlagen, Auslegung und Rechtsfolgen

Maja Ansoaldis Brandes*

Abstract: Das Nutzen fremder Werke als Karikaturen, Parodien oder Pastiches wird insbesondere durch die Digitalisierung wesentlich erleichtert. Die Schranken des Urheberrechts müssen an diese Modernisierung angepasst werden, um die Kunst- und Meinungsfreiheit zu schützen. Der neue § 51a UrhG soll und muss die urheberrechtliche Lücke zum Schutz kreativer moderner Schaffensformen schließen und erscheint im Zuge der Digitalisierung unabdingbar. Fraglich ist nur, wie weit die Grenzen für diesen Schutz gezogen werden sollten und inwiefern sie dann überhaupt noch schützen.

A. Einleitung

Aufgrund der DSM-RL¹ hat der dt. Gesetzgeber eine neue Schranke eingeführt: § 51a UrhG. Dieser folgte auf zwei Diskussionsentwürfe des Bundesministeriums der Justiz und für Verbraucherschutz (BMJV)² und einen darauffolgenden, die beiden verbindenden, Referentenentwurf³.

Mit der Umsetzung des Art. 17 Abs. 7 Unterabs. 2 lit. b DSM-RL ist nun erstmals eine explizite gesetzliche Erlaubnis zum Zweck der Karikatur, der Parodie und vor allem auch des Pastiches im dt. Urheberrecht normiert. Der Paragraph führt aber nur teilweise zu Neuerungen in der Rechtspraxis. Karikaturen und Parodien, nicht jedoch Pastiches,⁴ konnten auch schon vor der Einführung des § 51a UrhG zustimmungsfrei veröffentlicht werden, da sie nach ständiger Rechtsprechung unter die freie Benutzung gem. § 24 UrhG aF gefasst wurden.⁵

* Die Autorin hat Rechtswissenschaften an der Universität Leipzig studiert. Dem Beitrag liegt eine wissenschaftliche Studienarbeit aus dem Seminar „Schrankenbestimmungen des Urheberrechts“ bei Prof. Dr. Christian Berger im Wintersemester 2022/23 zugrunde. Sämtliche Internetquellen wurden zuletzt am 02. Juni 2023 abgerufen.

¹ Richtlinie (EU) 2019/790 v. 17.04.2019.

² BMJV Entwurf v. 15.01.2020; BMJV Entwurf v. 24.06.2020.

³ BMJV Entwurf v. 13.10.2020.

⁴ BGH GRUR 2020, 843 (849) Rn. 65 (Metall auf Metall IV).

⁵ Vgl. BGH GRUR 2017, 895 (899) (Metall auf Metall III); BGH GRUR 2016, 1157 (auf fett getrimmt); BGH GRUR 2003, 956 (Gies-Adler); Stieper, GRUR 2020, 699 (705); Spindler, in: Schuster/Wiebe, UrhG, 4. Aufl. 2019, § 24 aF Rn. 10 f.; Loewenheim, in: Schricke/Loewenheim, UrhG, 6. Aufl. 2020, §24 aF Rn. 28.

Der EuGH hat entschieden, dass § 24 UrhG aF mit Art. 5 InfoSoc-RL⁶ nicht vereinbar sei.⁷ Damit hat er den Weg für den neuen § 51a UrhG und den damit einhergehenden Einzug der Begriffe Parodie, Karikatur und Pastiche in das Urhebergesetz geebnet.

Dieser Aufsatz befasst sich mit der Auslegung, deren Folgen und der Frage, ob § 51a UrhG seinen Zweck erfüllt. Grundlage für diese Diskussion werden sowohl die Richtlinien,⁸ die Gesetzesbegründung⁹ und zwei kritische Stimmen aus der Literatur bilden.

B. Tatbestandsvoraussetzungen und Rechtsfolgen

I. Auslegung der Begriffe

Da die Begriffe „Parodie“¹⁰ und „Karikatur“¹¹ weitestgehend eindeutig ausgelegt werden können, wird hier nur auf den Begriff des Pastiche näher eingegangen.

Zu beachten ist, dass die Grenzen zwischen allen Formen verschwimmen können,¹² und keine der Nutzungen selbst ein Werk darstellen muss.¹³

Der Pastiche ist ein autonomer Begriff des Unionsrechts und muss deshalb grundsätzlich im Lichte europarechtlicher Vorgaben ausgelegt werden.¹⁴ Weder die DSM-RL, noch die InfoSoc-RL enthalten Definitionen. Auch existiert bis dato diesbezüglich keine Entscheidung des EuGH.

In Anlehnung an die ständige Rechtsprechung des EuGH zur Auslegung von EU-Richtlinien, scheint es deshalb geboten, den Begriff nicht nach dem üblichen Auslegungskanon,¹⁵ sondern nach dem „gewöhnlichen Sprachgebrauch zu bestimmen, wobei zu berücksichtigen ist, in welchem Zusammenhang er verwendet wird und welche Ziele mit der Regelung verfolgt werden“.¹⁶

1. Gewöhnlicher Sprachgebrauch

Zur Ermittlung des „gewöhnlichen Sprachgebrauchs“ wird die Historie und der Wortlaut des Begriffs betrachtet.¹⁷ „Pastiche“ stammt aus dem Französischen und bedeutet

⁶ Richtlinie (EU) 2001/29/EG v. 22.05.2001.

⁷ EuGH, C-476/17, [ECLI:EU:C:2019:624](#) (Pelham).

⁸ Richtlinie (EU) 2019/790 v. 17.04.2019; Richtlinie (EU) 2001/29/EG v. 22.05.2001.

⁹ BT-Drs. 19/27426.

¹⁰ Sie ist eine formungebundene Auseinandersetzung mit einem bestehenden Werk, die wahrnehmbare Unterschiede zum Originalwerk aufweist. Wesentlich ist eine Darstellung von Humor oder Verspottung. (vgl. BT-Drs. 19/27426, 90; *Gies*, LLJ 2022, 1 (4 f.)).

¹¹ Sie stellt überspitzt Personen, Sachen oder Geschehnisse dar und orientiert sich dabei an deren wesentlichen charakteristischen Merkmalen, anstatt auf ein bestehendes Werk direkten Bezug zu nehmen. (BT-Drs. 19/27426, 91).

¹² Vgl. BGH GRUR 2003, 956 (Gies-Adler).

¹³ Anders als bei der bisherigen Einordnung über § 24 UrhG aF: BT-Drs. 19/27426, 90; *Döhl*, ZUM 2020, 740 (744).

¹⁴ EuGH C-201/13 [ECLI:EU:C:2014:2132](#), Rn. 14 f. (Deckmyn); *Stieper*, GRUR 2020, 699 (701).

¹⁵ *Savigny*, System des heutigen römischen Rechts, Bd. 1. 1840, S. 213.

¹⁶ EuGH C-201/13 [ECLI:EU:C:2014:2132](#), Rn. 19 (Deckmyn).

¹⁷ EuGH C-201/13 [ECLI:EU:C:2014:2132](#) (Deckmyn).

„Nachahmung“.¹⁸ Der Duden und das digitale Wörterbuch der deutschen Sprache konkretisieren ihn als „Nachahmung des Stiles und der Ideen eines Autors“.¹⁹ Unstrittig ist, dass es sich bei einem Pastiche um ein Kunstwerk (i.w.S) handelt, das das vorangegangene Werk eines anderen Künstlers erkennbar imitiert.²⁰ Insoweit ist es allerdings schwer von der Parodie zu unterscheiden. Problematisch erscheint auch, dass der „gewöhnliche Sprachgebrauch“ in unterschiedlichen künstlerischen Genres divergiert.²¹ In der bildenden Kunst und Literatur ist der Begriff schon seit dem 17. Jahrhundert gebräuchlich.²² Er reicht von Stil-Nachahmungen über Collagen, bis hin zu Kunstwerken, die gar nicht mehr nach realen Motiven, sondern ausschließlich Werken vorheriger Künstler erstellt werden. In der Musik bedeutet der Begriff, dass ein Werk aus anderen Werkstücken zusammengesetzt wird.²³ Gerade die persönlichen Beweggründe des Künstlers beim Erstellen des Pastiche sind sehr vielseitig und umstritten. Wie bei der Parodie können sie somit nicht als Abgrenzungsmöglichkeit fungieren.²⁴ Die Auffassungen und Anwendungsfelder des Begriffs sind somit nicht nur bezüglich der Kunstform sehr weitreichend. Auch weil der Begriff „veraltet“ ist,²⁵ ist es nicht möglich, einen gewöhnlichen Sprachgebrauch festzustellen, der nicht uferlos ist und über den sehr allgemeinen Rahmen des „Nachahmens eines Stils“ hinausgeht. Genau das wäre aber notwendig, um eine trennscharfe Abgrenzung zu Parodie oder Karikatur zu schaffen. Es bedürfte für das reine Nachahmen eines Stils auch keiner Schrankenbestimmung, da der Stil per se nicht urheberrechtlich geschützt ist.²⁶ Die Auslegung nach dem allgemeinen Sprachgebrauch kann somit zu keinem sinnvollen Ergebnis führen.

2. Normzweck

Für eine exaktere Auslegung des Begriffs sollte deshalb auf den Normzweck abgestellt werden. Relevant ist dabei zunächst der EG 70 der DSM-RL. Er spricht der Schranke eine besonders wichtige Stellung für die Verwirklichung der europäischen Grundrechte der freien Meinungsäußerung und der Kunstfreiheit zu. Daraus allein lassen sich noch keine Rückschlüsse auf die Auslegung der Begriffe ziehen, da von einer weiten Auslegung der Nutzer profitieren würde und von einer engeren wiederum der Urheber. Es zeigt vielmehr, wie relevant eine Auslegung im Einzelfall ist.²⁷

¹⁸ <https://de.wikipedia.org/wiki/Pastiche>.

¹⁹ <https://www.duden.de/rechtschreibung/Pastiche>; <https://www.dwds.de/wb/Pastiche>.

²⁰ <https://de.wikipedia.org/wiki/Pastiche>.

²¹ *Stieper*, GRUR 2020, 702; *Pötzlberger*, GRUR 2018, 675 (676 ff.); Brockhaus, Bd. 21, 88.

²² <https://de.wikipedia.org/wiki/Pastiche>.

²³ *Ohly*, GRUR 2017, 964 (968).

²⁴ *Stieper*, GRUR 2020, 699.

²⁵ Gegenteilig: *Döhl*, ZGE 2020, 380 (425).

²⁶ BT-Drs. 19/27426, 91; *Schulze*, in: Dreier/Schulze, UrhG, 7. Aufl. 2022, § 2 Rn. 45; *Stieper*, GRUR 2020, 702; *Lauber-Rönsberg*, ZUM 2020, 733 (738).

²⁷ Einige Stimmen wollen den Pastiche deshalb bis zu einer Entscheidung des EuGH als Auffangtatbestand werten (*Lüft*, in: Wandtke/Bullinger, UrhG, 6. Aufl. 2022, § 51a Rn. 15) bzw. erkennen diese Wertung sogar im Referentenentwurf selbst (*Döhl*, ZGE 2020, 380 (382)).

Zur genauen Festlegung des Normzwecks muss auf die Erwägungen des dt. Gesetzgebers, dem ein kleiner Spielraum bei der Auslegung der Begriffe des Art. 5 InfoSoc-RL zusteht,²⁸ zurückgegriffen werden.

Die Gesetzesbegründung ermöglicht keine klare Abgrenzung zu Parodie oder Karikatur. Sie zeigt aber auf, dass gerade im digitalen Rahmen eine weite Auslegung des Begriffs in Bezug auf verschiedene Formen der „imitierenden und anlehrenden Kulturtechniken“ als „prägendes Element der Intertextualität und des zeitgemäßen kulturellen Schaffens und der Kommunikation im ‚Social Web‘“ gewünscht ist.²⁹ Eben dies verdeutlicht die Nennung verschiedener Beispiele: „Remix, Meme, GIF, Mashup, Fan Art, Fan Fiction oder Sampling“.³⁰ Damit wird auch ersichtlich, dass eine offene und weit ausgelegte Schranke der schnellen Entwicklung von Kunstformen im Internet dienen soll. Im Zuge dessen sieht die Gesetzesbegründung sogar „grundsätzlich auch die urheberrechtlich relevante Übernahme fremder Werke oder Werkteile“ vor und lässt die Grenze zu „zitierende[n], imitierende[n] und anlehende[n] Kulturtechniken“ verschwimmen.³¹

So lässt sich zunächst nur der Wille einer weiten, die digitalen Kunstformen einschließenden Auslegung bestimmen. Zur genaueren Ermittlung des Normzwecks gehe ich im Folgenden auf zwei Stimmen aus der Literatur ein.

a) Anlehnung, Eigenständigkeit und innerer Zusammenhang

*Kreutzer*³² behauptet, dass sich noch deutlichere Charakteristika für die urheberrechtliche Auslegung des Pastiche ablesen lassen.

Die *Anlehnung* lässt sich nach *Kreutzer* aus der Gesetzesbegründung: „gesetzlich erlaubten anlehrenden Nutzungen, [die] an ein oder mehrere vorbestehende Werke erinnern“³³ entnehmen. Dies kann, um den Schutzbereich der Schranken des Urheberrechts überhaupt zu berühren, keinesfalls nur eine reine Stilmachung sein.³⁴ *Kreutzer* definiert die *Anlehnung* als „Übernahme eigenschöpferischer Elemente eines oder mehrerer vorbestehender Werke“.³⁵

Damit grenzt er den Schaffensraum einerseits nicht zu weit ein und verdeutlicht andererseits, dass es sich nicht um die reine Nachahmung eines Stils handeln kann.

²⁸ Vgl. EuGH, C-469/17, [ECLI:EU:C:2019:623](#), Rn. 57 (Afghanistan Papiere); EuGH, C-516/17, [ECLI:EU:C:2019:625](#), Rn. 40 ff. (Reformistischer Aufbruch).

²⁹ BT-Drs. 19/27426, 91.

³⁰ BT-Drs. 19/27426, 91.

³¹ BT-Drs. 19/27426, 91.

³² *Kreutzer*, [Der Pastiche im Urheberrecht](#).

³³ BT-Drs. 19/27426, 90.

³⁴ BT-Drs. 19/27426, 91; *Schulze*, in: Dreier/Schulze, *UrhG*, 7. Aufl. 2022, § 2 Rn. 45, 46e; *Stieper*, *GRUR* 2020, 699.

³⁵ *Kreutzer*, [Der Pastiche im Urheberrecht](#), S. 15; vgl. *Stieper*, *GRUR* 2020, 792 (797).

Die *Eigenständigkeit* entnimmt *Kreutzer* der Passage: „wahrnehmbare Unterschiede zum Originalwerk“.³⁶ Relevant ist zunächst, dass sich der Begründungstext eindeutig von der BGH-Rechtsprechung zu § 24 UrhG aF abwendet und kein „Verblässen“ des Originalwerks verlangt.³⁷ Der Pastiche setzt sich offenkundig mit dem Originalwerk auseinander. Die *Eigenständigkeit*, so *Kreutzer* mit Verweis auf den Schlussantrag des Generalanwalts Pedro Cruz Villalón im Deckmyn-Fall,³⁸ soll aber gerade darin bestehen, dass das Ausgangswerk oder Bestandteile dessen wiederum mit eigenen Bestandteilen vermischt werden.³⁹

Die *Eigenständigkeit* unterteilt er dabei anlehnend an die BGH-Rechtsprechung zur freien Benutzung⁴⁰ in „inneren“, mehr inhaltlich zu verstehenden und „äußeren“, mehr formal zu verstehenden „Abstand“. Beide Teilaspekte könnten sich dabei auch gegenseitig aufwiegen, so dass am Ende nur einer der beiden erfüllt ist.⁴¹

Abschließend definiert *Kreutzer* die *Eigenständigkeit*, indem er den Pastiche als „ein eigenständiges kulturelles und/oder kommunikatives Artefakt, das vorbestehende Werke enthält, sich aber in seiner geistig-ästhetischen Wirkung von den entlehnten Quellen „wahrnehmbar unterscheidet“⁴² benennt.

Der letzte Aspekt ist der *innere Zusammenhang*. Dieser bezeichnet den Bezug der Nutzung zum Werk. Hierbei spricht *Kreutzer* von einer gewissen Interaktion zwischen beiden. Diese Interaktion bedürfe keiner inhaltlich bestimmten Stellungnahme, sie kann „kritisch, antithematisch, wertschätzend, ehrerbietend oder auch wertneutral sein“.⁴³ Zusammengefasst beschreibt der *innere Zusammenhang* die gedankliche Verbindung zwischen Nutzung und Werk/Urheber.⁴⁴

Kreutzer schlägt im Ergebnis für den Pastiche folgende Definition vor:

„Ein Pastiche ist ein eigenständiges kulturelles und/oder kommunikatives Artefakt, das sich an die eigenschöpferischen Elemente veröffentlichter Werke Dritter anlehnt, und sie erkennbar übernimmt.“⁴⁵

b) Eine Art offengelegte Fälschung

Vorweg ist anzumerken, dass sich *Döhls* hier zitierte Aufsätze⁴⁶ mit dem damaligen Referentenentwurf des BMJV v. 13.10.2020 bzw. dem Diskussionsentwurf des BMJV

³⁶ BT-Drs. 19/27426, 91.

³⁷ BT-Drs. 19/27426, 90; *Kreutzer*, Der Pastiche im Urheberrecht, S. 17.

³⁸ EuGH C-201/13, ECLI:EU:C:2014:458, Rn. 49 (Deckmyn).

³⁹ *Kreutzer*, Der Pastiche im Urheberrecht, S. 16.

⁴⁰ BGH GRUR 2016, 1157, Rn. 22 (auf fett getrimmt).

⁴¹ *Kreutzer*, Der Pastiche im Urheberrecht, S. 17.

⁴² *Kreutzer*, Der Pastiche im Urheberrecht, S. 18.

⁴³ *Kreutzer*, Der Pastiche im Urheberrecht, S. 20.

⁴⁴ *Kreutzer*, Der Pastiche im Urheberrecht, S. 20.

⁴⁵ *Kreutzer*, Der Pastiche im Urheberrecht, S. 21.

⁴⁶ *Döhl*, ZGE 2020, 380; *Döhl*, ZUM 2020, 740.

v. 24.06.2020 auseinandersetzen. Der Text des Referentenentwurfs zur Pastiche entspricht dem der jetzigen Gesetzesbegründung, eine Unterscheidung kann also dahinstehen. Bezüglich der Ausführungen im DiskE II gehe ich nur auf solche ein, die der Referentenentwurf aufgreift.

Döhl sieht im Referentenentwurf zunächst eine Entfernung vom kunstgeschichtlichen bzw. -spezifischen Begriff des Pastiche hin zum schlichten Synonym für User Generated Content (UGC), den es um jeden Preis freizustellen gelte.⁴⁷

Durch die Vielzahl an Möglichkeiten der Nutzung, die der Referentenentwurf benennt, entstehe mit dem Begriff des Pastiche ein Auffangtatbestand, der dem § 24 UrhG aF gleichkommen soll,⁴⁸ und nicht den Anspruch verfolgt, den Begriff des Pastiche zu klären.⁴⁹

Dabei spricht er genauer von „jedwedem Umfang, jedwedem Zweck, jedwedem Nähe- bzw. Distanzverhältnis zwischen Vorlage und Adaption jenseits der Verwechslungsgefahr, jedweder Form und jedwedem Genre[...]“⁵⁰ und bezieht sich mit jeder Aussage auf ein Kriterium des Referentenentwurfs. Die Herausarbeitung dieser Kriterien gleicht dabei in keinster Weise der *Kreutzers*, sondern stellt vielmehr ein Stilmittel der Kritik dar.

Döhl entwickelt deshalb eine Auslegung des Begriffs, mit der er sich teilweise vom Referentenentwurf distanziiert. Dabei kann er sich zunächst auch auf den Oberbegriff der Nachahmung⁵¹ bzw. Imitation⁵² festlegen. Bezüglich der Umschreibung des Referentenentwurfs „Zitierende, imitierende und anlehrende Kulturtechniken“⁵³ müsse aber schärfer differenziert werden. Denn der Pastiche könne ausschließlich die Imitation umfassen, da „zitierende Kulturtechnik“ in den Anwendungsbereich des Zitats gem. § 51 UrhG fallen würde und „anlehrende Kulturtechniken“ urheberrechtlich gar nicht erst relevant sein könnten.⁵⁴ Zwar könne es i.R.e. Pastiche durchaus zur Übernahme von Werkteilen kommen, dies würde aber niemals den Charakter des Pastiche ausmachen, sondern lediglich nebensächlich sein.⁵⁵

In Einigkeit mit dem Referentenentwurf sieht *Döhl* für die Art der Auseinandersetzung des Pastiche mit dem Ursprungswerk aber auch weitreichende Möglichkeiten.⁵⁶ Vom humoristischen, über einen kritischen, bis hin zu wissenschaftlichen Zwecken, ebenfalls in Abgrenzung zur Parodie,⁵⁷ deren (inhaltlicher) Zweck im Gegensatz dazu genau festgelegt

⁴⁷ *Döhl*, ZGE 2020, 380 (439); *Döhl*, ZUM 2020, 740 (746).

⁴⁸ *Döhl*, ZGE 2020, 380 (383 ff., 440).

⁴⁹ *Döhl*, ZUM 2020, 740 (746).

⁵⁰ *Döhl*, ZGE 2020, 380 (383 f.).

⁵¹ *Döhl*, ZGE 2020, 380 (391).

⁵² *Döhl*, ZUM 2020, 740 (745).

⁵³ BT-Drs. 19/27426, 91.

⁵⁴ *Döhl*, ZUM 2020, 740 (745).

⁵⁵ *Döhl*, ZGE 2020, 380 (434 f.).

⁵⁶ *Döhl*, ZGE 2020, 380 (439 f.).

⁵⁷ BMJV RefE v. 13.10. 2020, S. 97; BT-Drs. 19/27426, 91.

ist. Dabei kann sich die Nachahmung/Imitation sowohl auf das Genre, den Personal- oder Werkstil beziehen.⁵⁸

Er sieht aber auch keine dringende Notwendigkeit zur scharfen Abgrenzung zu Parodie und Karikatur, jedenfalls keine die derart ausufert, vielmehr könnten alle drei Begriffe auch als einheitliche Schranke verstanden werden.⁵⁹

Döhls Definitionsvorschlag lautet i.E. wie folgt: Ein Pastiche ist „eine Art offengelegte Fälschung, [das] Schreiben⁶⁰ in einer fremden ästhetischen Sprache, das freilich nicht Betrug sein will, sondern damit einem interagierenden künstlerischen Zweck dient“.⁶¹

3. Definitionsvorschlag unter Beachtung der Gesetzesbegründung

Grundsätzlich bewegen sich *Döhl* und *Kreutzer* bezüglich genauerer Merkmale im gleichen schwammigen Gebiet. Beide legen sich auf sehr ähnliche Rahmenbedingungen fest. Es muss sich bei einem Pastiche demnach um eine Nachahmung,⁶² Imitation⁶³ oder *Anlehnung*⁶⁴ handeln, die das auch offenlegt und damit einen unbestimmten Zweck verfolgt.⁶⁵ Dabei grenzen sie die in der Gesetzesbegründung genannten Charakteristika lediglich weiter ein. Diese hat *Kreutzer* m.E. zunächst zutreffend in die drei oben behandelten Kategorien unterteilt. Bezüglich der *Eigenständigkeit* ist allerdings fraglich, weshalb es sich seiner Auffassung nach um ein „Artefakt, [welches sich] in seiner geistig-ästhetischen Wirkung [...] unterscheidet“ handeln muss. Denn mit dem Begriff der geistig-ästhetischen Wirkung nimmt *Kreutzer* Bezug auf *Schulze*.⁶⁶ Diesem ging es aber gerade um die Definition des geschützten Werkes i.S.e. geistigen Schöpfungshöhe, die die Nutzung nun eben gerade nicht aufweisen muss.⁶⁷ Es erscheint deshalb zweifelhaft, diesen Grad der Auseinandersetzung zwischen Nutzung und genutztem Werk zu verlangen, wenn es gerade ausreichend für den Pastiche ist, dass irgendeine Form des Unterschieds erkennbar wird, völlig unabhängig von dessen Ebene (Schöpfungshöhe). Da die Schranken „mit Blick auf die neuen elektronischen Medien gelesen werden“⁶⁸ müssen ist gerade im Rahmen von Memes oder Mash-Ups zu beachten, dass sich die *Eigenständigkeit* oder der „Abstand“⁶⁹, wie ich ihn nennen würde, nicht auf einer eigenen Schöpfungshöhe befinden

⁵⁸ *Döhl*, ZGE 2020, 380 (439).

⁵⁹ *Döhl*, ZGE 2020, 380 (424); *Würtenberger/Freischem*, GRUR 2020, 1063 (1065).

⁶⁰ Als Synonym für alle Kunstformen: Sich ergebend aus der breiten Nennung aller Kunstformen in *Döhl*, ZGE 2020, 380.

⁶¹ *Döhl*, ZGE 2020, 380 (439).

⁶² *Döhl*, ZGE 2020, 380 (391).

⁶³ *Döhl*, ZUM 2020, 740 (745).

⁶⁴ *Kreutzer*, *Der Pastiche im Urheberrecht*, S. 14.

⁶⁵ *Kreutzer*, *Der Pastiche im Urheberrecht*, S. 20 f.; *Döhl*, ZGE 2020, 380 (439).

⁶⁶ *Schulze*, in: *Dreier/Schulze, UrhG*, 7. Aufl. 2022, § 2 Rn. 12.

⁶⁷ BT-Drs. 19/27426, 90.

⁶⁸ BT-Drs. 19/27426, 91.

⁶⁹ Vgl. LG Berlin GRUR-RR 2022, 216.

muss, sondern vielmehr auch nur innerer/inhaltlicher oder äußerer/formaler⁷⁰ Art sein kann.

Dieses Merkmal der *Eigenständigkeit* bzw. des Abstands fehlt aus meiner Sicht wiederum gänzlich in der endgültigen Definition *Döhls*. Anstelle der Nachahmung verwendet dieser die Terminologie „Fälschung“,⁷¹ welche nicht nur negativ konnotiert ist, sondern auch bereits einen Zweck suggeriert, der die *Eigenständigkeit* des Geschaffenen außer Acht lässt.⁷² Eine Nachahmung kann zwar eine Fälschung darstellen, kann (bzw. muss) aber, und das ist wohl beim Pastiche der Fall, auch so viel Distanz zum „Original“ wahren, dass *Eigenständigkeit* entsteht.

Auch *Kreutzers* Definition des *inneren Zusammenhangs* ist m.E. irreführend. Er umschreibt diesen mit einer "gedankliche[n] Verbindung zu dem entlehnten Material bzw. dessen Urheber"⁷³. Einerseits verlangt die Begründung gerade keine notwendige Auseinandersetzung mit dem Werk/Urheber, sondern ermöglicht diese auch bezüglich eines anderen Gegenstandes,⁷⁴ trotzdem positioniere ich mich in meiner folgenden Definition ähnlich, und andererseits muss dieser Zusammenhang gerade nicht „innerer“ oder „gedanklicher“ Art sein. Dass es keine Anforderung an die Art des von ihm benannten *inneren Zusammenhangs* gibt, ist gerade so wichtig im Unterschied zur Parodie, die eine zwingend humoristische Auseinandersetzung verlangt.

Auch dass *Kreutzer* den *inneren Zusammenhang* mit "gewissem Bezug" gleichsetzt⁷⁵ erscheint mir fraglich, wenn es doch gerade um solche Feinheiten geht und „innerer“ und „gewisser“, auf der einen Seite eine konkrete und auf der anderen wiederum gar keine Anforderungen verlangt.

Die im gleichen Atemzug genannte „zu treffende Aussage“, die *Kreutzer* verlangt,⁷⁶ steht m.E. im Widerspruch zur Gesetzesbegründung, die eben auch von „Übernahme fremder Werke oder Werkteile“⁷⁷ spricht. Dadurch kann gerade auch keine Aussage getroffen werden, sondern eine reine Übernahme stattfinden und diese müsste dann aber der einzige herzustellende Zusammenhang zum Werk sein, wie es bspw. bei einem Meme möglich ist. Damit kann an den Zusammenhang keine Anforderung inhaltlicher Art gestellt werden. Vielmehr sollte von einem „nicht bestimmten, aber erkennbaren Bezug“ gesprochen werden.

⁷⁰ Vgl. LG Berlin GRUR-RR 2022, 216, Rn. 38, 42, das sogar in der Verwendung eines anderen Mediums einen erheblichen Abstand zum vorbestehenden Werk i.S.d. Gesetzesbegründung sieht.

⁷¹ *Döhl*, ZGE 2020, 380 (439).

⁷² Fälschungen sollen bestehende Werke imitieren und bestenfalls den Urheber verschleiern.

⁷³ *Kreutzer*, Der Pastiche im Urheberrecht, S. 20.

⁷⁴ BT-Drs. 19/27426, 91.

⁷⁵ *Kreutzer*, Der Pastiche im Urheberrecht, S. 20.

⁷⁶ *Kreutzer*, Der Pastiche im Urheberrecht, S. 20.

⁷⁷ BT-Drs. 19/27426, 91.

Döhl verwendet i.S.d. „inneren Zusammenhang“ den Begriff „interagierenden künstlerischen Zweck“ und lässt dem Zweck damit zunächst mehr Freiraum. Fraglich ist dabei aus meiner Sicht allerdings der Bezug zum „künstlerischen“, der in einer von der Gesetzesbegründung nicht gewollten Nähe zum Werksbegriff steht. *Döhl* widerspricht sich mit seinem Oberbegriff damit selbst, wenn er doch bspw. auch wissenschaftliche Zwecke anerkennt.⁷⁸

Jedenfalls was die Vielseitigkeit des Zwecks der Nachahmung bei einem Pastiche angeht, erscheinen mir beide Formulierungen zu eingegrenzt.

Vielmehr scheint es mir der Gesetzesbegründung gerecht zu werden, von einem Pastiche zu sprechen, wenn es sich „in der Gesamtbetrachtung um einen eigenständigen Schaffensgegenstand mit distanzierterem, nicht bestimmtem, aber erkennbarem Bezug zu einem veröffentlichten Werk“ handelt.

Denkbar wäre anstelle von Schaffensgegenstand auch der Begriff der „Schöpfung“, doch dieser würde bei genauerer Betrachtung zu viel Nähe zur, nur für ein Werk benötigten, Schöpfungshöhe schaffen, was der Gesetzesbegründung entgegenstehen würde.⁷⁹

Die Nennung der Gesamtbetrachtung erscheint mir wichtig, um die "Übernahme fremder Werke oder Werkteile"⁸⁰ nicht außer Acht zu lassen, aber eine deutliche Grenze zum Zitat zu ziehen. Denn bei der Übernahme von Werk(teil)en kann auch erst durch die Schaffung eines neuen Kontextes, also in der Gesamtbetrachtung, ein neuer „Gegenstand“ entstehen. Außerdem möchte ich damit der Vorgabe des EuGH aus der Deckmyn-Entscheidung, die verlangt, „zu berücksichtigen [...], in welchem Zusammenhang er verwendet wird“, ⁸¹ Rechnung tragen.

Mit dem "nicht bestimmten, aber erkennbaren Bezug zu einem veröffentlichten Werk" möchte ich dem vielseitig möglichen Zusammenhang zum Werk berücksichtigen und zur „Fälschung“ abgrenzen.

Auch die zu wahrende Distanz muss m.E. fester Bestandteil der Definition sein, um die ggf. aufkommende Problematik der Unterscheidung zum Plagiat aufzufangen, die *Eigenständigkeit* zu unterstützen und das nunmehr nicht verlangte „Verblässen“ ⁸² auszuschließen.

Dass diese Definition (nur) von einem „Bezug zum Werk“ spricht, übersieht nicht den vom Entwurf im gleichen Atemzug genannten „anderen Bezugsgegenstand“ ⁸³. Nur dieser Werksbezug kann die einzige feste Voraussetzung sein. Denn wäre nur der Bezug zu einem anderen Gegenstand, der kein Werk darstellt, gegeben, bestünde gar keine urheberrechtlich relevante Nachahmung, sondern vielmehr ein komplett unabhängiges Werk (i.w.S.). Damit

⁷⁸ *Döhl*, ZGE 2020, 380 (440).

⁷⁹ BT-Drs. 19/27426, 90.

⁸⁰ BT-Drs. 19/27426, 91.

⁸¹ EuGH C-201/13 [ECLI:EU:C:2014:2132](#), Rn. 19 (Deckmyn).

⁸² BT-Drs. 19/27426, 90.

⁸³ BT-Drs. 19/27426, 90.

wäre der Tatbestand eines Pastiches in keinem Falle eröffnet. Der weitere Bezugsgegenstand kann höchstens eine fakultative Komponente, aber keine ausreichende Voraussetzung sein und kann deshalb unerwähnt bleiben.

II. Drei-Stufen-Test/Interessensabwägung

Die letzte Voraussetzung ist gem. EG 31 InfoSoc-RL ein angemessener Ausgleich im konkreten Fall zwischen den Interessen des Urhebers des vorbestehenden Werks und denen des Erstellers einer Parodie, Karikatur oder Pastiche. Das bedeutet in Bezug auf den Pastiche wohl insbesondere um den Eingriff in die Rechte des Urhebers nicht zu überreizen, dass die Grenze zum Plagiat nicht überschritten werden darf.⁸⁴ Auch diese Voraussetzung ist in Hinblick auf § 24 UrhG aF keine Neuerung⁸⁵ und wird deshalb nicht weiter beleuchtet.

III. Kritik

Ich möchte hier auf die Folgen der sehr weiten Auslegung des dt. Gesetzgebers eingehen.

Relevant dafür ist die Rechtsfolge des § 51a UrhG, die ich deshalb in Kürze vorwegnehme. § 51a UrhG führt dazu, dass „Parodie, Karikatur und Pastiche“ erlaubnisfrei sind. Worum es damit im Endeffekt geht, ist, ob und wie Urheber von Werken, welche für einen Pastiche genutzt werden, vergütet werden und, in Hinblick auf § 5 Abs. 2 UrhDaG, von wem.

Im Urheberrecht spielt vor allem der Schutz des Urhebers die zentrale Rolle, vgl. § 11 UrhG. Und immerhin ist dessen Werk der kreative Ausgangspunkt für die „Schöpfungen“ derer, die sich auf § 51a UrhG beziehen.⁸⁶ Um einen Urheber generell zu schützen, muss man ihm Lizenzierungsmöglichkeiten zusprechen, damit dieser seine Werke vermarkten kann. Trotzdem muss auch die künstlerische Auseinandersetzung mit Werken, als Teil der Kunstfreiheit, ermöglicht werden. Deshalb entstehen Schrankenregelungen. Wenn diese nun aber konturlos und sehr weitreichend sind, drohen die Werke des Urhebers frei verfügbar zu werden und der angebliche Schutz, den § 11 UrhG normiert, wird substanzlos.

Eine derart weite Auslegung kann der missbräuchlichen Nutzung von Werken, in Form von Plagiaten, unter dem Deckmantel des Begriffs des Pastiches Tür und Tor öffnen.⁸⁷ Gerade auch weil die Nutzung selbst nicht als Werk klassifiziert werden muss,⁸⁸ dehnt sich der Anwendungsbereich von § 51a UrhG dann nahezu ins Unendliche aus. Unter einem

⁸⁴ Vgl. *Stieper*, GRUR 2020, 699 (703); *Lauber-Rönsberg*, in: BeckOK-UrhG, 38. Edition 2023, § 51a Rn. 19-21.

⁸⁵ BGH GRUR 2003, 956 (Gies-Adler); die genauen Kriterien sind indes nicht klar (vgl. *Kreutzer*, Der Pastiche im Urheberrecht, S. 24).

⁸⁶ Vgl. *Schlösser*, Stellungnahme zum Gesetzesentwurf der Bundesregierung zur Anpassung des Urheberrechts an die Erfordernisse des digitalen Binnenmarkts, S 4.

⁸⁷ Vgl. *Schack*, GRUR 2021, 904 (906); *Lüft*, in: Wandtke/Bullinger UrhG, 6. Aufl. 2022, § 51a Rn. 16.

⁸⁸ BT-Drs. 19/27426, 90; dazu *Stieper*, GRUR 2020, 699, der vor der Gesetzesbegründung eine Einordnung als Werk erwartete.

kunstspezifischen Gesichtspunkt scheint die nicht erforderliche Klassifizierung als Werk i.S.d. UrhG dem Begriff von Parodie, Karikatur oder Pastiche nicht gerecht zu werden. Dies erweckt den Eindruck, der Gesetzgeber versuche lediglich den UGC abzudecken.⁸⁹ Denn gerade Memes und Mash-Ups leben nur von der Übernahme von Werk(teil)en, die ggf. in einen anderen Kontext gesetzt werden (Memes), aber auch einfach nur zusammengefügt werden (Mash-Ups). Es erscheint absurd, dem Pastiche wortwörtlich diese „Zitierende [...] Kulturtechnik“⁹⁰ zuzugestehen und dadurch den Anwendungsbereich des § 51 UrhG und damit den dort verlangten Zweck, der den Eingriff in die Verwertungsrechte des Urhebers überhaupt erst rechtfertigt, zu umgehen. Bei einer solchen Übernahme scheint es entweder viel sinnreicher die Regelungen zum Zitat direkt anzuwenden oder jedenfalls den dem Zitat innewohnenden Gedanken des konkreten Zwecks der Aneignung bei der Auslegung zu berücksichtigen.⁹¹ Wäre sonst nicht jedem, der die Zitatschranke umgehen will, zu raten, einfach mehrere Werke hintereinander zu „zitieren“, um ein „Mash-Up“ zu kreieren? Oder um ein Bild lizenzfrei zu veröffentlichen, i.S.e. Memes einfach irgendeinen sinnentleerten Satz darunter zu schreiben, der zwangsweise einen neuen Kontext, völlig frei von Schöpfungshöhe, bildet?

Wenn sogar die gänzliche Übernahme unter den Begriff des Pastiche fällt, scheint es keinerlei Formen der Bearbeitung mehr zu geben, die einer Zustimmung bedürfen und das würde wiederum § 23 UrhG unterlaufen.⁹² Es kann nicht i.S.d. Urheberrechts sein, eine derartige Gleichbehandlung zwischen an Anforderungen geknüpften Werken i.S.d. § 2 Abs. 2 UrhG und anderen, nicht als Werke zu klassifizierenden, „Schöpfungen“, zu etablieren. Sodann scheint das UrhG entgegen § 11 UrhG nicht mehr dem Urheber zu dienen.

Besonders gravierend können die Folgen der Auslegung im Bereich des UGC auf Social-Media-Plattformen sein. Denn diese müssen gem. Art. 17 DSM-RL dafür sorgen, dass rechtswidrige Inhalte geblockt werden. Rechtswidrig wären Inhalte bspw., wenn sie kein durch § 51a UrhG erlaubtes Pastiche mehr sind, sondern ein Plagiat. Wenn diese Grenze nebelhaft verschwimmt, werden sich die Plattformen, um Haftungsrisiken zu vermeiden, dazu gezwungen sehen, mehr zu löschen, als ggf. notwendig wäre (sog. Overblocking).⁹³ Dafür werden sog. Uploadfilter verwendet, die nicht nur vorsätzlich mehr löschen als notwendig, sondern teilweise ungewollt erlaubnisfreie Inhalte löschen, „Kollateralschäden“ quasi. Dass die Kontrolle über die Rechtmäßigkeit des Nutzerverhaltens in den Händen von Social-Media-Plattformen zu massiven Eingriffen in die Meinungsfreiheit führt, ist offensichtlich.

⁸⁹ Ähnlich *Döhl*, ZUM 2020, 740 (744 ff.).

⁹⁰ BT-Drs. 19/27426, 91.

⁹¹ Vgl. *Stieper*, GRUR 2020, 699 (703); vgl. *Stieper*, GRUR 2020, 792 (797); vgl. *Döhl*, ZGE 2020, 380 (437).

⁹² *Stieper*, GRUR 2020, 699 (703).

⁹³ Vgl. *Hofmann*, NJW 2021, 1905, 1.

Auf der anderen Seite ist die generelle Annahme dieser Overblocking-Gefahr Nährboden für die Rechtfertigung, die Schrankenbegriffe besonders weit auszulegen, um möglichst alle Formen der „Kunst“ im Internet abzudecken, da nur so Kunst- und Meinungsfreiheit der Nutzer geschützt werden können.⁹⁴ Um diesen Konflikt zu lösen, sollte gegenüber Plattformen nicht nur gem. § 5 Abs. 2 UrhDaG ein Vergütungsanspruch bestehen, vielmehr sollte man den Begriff eindeutiger auslegen, um so schon einen Grundstein für einen gerechten Ausgleich zwischen den Grundrechten der Beteiligten zu schaffen.

Verschwimmende und sich wandelnde Grenzen haben allerdings auch berechtigte Gründe. Es erscheint ewiggestrig, an kunsthistorischen Begriffen festzuhalten und sich der Modernisierung zu versperren. Denn Gesetze haben den Anspruch, sich an die aktuellen Gegebenheiten und Probleme anzupassen. Nach seinem Telos kann Art. 5 Abs. 3 lit. k Alt. 3InfoSoc-RL keinen, sich nur auf die Stilmachung beschränkten, sehr engen Pastiche-Begriff meinen, da dieser aufgrund fehlender urheberrechtlicher Relevanz gänzlich überflüssig wäre.⁹⁵

Angesichts des Drei-Stufen-Tests könnte sich die Pastiche-Schranke als weniger ausufernd erweisen, als die Gesetzesbegründung vermuten lässt, und vielmehr der bisherigen Rechtsprechung zu § 24 UrhG aF entsprechen.⁹⁶

IV. Rechtsfolgen

In der Rechtsfolge sind dem Ersteller genannter Nutzungen zahlreiche urheberrechtliche Handlungsmöglichkeiten eröffnet,⁹⁷ auch wenn das genutzte Werk durch ein Urheberrecht oder verwandtes Schutzrecht geschützt ist.⁹⁸ Umfasst sind beinahe alle Verwertungsmöglichkeiten, die auch dem Urheber gem. § 15 UrhG zustehen. Wichtig ist, dass das Verwenden der ursprünglichen Werke also nicht lizenz- und nicht vergütungspflichtig ist und es auch keiner Quellenangabe bedarf.⁹⁹

Findet die öffentliche Wiedergabe von urheberrechtlich geschützten Werke(teile)n über eine Online-Plattform statt, liegen zusätzlich die Voraussetzungen des § 5 UrhDaG vor.

§ 5 Abs. 2 UrhDaG sieht mit dieser neu eingeführten Pflicht dann in Fällen des § 5 Abs 1 Nr. 2 UrhDaG eine angemessene Vergütung des Urhebers durch den Diensteanbieter vor.¹⁰⁰

⁹⁴ Vgl. Stellungnahme des VUT zum DiskE des BMJV, 31. Juli 2020.

⁹⁵ Vgl. *Pötzlberger*, GRUR 2018, 675 (676); BMJV RefE v. 13.10. 2020, S. 96; *Stieper*, GRUR 2020, 699 (702); *Lauber-Rönsberg*, ZUM 2020, 733 (738); *Döhl*, ZGE 2020, 380 (391).

⁹⁶ *Lauber-Rönsberg*, in: BeckOK-UrhG, 38. Edition 2023, § 51a Rn. 19-21.

⁹⁷ Das Gesetz spricht von „Vervielfältigung, Verbreitung und öffentlicher Wiedergabe“.

⁹⁸ BT-Drs. 19/27426, 90; *Lauber-Rönsberg*, in: BeckOK-UrhG, 38. Edition 2023, § 51a Rn. 22.

⁹⁹ BT-Drs. 19/27426, 90; *Lauber-Rönsberg*, in: BeckOK-UrhG, 38. Edition 2023, § 51a Rn. 3-7; vgl. EuGH C-201/13 ECLI:EU:C:2014:2132, Rn. 33 (Deckmyn).

¹⁰⁰ BT-Drs. 19/27426, 136.

Doch dabei muss bedacht werden, dass diese Vergütungspflicht dazu führen wird, dass Diensteanbieter aus ökonomischen Gründen vergütungspflichtige Nutzungen auf ihren Plattformen minimieren werden. Anbieter werden somit großen Einfluss darauf haben, ob und wie Nutzer ihre Grundrechte ausüben können. Auch hier zeigt sich, wie wichtig eine differenzierte Auslegung des § 51a UrhG ist.

C. Stellungnahme

Der dt. Gesetzgeber ist m.E. mit seinem Versuch der Auslegung des Pastiche-Begriffs über das Ziel hinausgeschossen. Bezüglich Art. 5 Abs. 2, 3 InfoSoc-RL hat der EuGH bereits entschieden, dass die richtlinienkonforme Auslegung durch die Mitgliedstaaten insbesondere nach Maßgabe des Wortlauts¹⁰¹ erfolgen sollte.¹⁰² Die Gesetzesbegründung lässt erkennen, dass damit keine ernsthafte Auseinandersetzung stattgefunden haben kann. Der Begriff des Pastiche steht i.S.d. Wortlauts tatsächlich für die Nachahmung eines Stils und ist somit zunächst scheinbar ungeeignet als urheberrechtlicher Schrankenbegriff,¹⁰³ unabhängig davon, was der Gesetzgeber ihm andichten möchte. Einzelfälle, in denen das Geschaffene in einem bestimmten Stil, nicht zu verwechseln mit dem Stil selbst, als urheberrechtlich relevant galt,¹⁰⁴ bestätigen diese Annahme.

Da der Gesetzgeber deutlich macht, dass ihm mit dem Pastiche die Abdeckung von UGC wichtig ist, könnte man meinen, eine losgelöste UGC-Schranke wäre die Lösung. Der EuGH hat allerdings in ständiger Rechtsprechung entschieden, dass die Ausnahmen und Beschränkungen in Art. 5 Abs. 3 InfoSoc-RL abschließend sind und nicht durch den Gesetzgeber erweitert werden können.¹⁰⁵

Der Pastiche sollte m.E. lediglich solche Fälle der „imitierenden und anlehenden Kulturtechniken“¹⁰⁶ abdecken, die über eine reine Stil-Nachahmung hinaus urheberrechtlich relevant werden.¹⁰⁷ Das würde der Auslegung i.S.d. Wortlauts entsprechen. Und inwiefern das in der Kunst bedeutsam werden kann, hat schon der Fall Sadness/Madness gezeigt, bei dem das OLG München eine zustimmungspflichtige Bearbeitung darin sah, dass ein charakteristisches Arrangement üblicher Stilmittel imitiert wurde, nicht etwa bestimmte Töne oder Takte übernommen.¹⁰⁸ Auch das LG Berlin spricht von einer Übernahme von „Elemente[n] verschiedener Stilrichtung[en]“¹⁰⁹ bei der Erschaffung eines Pastiches.

¹⁰¹ Bzw. „gewöhnl. Sprachgebrauchs“.

¹⁰² EuGH, C-469/17, [ECLI:EU:C:2019:623](#), Rn. 40 (Afghanistan Papiere).

¹⁰³ Vgl. *Lauber-Rönsberg*, ZUM 2020, 733 (738).

¹⁰⁴ OGH ZUM-RD 2003, 451 (453) (Hundertwasser-Haus); *Schulze*, in: Dreier/Schulze, UrhG, 7. Aufl. 2022, § 2 Rn. 45 f.

¹⁰⁵ Vgl. EuGH C-469/17, [ECLI:EU:C:2019:623](#), Rn. 55 ff. (Afghanistan Papiere); EuGH C-516/17 [ECLI:EU:C:2019:625](#), Rn. 41 (Reformistischer Aufbruch).

¹⁰⁶ BT-Drs. 19/29894, 91.

¹⁰⁷ Vgl. *Döhl*, ZGE 2020, 380 (427 f.).

¹⁰⁸ OLG München ZUM 1992, 202 (Sadness/Madness).

¹⁰⁹ LG Berlin GRUR-RR 2022, 216, Rn. 41.

Die sogenannte „Zitierende Kulturtechnik“¹¹⁰, gerade auch von gesamten Werken, kann nicht unter den Pastiche fallen. Die komplette Übernahme eines Werkes konnte auch bislang nicht unter § 24 UrhG aF gefasst werden.¹¹¹ Vielmehr sollten diese „Techniken“, also im Grunde genommen das Zitieren, weiterhin unter das Zitat gem. § 51 UrhG subsumiert werden, sofern das ursprüngliche Werk i.S.v. § 62 UrhG nicht verändert wurde. Werke für Collagen, Memes und Mash-Ups bleiben in den allermeisten Fällen unverändert. Man könnte dazu anführen, einer Collage zuzumuten, dass alles Verwendete zitiert werden muss, reiße sie ggf. auseinander und entwerte sie in ihrer eigenen abschließenden Schöpfung. Aber der Urheber hat ebenfalls ein Interesse daran, dass seine Schöpfung, derer sich bedient wird, geschützt wird.

Wer gegen die Anwendung der Zitatschranke in solchen Fällen mit der sich stetigen Veränderung von Kunstformen bzw. der Technisierung und Modernisierung argumentiert, verkennt m.E. den Sinn des Urheberrechts. Denn die Modernisierung verlangt nicht etwa per se weniger Schutz des Urhebers. Sie verlangt eine Antwort auf die Frage, wie man den Interessenausgleich im Lichte neuer Gestaltungsformen regelt. Und es erscheint jemandem, der sich fremder Kunstwerke bedient, durchaus zuzumuten, eine Quellenangabe zu machen. Wem das widerstrebt, der bewegt sich nicht auf dem Boden des kreativen Schaffens, sondern des Plagiats.

Abschließend stellt sich die Frage, inwiefern diese Techniken dem von der Zitatschranke verlangten Zweck gerecht werden. Auch hier wäre es dem dt. Gesetzgeber möglich eine Erweiterung dieses Zwecks vorzunehmen. Denn es ergibt sich aus Art. 5 Abs. 3 lit. d InfoSoc-RL, dass den Mitgliedstaaten ein erheblicher Spielraum bei der Umsetzung des Zitats zusteht.¹¹² Zum einen werden nur Beispiele für die Zulässigkeit genannt¹¹³ und zum anderen wird das Zitat bis auf die Nutzung nach „anständigen Gepflogenheiten“ und einem durch den Zweck gerechtfertigten Umfang nicht weiter eingeschränkt oder konkretisiert.¹¹⁴ Eine Ausdehnung des Zwecks auf einen künstlerischen Bereich i.R.d. anständigen Gepflogenheiten wäre damit m.E. unproblematisch.

Problematisch wäre nur, dass das Zitat vergütungsfrei ist und dann der zitierende UGC von § 5 Abs. 2 UrhDaG nicht abgedeckt wäre. Dessen Vergütung durch den Plattform-Betreiber erscheint aber gerade so erstrebenswert, um die Stellung der Urheber zu stärken und soziale Ungerechtigkeit auszuhebeln.¹¹⁵

Der Gesetzgeber könnte jedoch einerseits nur UGC oder doch, wie zunächst vorgesehen,¹¹⁶ alle Formen der Nutzung der Vergütung durch den Diensteanbieter gem. § 5 Abs. 2 UrhDaG unterstellen. Denn so zu tun, als wäre die angeführte Overblocking-

¹¹⁰ BT-Drs. 19/29894, 91.

¹¹¹ OLG Hamburg NJW 1996, 1153 (1154) (Power of Blue); Fischer, Digitale Kunst und freie Benutzung, 2018, S. 170.

¹¹² Vgl. EuGH, C-469/17, [ECLI:EU:C:2019:623](#), Rn. 60 f. (Afghanistan Papiere).

¹¹³ „zu Zwecken wie Kritik oder Rezensionen“.

¹¹⁴ Art. 5 Abs. 3 lit. d InfoSoc-RL.

¹¹⁵ So auch: BT-Drs. 19/27426, 65.

¹¹⁶ BT-Drs. 19/29894, 92.

Gefahr ein unlösbares Problem, spielt nur den Plattformen in die Hände, anstatt Overblocking im Lichte der Meinungsfreiheit zu sanktionieren, ggf. auch mit einem gesondert geregelten Schadensersatzanspruch. Denn genau das würde i.S.d. Grundsatzes der praktischen Konkordanz zur bestmöglichen Geltung der Grundrechte aller Beteiligten beitragen.

Sofern die, nicht im Sinne eines Stils, übernommenen Werkteile allerdings bearbeitet werden, kann nicht mehr von einem Zitat gesprochen werden, § 62 UrhG. Sodann greift aber wiederum § 23 UrhG, der dem Nutzer bei Einhaltung von hinreichendem Abstand, ebenfalls eine erlaubnisfreie Nutzung ermöglicht.

Eine derart weite Auslegung des Pastiche wäre somit nicht notwendig und würde zu einem massiven Eingriff in das Urheberrecht führen. Der Pastiche sollte dem Wortlaut entsprechend relevante Stil-Imitationen erfassen, "zitierende Kulturtechniken" sollten, sofern unbearbeitet unter § 51 UrhG, sofern bearbeitet unter § 23 UrhG subsumiert werden und Nutzungsformen ausnahmslos der Vergütung durch den Diensteanbieter gem. § 5 Abs. 2 UrhDaG unterstehen.

Da es sich bei dem Pastiche um einen unionsrechtlichen Begriff handelt, bleibt in jedem Falle eine Auslegung des EuGH abzuwarten, bevor endgültige Schlüsse gezogen werden können.