

SKRIPTUM URHEBERRECHT

© Rechtsanwalt Prof. Dr. Stefan Ernst, Freiburg/Br.

Erster Teil: Urheberrecht

A. Allgemeines

Ogleich das Urheberrechtsgesetz auch Strafnormen enthält, ist die allein zivilrechtliche Verfolgung von Taten in diesem Bereich die Regel. Dies liegt nicht nur daran, dass die §§ 106-108 UrhG vornehmlich als Antragsdelikte mit Privatklagemöglichkeit ausgestattet sind. Lange Zeit war auch der Strafrahmen sehr gering und wurde erst angesichts fortschreitender Technisierung und zunehmender Kriminalität im Video- und Computerbereich verschärft. Die Urheberrechtsreform 1985 fügte zunächst mit § 108b UrhG eine Norm ein, die das gewerbsmäßige Handeln mit einem Rahmen von immerhin bis zu fünf Jahren Freiheitsstrafe bedrohte und auch den Versuch unter Strafe stellte. Hiermit war auch das erste Officialdelikt im UrhG eingeführt worden. Das Produktpirateriegesetz von 1990 verschärfte sodann den Strafrahmen der übrigen Bestimmungen und im Jahre 2003 wurde durch das Gesetz zur Regelung des Urheberrechts in der Informationsgesellschaft mit § 108b UrhG eine Norm zum Schutz technischer Maßnahmen geschaffen.

Für die Frage der Strafbarkeit insbesondere von Raubkopien und ähnlichen Urheberrechtsverletzungen gilt prinzipiell der Vorrang des Urheberstrafrechts. Ohnehin sind allgemeine Tatbestände wie Diebstahl (§ 242 StGB) und Unterlassung (§ 246 StGB) nur auf körperliche Sachen zugeschnitten, weshalb Urheberrechte nicht hierunter fallen. Insofern wäre etwa der Diebstahl einer Diskette sachlich von der durch Verwendung des Diebesgutes im Wege einer Raubkopie zu trennen. Aus dem gleichen Grunde scheiden auch Hehlerei (§ 259 StGB) und Geldwäsche (§ 261 StGB) in den hier behandelten Fällen aus. Auch fällt eine Raubkopie nicht unter § 202a StGB (MünchKomm-StGB/*Graf*, § 202a Rdnr. 67).

Das Urheberstrafrecht ist **zivilrechtsakzessorisch**, was bedeutet, dass die Schutzreichweite und die Frage des Bestehens einer gesetzlichen oder vertraglichen Lizenz durch das allgemeine Urheberrecht zu beantworten ist. Die Beurteilung eines urheberstrafrechtlichen Sachverhalts setzt also zwingend die Kenntnis der zivilrechtlichen Fallanalyse voraus.

B. Schutzgegenstand urheberrechtliches Werk

I. Allgemeines

Gegenstand der Verletzung muss ein urheberrechtlich geschütztes Werk sein. Dies kann auch in der Form meiner Bearbeitung oder Umgestaltung vorliegen.

1. Werke der Literatur, Kunst und Wissenschaft

Das Urheberrecht schützt grundsätzlich allein **kulturelle Schöpfungen**. Hierin unterscheidet es sich von den industriell geprägten gewerblichen Schutzrechten (Patent, Gebrauchs-, Geschmacksmuster u. ä.). § 1 UrhG nennt als Schutzbereich ausdrücklich Werke der Kunst, Literatur und Wissenschaft. Allerdings sind diese Begriffe – spätestens seit der Einfügung von Computerprogrammen in den Schutzbereich – weit zu verstehen (*Dreier/Schulze*, § 1 Rdnr. 4; *Schricker/Loewenheim*, § 2 UrhG Rdnr. 4). Schutzgegenstand sind letztlich alle individuellen Geisteswerke auf dem Gebiet der Kultur und Informationstechnologie (Rehbinder Rn. 2).

2. Der Werkartenkatalog des § 2 Abs. 1 UrhG

Die Begriffe Kunst, Literatur und Wissenschaft werden vom Gesetz in § 2 Abs. 1 Nr. 1–7 UrhG noch einmal konkretisiert. Das Gesetz nennt hier beispielhaft zunächst **Sprachwerke**. Dies schließt neben Schriftwerken (Poesie und Prosa), Reden und – etwas ungewöhnlicher – auch Computerprogramme ein. Hinzu treten Werke der **Musik**, wobei der Text wiederum eigenständiges Sprachwerk sein kann. Relativ wenig Bedeutung haben hingegen **pantomimische** Werke (inklusive Werken der Tanzkunst), während Werke der **bildenden Künste** und der angewandten Kunst durchaus öfter Gegenstand strafbarer Urheberrechtsverletzungen sind.

Dies gilt aber wiederum weniger für die ebenfalls umfassten Werke der Baukunst. Große Bedeutung haben **Foto-** und **Filmwerke** sowie in Einzelfällen auch **Darstellungen** wissenschaftlicher und technischer Art (Zeichnungen, Pläne, Karten etc.). Diese Aufzählung ist aber keineswegs abschließend. Auch **neue Kunstformen**, die sich unter keinen der vorgenannten

Beispielsfälle subsumieren lassen sowie multimediale Kombinationen „klassischer“ Werkarten genießen Urheberrechtsschutz, wenn sie nur die nachfolgend beschriebenen Voraussetzungen für eine persönliche geistige Schöpfung erfüllen.

3. Persönliche geistige Schöpfung

Werk i. S. d. UrhG und damit schutzfähig sind nach der gesetzlichen Definition allein **persönliche geistige Schöpfungen** (§ 2 Abs. 2 UrhG). Diese vom Gesetz ansonsten nicht näher umschriebene Definition bedarf der weiteren Erläuterung.

a. Menschliches Schaffen

Zunächst ist nur **menschliches** Schaffen vom Schutzbereich des Gesetzes umfasst. Ausgeschlossen sind demzufolge Erzeugnisse von Tieren oder Computern (z. B. die Erzeugnisse einer Übersetzungsmaschine; Schrickler/*Loewenheim*, § 2 UrhG Rdnr. 12, 15; *Dreier/Schulze*, § 2 Rdnr. 8). Dabei kommt es urheberrechtlich auch nicht auf den Wert des so entstandenen Arbeitsergebnisses an. Allenfalls wenn sich ein Mensch eines Computers lediglich bedient, um seine schöpferische Tätigkeit auszuüben, kann ein schutzfähiges Werk vorliegen (z. B. elektronische Musik; *Dreier/Schulze*, § 2 Rdnr. 8; Schrickler/*Loewenheim*, § 2 UrhG Rdnr. 13). Stammt die Schöpfung von der Maschine, scheidet ein Schutz zumindest nach dem UrhG aus – ein möglicher Schutz durch das Wettbewerbsrecht (UWG) bietet hingegen keine Handhabe zur Strafverfolgung.

b. Geistiger Gehalt

Erforderlich ist des Weiteren ein **geistiger Gehalt**. Diesem augenscheinlich wesentlich anmutenden Merkmal ist nicht zu viel Bedeutung beizumessen, denn es hat mit Qualität und intellektuellem Inhalt nichts zu tun. Auch „Unsinn“ und „Geschmackloses“ kann durchaus urheberrechtlichen Schutz genießen. Geistiger Gehalt bedeutet hier allein, dass ein gedanklicher oder ästhetischer Inhalt zum Ausdruck gebracht wurde und sich der Urheber bei der Entstehung des Werkes etwas „gedacht haben muss“ (*Rehbinder*, Urheberrecht, Rdnr. 148). Dieses Kriterium erschließt sich am einfachsten in einem Negativbeispiel: Aleatorische Musik, eine Kunstform, bei der die einzelnen Noten einer Tonfolge erwürfelt werden (alea = lat. Würfel), kann nicht schutzfähig sein, weil die Melodie eben auf keiner geistigen Leistung, sondern allein auf dem Zufall beruht. Auch gedankenlose Spielereien oder sonstige Zufälle (einem Künstler fällt ein versehentlich der Farbtopf herunter) führen unabhängig vom Ergebnis nicht zu Urheberschutz (*Schricker/Loewenheim*, § 2 UrhG Rdnr. 18). Selbst die erfolgreiche Vermarktung eines solchen Zufalls durch den Künstler begründet keinen urheberrechtlichen Schutz.

c. Form

Der geistige Inhalt muss ferner in einer bestimmten **Form** Ausdruck gefunden haben. Dies wird – obgleich auch die flüchtige mündliche Form hierfür genügen kann (*Schricker/Loewenheim*, § 2 UrhG Rdnr. 20) – in der Regel und schon aus Beweisgründen vor allem eine schriftlich fixierte Form sein. Allerdings genügt auch die Schriftlichkeit nicht allein, um einen Schutz nach dem UrhG zu erlangen. Wesentliches Kriterium für den Urheberschutz ist, dass die Formgebung im konkreten Fall bereits so weit fortgeschritten sein muss, dass sie den individuellen Geist des Urhebers auszudrücken vermag (*Rehbinder* Rn. 149). An der bloßen **Idee** besteht noch **kein Urheberrecht**. Gleiches gilt für **Methoden** und Techniken des Schaffens. Eine Versform oder ein Stil sind genauso schutzunfähig wie Lösungswege und Algorithmen (*Rehbinder*, Urheberrecht, Rdnr. 149). Das Werk muss allerdings noch nicht vollendet worden sein. Es genügt eine – individuelle – Vor- oder Zwischenstufe (Fragment, Entwurf o. ä.), soweit diese nur über das Stadium der Idee hinausgeht (*Schricker/Loewenheim*, § 2 UrhG Rdnr. 22).

d. Individualität und Gestaltungshöhe

Wichtigstes Kriterium ist für das Bestehen urheberrechtlichen Schutzes jedoch die **Individualität**. Urheberrechtlichen Schutz genießt nur, was das Ergebnis schöpferischer Tätigkeit ist und so die individuelle Prägung seines Urhebers trägt. Diese Prägung muss dabei eine bestimmte Gestaltungs- oder **Schöpfungshöhe** erreichen. Nicht geschützt ist das, was „jeder so machen würde“, das rein handwerksmäßige Arbeitsergebnis, das schablonenhaft oder routinemäßig entsteht (*BGH GRUR* 1991, 529, 530 – Explosionszeichnungen; *BGH GRUR* 1987, 704, 706 – Warenzeichenlexika; *BGH GRUR* 1986, 739, 741 – Anwaltschriftsatz; *BGH GRUR* 1981, 267, 268 – Dirlada). Das UrhG schließt auf diese Weise Erzeugnisse aus, die aus allgemeinen, insbesondere aus allgemein zugänglichen und naheliegenden Inhalten und Formen bestehen, ohne dass der Urheber „etwas Eigenes“ hinzugefügt hätte. Das Werk muss „sich unterscheiden“. Tut es dies nicht, kommt ein Schutz nach dem UrhG nicht in Betracht. Die Schöpfungshöhe ist dabei aber in erster Linie ein **quantitatives, kein qualitatives** Kriterium (*Schricker/Loewenheim*, § 2 UrhG Rdnr. 24.). Ob dem Betrachter ein Werk gefällt, ob er es für geschmacklos oder gar unanständig hält, ist völlig unerheblich. Grenze ist allein die rechtliche Zulässigkeit eines Werkes (*Rehbinder*, Urheberrecht, Rdnr. 55.). Ebenfalls keine Rolle spielt es, ob das Werk letztlich einen besonderen Wert besitzt, denn weder sind wertvolle Leistungen allein deshalb urheberrechtlich geschützt, noch setzt das Urheberrecht voraus, dass die schöpferische Tätigkeit tatsächlich wirtschaftlich verwertbar ist.

An das Erreichen der Gestaltungshöhe werden im Rahmen der sog. „**kleinen Münze**“ des Urheberrechts allerdings nur geringe Anforderungen gestellt (*BGH GRUR* 2002, 958, 959 – Technische Lieferbedingungen; *BGH GRUR* 1991, 529, 530 – Explosionszeichnungen; *BGH GRUR* 1981, 267, 268 – Dirlada;). Beim Sprachwerk reicht der Schutz also vom großen Roman oder Gedicht

bis zum schwachen Vierzeiler, in der Musik von der klassischen Sinfonie bis zu einfachen Melodien moderner Schlager. Allein wenn nicht einmal die „kleine Münze“ erreicht wird, scheidet ein Urheberrechtsschutz aus. Noch darunter liegende Leistungen, insbesondere Schlagworte aus der Werbung („nicht immer, aber immer öfter“), können allenfalls **marken-**, in vielen Fällen sogar nur **wettbewerbsrechtlichen Schutz** für sich beanspruchen. Auch folgt aus einem geringen Maß an Eigentümlichkeit jedenfalls nur ein entsprechend enger Schutzzumfang bei dem betreffenden Werk (*BGH GRUR* 1991, 529, 530 – Explosionszeichnungen).

Die Frage, welche Anforderungen im Einzelfall an das Erreichen der erforderlichen Schutzhöhe zu stellen sind, hängt wesentlich von der konkreten **Werkart** ab (*BGH GRUR* 1991, 449, 450 – Betriebssystem.). Grundsätzlich ist im Rahmen der „kleinen Münze“ von einer geringen Schutzhöhe auszugehen. So genügt etwa bei technischen Regelwerken bereits eine Individualität in der sprachlichen Vermittlung (*BGH GRUR* 2002, 958, 959 – Technische Lieferbedingungen.). Allein bei der angewandten Kunst gilt etwas anderes. Derartige künstlerisch gestalteten Bedarfs- und Gebrauchsgegenstände besitzen durch den Unterbau eines möglichen Geschmacksmusterschutzes bereits hinreichende Protektion, so dass hier die Schutzuntergrenze (etwas) höher anzusetzen ist (Nw. bei Schricke/Loewenheim, § 2 UrhG Rdnr. 158). Im Prozess muss auch die Schutzfähigkeit des Werkes nachgewiesen werden. Der Beweis für das Vorliegen einer persönlichen geistigen Schöpfung erfordert daher grundsätzlich die konkrete **Darlegung** der die Urheberrechtsschutzfähigkeit begründenden Elemente (*BGH GRUR* 1991, 449, 450 – Betriebssystem).

4. Besondere Werkarten

a. Software

Der urheberrechtliche Schutz ist hinsichtlich fast aller Werkarten sehr weitgehend, was auch den **Schutz von Computerprogrammen** einschließt. Nachdem die frühere Rechtsprechung vor Einführung der §§ 69 a ff. UrhG den Schutzstandard für Software noch zu hoch angesetzt hatte (*BGH GRUR* 1985, 1041, 1047 – Inkassoprogramm; *BGH GRUR* 1991, 449, 451 – Betriebssystem), wurden mit der Einführung des § 69 a Abs. 3 UrhG auch einfache Programmierarbeiten dem Urheberschutz unterstellt, sofern sie allein individuelle Werke im Sinne der urheberrechtlichen „kleinen Münze“ sind. Zum Nachweis dieser Schöpfungshöhe vor Gericht genügt hier im Plagiatsprozess eine globale, pauschale Beschreibung des Programms, aus der hervorgeht, dass es sich nicht um eine völlig banale Gestaltung handelt und es nicht lediglich das Programm eines anderen nachahmt. Eine gesetzliche Vermutung für die Schutzfähigkeit eines Computerprogramms besteht zwar nicht, doch wird bei komplexen Programmen eine tatsächliche Vermutung für eine hinreichende Individualität sprechen (*BGH GRUR* 2005, 860, 861 – Fash 2000).

Alle Computerprogramme, die nicht in Maschinensprache erstellt werden, müssen zunächst in diese übersetzt werden, damit sie ablauffähig sind. Die Ursprungsfassung wird meist als **Source Code** oder Quellcode bezeichnet. Die übersetzte Fassung ist der Objektcode (**Maschinencode**). Bei allen in einer höheren Programmiersprache erstellten Computerprogrammen wird erst durch einen diese Übersetzung leistenden Compiler oder Interpreter ein ablauffähiges Objektprogramm erzeugt. Dieser Objektcode ist auch für den Fachmann in der Regel nicht lesbar. Er besteht aus Zahlenkolonnen, die sich nicht ohne weiteres in ihrem Sinn erschließen, geschweige denn mit wirtschaftlichem Aufwand analysieren lassen. Bei kompilierbaren Sprachen, bei denen ein Quellprogramm „am Stück“ in den Objektcode übersetzt wird, kann der Programmierer das Objektprogramm verkaufen, ohne den Quellcode übergeben zu müssen. Bei interpretierbaren Programmiersprachen werden die einzelnen Schritte Stück für Stück abgearbeitet. Dort wird er sich mit einem Listschutz behelfen, der dem Nutzer den Zugriff auf den Ursprungscode verwehrt. In beiden Fällen ist der Source Code dem Anwender unzugänglich. Eine Verpflichtung zur Übergabe des Quellcodes kann aber vertraglich vereinbart werden.

Von sonstigen Softwareprodukten unterscheidet sich die sog. Open-Source-Software (bekannteste Fälle: Linux, Apache, aber auch schon seit längerem Gnu-Software) nicht durch die verwendete Programmiersprache oder die Methoden der Programmierung, sondern insbesondere im Umfang der von den jeweiligen Erstellern eingeräumten Nutzungsrechte. Als Open-Source-Software gilt jede (system- oder auch anwendungsbezogene) Software, die nicht nur kostenfrei verfügbar gemacht, sondern bei der auch das Verändern und Weiterentwickeln gestattet ist und bei deren Weitergabe daher auch stets der Quellcode beigelegt werden muss.

Computerprogramme i. S. d. Urheberrechts sind Programme in jedweder Gestalt (§ 69 a Abs. 1 UrhG). Der Objektcode einer Software ist demnach (das Erreichen der Schöpfungshöhe des § 2 UrhG vorausgesetzt) als kompilierte Fassung des Quellcodes – mangels zusätzlicher Leistung aber nicht eigenständig – urheberrechtlich geschützt (§§ 2, 69 a UrhG; Schricke/Loewenheim, § 69 a UrhG Rdnr. 10).

b. Datenbanken und andere Sammelwerke

Auch **Sammlungen** von Werken, Daten und anderen unabhängigen Elementen genießen als Sammelwerke gem. § 4 Abs. 1 UrhG urheberrechtlichen Schutz, wenn sie aufgrund der **Auswahl oder Anordnung** ihrer Elemente eine persönliche geistige Schöpfung sind (*BGH GRUR* 1992, 382, 384 – Leitsätze). Ob die einzelnen Elemente selbst urheberrechtlich geschützt sind, ist für die Einordnung der Gesamtheit als Sammelwerk unerheblich (*BGH GRUR* 1992, 382, 384 – Leitsätze). Der Schutz nach § 4 UrhG entsteht an der neu geschaffenen Struktur, deren Schutz vom Urheberrecht an den Einzelwerken zu unterscheiden ist. Entscheidend ist die Form und Art der Sammlung, der Einteilung und Anordnung des dargebotenen Stoffs (*BGH GRUR* 1980, 227, 230 – Monumenta Germaniae Historica; *BGH GRUR* 1982, 37, 39 – WK-Dokumentation). Ebenfalls bedarf es der oben beschrie-

benen Individualität und Gestaltungshöhe. Auch hier gilt jedoch, dass bereits geringe schöpferische Mittel ausreichen, um Urheberrechtsschutz zu erlangen.

Datenbanken i. S. d. § 4 Abs. 2 UrhG sind Sammelwerke, deren Elemente systematisch oder methodisch angeordnet und einzeln mit Hilfe elektronischer Mittel oder auf andere Weise zugänglich sind. Zu unterscheiden ist in diesen Fällen allerdings insbesondere das einer elektronischen Datenbank zugrunde liegende Softwareprogramm, dessen Schutz sich nach §§ 69 a ff. UrhG bestimmt (§ 4 Abs. 2 Satz 2 UrhG). Keinen Werkcharakter haben bloß schematische Zusammenstellungen. Diese können allenfalls unter bestimmten Voraussetzungen Leistungsschutz gem. §§ 87 a ff. UrhG genießen, der über § 108 UrhG strafbewehrt ist.

c. Bearbeitungen und Umgestaltungen

Die Umgestaltung eines vorbestehenden Werkes oder die Verbindung einzelner Elemente mit Neuem kann einen **eigenen Urheberschutz** am entstehenden neuen Produkt begründen (§ 3 UrhG). Auch die Übersetzung eines Werkes oder die Übertragung in eine andere Werk- bzw. Kunstform kann ein eigenes Bearbeiturerheberrecht begründen (*BGH GRUR* 1998, 680, 682 – Comic-Übersetzungen I). Gleiches gilt für die Neuauflage eines bereits erschienenen Werkes. Zu beachten sind allerdings zwei Dinge: Zum einen handelt es sich bei einer Bearbeitung stets und allein um eine **schöpferische Umgestaltung**. Dies bedeutet, dass die Leistung des Bearbeiters für sich allein die oben beschriebene Schöpfungshöhe erreichen muss – zumindest als „kleine Münze“ (*BGH NJW* 2000, 140 – Comic-Übersetzungen II). Mechanische und routinemäßige Kopien und Wiedergaben sind keine Bearbeitungen (*BGH GRUR* 1966, 503, 504 – Apfel-Madonna).

Berücksichtigt werden muss schließlich vor Erstellung und Vertrieb einer solchen Bearbeitung, dass der Bearbeiter zunächst vom Urheber des Originals das Recht zur Bearbeitung (**Bearbeitungsrecht**, § 23 UrhG) erwerben muss. Ist die Bearbeitung illegal erfolgt, kann der Bearbeiter seinerseits keine Rechte hieraus ableiten. Berechtigter (etwa zum Strafantrag) bleibt aber der Urheber des originären Werks.

d. Amtliche Werke

Gesetze, Verordnungen, Erlasse, Gerichtsurteile einschließlich amtlicher Leitsätze und andere amtliche Veröffentlichungen genießen **keinen urheberrechtlichen Schutz** (§ 5 Abs. 1 UrhG). Sie können also grundsätzlich frei verwertet werden, sofern sie unverändert bleiben (§ 5 Abs. 2 UrhG). Zu beachten ist allerdings, dass private Publikationen und Zusammenstellungen solcher amtlicher Werke sehr wohl schutzfähig (insbesondere gem. § 87 a UrhG, strafbewehrt über § 108 UrhG) sein können.

II. Rechtsinhaberschaft und Schutzdauer

1. Rechtsinhaberschaft

a. Alleinurheberschaft oder mehrere Beteiligte

Ist nur eine einzige Person an der Entstehung eines urheberrechtlich geschützten Werkes beteiligt, ist die Zuordnung der Rechte problemlos. Schwieriger wird es, wenn nicht nur einer, sondern mehrere schöpferisch Tätige beteiligt sind. Der Hinweis auf einen schöpferischen Anteil ist hierbei wichtig, denn wer lediglich an der Entstehung eines Werkes beteiligt ist, ohne einen eigenen gestalterischen Beitrag zu leisten, besitzt kein Urheberrecht (z. B. Gehilfen). Nur derjenige, dessen Beitrag selbst die oben beschriebene Schöpfungshöhe erreicht, kommt als **Miturheber** (§ 8 UrhG) in Betracht.

Die gemeinsame Werkschöpfung setzt ein gewisses Maß an Zusammenarbeit voraus, wobei aber nicht erforderlich ist, dass die Anteile von ihrem Gewicht und ihrer Bedeutung her gleich groß sind (vgl. *BGH GRUR* 1998, 673 – Popmusikproduzenten). Werden zwei an sich selbständige Werke miteinander verbunden, liegt keine Miturheberschaft vor, sondern eine **Werkverbindung** (§ 9 UrhG; z. B. Oper = Musik + Text). Bei letzterer behält jeder Schöpfer das Recht an seinem Werkteil und kann dieses grundsätzlich auch gesondert verwerten. Bei der Miturheberschaft kommt mangels Möglichkeit zur Trennung nur eine gemeinsame **Rechtswahrnehmung** in Betracht, auch wenn im Prozess jeder Miturheber alleine im Namen aller klagen dürfte (gesetzliche Prozessstandschaft; § 8 Abs. 2 Satz 3 UrhG). Strafantragsberechtigt ist aber jeder Miturheber für sich (Dreier/Schulze § 109 Rn. 7).

b. Filmwerke

Die Miturheberschaftsfrage stellt sich bei Filmwerken angesichts der Vielzahl und Vielfalt von Beteiligten in besonderem Maße, zumal sich hier die einzelnen Anteile nur schwer bestimmen lassen. Die h. M. geht davon aus, dass im Regelfall der Regisseur, insbesondere bei Spielfilmen – von der Art des Films ist der Spielraum für schöpferische Leistungen abhängig – aber auch Chefkameramann, Cutter und Mischtonmeister als Urheber in Betracht kommen (*BGH GRUR* 2002, 961 – Mischtonmeister).

c. Arbeitnehmerwerke

Der Einfluss von arbeitsvertraglichen Regelungen in der Vertragspraxis des Urheberrechts ist nicht zu unterschätzen. Der ganz überwiegende Teil urheberrechtlich geschützter Werke entsteht heute in Erfüllung von Verpflichtungen aus einem Arbeitsverhältnis. Das klassische Bild des freischaffenden und unabhängigen Künstlers, das vom Gesetzgeber offenbar als Grundlage für das UrhG gesehen wurde, trifft heute einfach nicht mehr zu. Fast 80 % aller Werke – insbesondere auch solche der sog. „kleinen Münze“ – entstehen heute in abhängigen Tätigkeitsverhältnissen (*Rehbinder*, Urheberrecht, Rdnr. 624).

Nach deutschem Recht ist der **Arbeitnehmer** weiterhin der **Urheber** auch eines für den Arbeitgeber geschaffenen Werkes. Während die dingliche Zuordnung der geschaffenen Werkstücke (§ 950 BGB) den Arbeitgeber begünstigt – der Arbeitgeber also Eigentümer des Werkstücks wird –, verbleibt nach dem Schöpferprinzip des § 7 UrhG das Immaterialgut Urheberrecht beim schöpferischen Arbeitnehmer (*Rehbinder*, Urheberrecht, Rdnr. 625 ff.).

Dies bedeutet allerdings nicht, dass der Arbeitnehmer auch die **Nutzungsrechte** am Werk besitzt, denn durch den Arbeitsvertrag können – und werden in der Regel – dem **Arbeitgeber** die entsprechenden Verwertungsmöglichkeiten eingeräumt (vgl. § 43 UrhG). Dies kann auch stillschweigend geschehen. Die Reichweite dieser Einräumung ist dabei im Einzelfall zu bestimmen, wobei auch zwischen während der Arbeitszeit und „außer der Reihe“ geschaffenen Werken zu differenzieren ist.

2. Schutzdauer

Anders als der – je nach Art des Produkts (z. B. Arzneimittel) recht kurze – auf letztlich zwanzig Jahre begrenzte Schutz für gewerbliche Schutzrecht (§ 16 PatG; § 27 GeschmMG auf 25 Jahre, in § 23 GebrMG max. zehn Jahre) ist der Schutz nach dem UrhG auch zeitlich sehr umfassend. Er kann allerdings anders als der Markenschutz (§ 47 Abs. 2 MarkenG) nicht perpetuiert werden. Das Urheberrecht erlischt **siebzig Jahre** nach dem Tode des Urhebers (§ 64 UrhG; bei mehreren Urhebern des Längstlebenden, § 65 UrhG.), weshalb bei erfolgreichen Titeln auch die Erben des Urhebers (§ 28 UrhG) womöglich ihr Leben lang Tantiemen erhalten. Der Schutz dauert ebenfalls siebzig Jahre – jedoch nur ab Veröffentlichung –, wenn das Werk anonym oder pseudonym publiziert wurde (§ 66 UrhG).

3. Rechtsnachfolge

Das Urheberrecht ist zu Lebzeiten nicht übertragbar (§ 29 UrhG). Eine echte Rechtsnachfolge ist daher nur im Wege der Erbfolge möglich (§ 28 UrhG). Die Verwertung erfolgt ansonsten allein im Wege der Lizenzierung.

C. Verwertungshandlungen

I. Allgemeines

1. Interessen und Rechte des Urhebers

Das Urheberrecht ist ein „Baum mit zwei Wurzeln“ (*Ulmer*, Urheber- und Verlagsrecht, S. 116). Gewöhnlich hat der Urheber sowohl ideelle als auch finanzielle Interessen hinsichtlich der Zukunft seiner Werke. Zum einen benötigt er urheberpersönlichkeitsrechtliche Befugnisse, die seinen Interessen etwa nach Anerkennung der Urheberschaft und Namensnennung Rechnung tragen. Zum anderen will er völlig zu Recht an der Verwertung des von ihm stammenden Erzeugnisses auch materiell beteiligt werden, weshalb ihm die nachfolgend beschriebenen Verwertungsrechte zustehen. Die Verwertungsrechte sind dabei die wesentlichen Grundlagen des urheberrechtlichen Verbotungs- bzw. Vergütungsanspruchs, wobei in der Praxis aus einem gesetzlichen Verbotungsanspruch bei entsprechenden Konditionen oft ein vertraglicher Zahlungsanspruch wird.

Als Urheberpersönlichkeitsrechte stehen dem Urheber das **Erstveröffentlichungsrecht** (§ 12 UrhG), das Recht auf **Anerkennung** der Urheberschaft – niemand darf ihm die Urheberschaft bestreiten bzw. eine vermeintlich eigene anmaßen (§ 13 Satz 1 UrhG) – sowie das Recht auf **Namensnennung** (§ 12 Satz 2 UrhG) zur Seite. Hinzu tritt das Recht, eine **Entstellung** oder sonstige Beeinträchtigung seines Werkes zu verbieten, die geeignet ist, seine berechtigten geistigen oder persönlichen Interessen am Werk zu gefährden (§ 14 UrhG). Die Missachtung von Urheberpersönlichkeitsrechten ist nicht gesondert strafbar, sondern nur, soweit zugleich Verwertungshandlungen begangen werden.

2. Körperliche und unkörperliche Verwertung

Die Verwertungsrechte lassen sich zunächst § 15 UrhG folgend in zwei Gruppen einteilen: Das Ausschließlichkeitsrecht zur körperlichen Verwertung (§ 15 Abs. 1 UrhG) und jenes zur öffentlichen Wiedergabe in unkörperlicher Form (§ 15 Abs. 2 UrhG). Bei der **körperlichen Verwertung** wird jeweils ein konkretes Werkstück erzeugt bzw. weitergegeben. Bei der **unkörperlichen Verwertung** geht es hingegen um die öffentliche Wiedergabe.

Die Wiedergabe eines Werkes ist **öffentlich**, wenn sie für eine Vielzahl von Personen bestimmt ist, wobei eine Ausnahme allein für einen abgegrenzten Personenkreis gemacht wird, der darüber hinaus entweder untereinander oder mit dem zum Veranstalter persönlich verbunden ist (§ 15 Abs. 3 UrhG).

3. Neue Nutzungsarten

Wichtig ist die Feststellung, dass die in den §§ 16 ff. UrhG aufgezählten Beispiele keineswegs abschließend sind. Neue Nutzungsarten werden, die in keine Fallgruppe passen, werden dennoch vom **Auffangtatbestand** des **§ 15 UrhG** zu Gunsten des Urhebers erfasst (Schricke/v. Ungern-Sternberg, § 15 UrhG Rdnr. 17). So war auch die jetzt in § 19 a UrhG geregelte Online-Nutzung bis zu dessen Einführung schon als unbenannte Nutzungsform i. S. d. § 15 Abs. 2 UrhG zu qualifizieren (BGH MMR 2003, 719, 722 – Paperboy). Dies genügt bereits Art. 103 II GG (nulla poena sine lege), so dass eine Tatbestandsverwirklichung auch durch eine Verwertung in einer nicht gesondert benannten Nutzungsform § 106 ff. UrhG unterfällt.

II. Körperliche Verwertung

1. Vervielfältigungsrecht

Zur körperlichen Verwertung zählt zunächst die **Vervielfältigung** (§ 16 UrhG). Hierunter fällt jede Herstellung neuer Werkexemplare – auch in Teilen (*Dreier/Schulze*, § 16 Rdnr. 9). Auch eine Digitalkopie, das Einstellen eines Werks auf einem Server und der Download fallen hierunter. Besonders hervorzuheben ist aber die Tatsache, dass auch die bloße Kopie in den Arbeitsspeicher beim Aufruf eines Programms oder beim Browsing bereits den Tatbestand des § 16 UrhG tangieren (Schricke/v. Ungern-Sternberg, § 15 UrhG Rdnr. 19 m. w. N.).

2. Verbreitungsrecht

Die **Verbreitung** (§ 17 UrhG) betrifft grundsätzlich alle Fälle, in denen ein Werkexemplar in die Öffentlichkeit gelangt – Verkauf, Vermietung, Verleih und Schenkung. Das Verbreitungsrecht umfasst allerdings schon das bloße Angebot zum Kauf; eine Rechtsverletzung erfordert also letztlich nicht, dass das Werk tatsächlich verkauft wurde. Für den Verkauf von bereits durch den Urheber lizenzierten Werkexemplaren gilt allerdings, dass diese innerhalb der EU und des EWR auch weiterverkauft werden können (**Erschöpfungsgrundsatz**; § 17 Abs. 2 UrhG).

3. Sonstige körperliche Verwertung

Das Ausstellungsrecht (§ 18 UrhG) hinsichtlich unveröffentlichter Kunstwerke oder Fotos gehört ebenfalls hierher, ist aber hier von untergeordneter Bedeutung, denn die Norm ist nicht strafbewehrt.

III. Unkörperliche Verwertung

1. Recht auf öffentliche Zugänglichmachung

Große Bedeutung hat das Recht zur Verwendung urheberrechtlich geschützter Werke in öffentlichen Online-Netzen, das vom Gesetz **Recht auf öffentliche Zugänglichmachung** genannt wird (§ 19 a UrhG). Die Norm hat in der Praxis massiv an Bedeutung gewonnen, denn hier ist vor allen Dingen das Anbieten von urheberrechtlich geschützten Werken im Internet betroffen.

2. Sendung

Beim Senderecht handelt es sich um das Recht, ein Werk durch Funk oder vergleichbare technische Mittel zugänglich zu machen (§ 20 UrhG). Der Unterschied zur öffentlichen Zugänglichmachung besteht darin, dass erstere der Öffentlichkeit quasi jederzeit möglich ist (§ 19 a UrhG), während eine Sendung zu einer festgelegten Zeit abläuft, unabhängig davon, ob jemand zusieht bzw. zuhört oder nicht. Bei einer Sendung handelt es sich um einen Zugriffsdienst, während die öffentliche Zugänglichmachung Abrufdienste betrifft.

3. Sonstige öffentliche Wiedergabeformen

Als weitere unkörperliche Verwendung urheberrechtlicher Werke sind zu nennen je nach Werkart das Vortrags-, Auf- oder Vorführungsrecht (§ 19 UrhG), das Senderecht (§§ 20 ff. UrhG), das Recht der Wiedergabe durch Bild- und Tonträger (§ 21 UrhG) oder von Funksendungen (§ 22 UrhG).

IV. Bearbeitungsrecht

1. Bearbeitung oder freie Benutzung

Auch die Umgestaltung eines vorbestehenden Werkes oder die bloße Entnahme und Verwertung einzelner Teile kann eine Urheberrechtsverletzung sein. **Bearbeitungen und andere Umgestaltungen** dürfen nur mit Einwilligung des Urhebers veröffentlicht oder verwertet werden (§ 23 UrhG). Der Unterschied besteht darin, dass es sich bei einer Bearbeitung um eine schöpferische Umgestaltung handelt, die Leistung des Bearbeiters also für sich allein Schöpfungshöhe erreichen muss. Bearbeitungen im Rechtssinne können auch Übersetzungen oder sogar bloße Fortsetzungen bestehender Werke sein (*BGH GRUR* 1999, 984 = *BGHZ* 141, 267 – Laras Tochter). Zulässig ist allenfalls die sog. **freie Benutzung** (§ 24 UrhG), die aber liegt nur dort vorliegt, wo die Individualität des benutzten Werks in den Hintergrund tritt und gegenüber derjenigen des neuen Werks verblasst, wobei ein strenger Maßstab angelegt wird (*BGH GRUR* 1994, 191, 193 – Asterix-Persiflagen). Es kommt beim Vergleich zweier Werke gem. §§ 23, 24 UrhG maßgebend auf die Übereinstimmungen an, nicht auf die Unterschiede (*BGH GRUR* 1991, 531, 532 – Brown Girl I; *BGH GRUR* 1991, 533, 534 – Brown Girl II; *BGH GRUR* 1981, 267, 269 – Dirlada). Die Feststellung ist stets eine Frage des Einzelfalls. Falsch sind Schlagworte wie „x Noten bzw. y Takte sind frei“ u. ä.

2. Doppelschöpfung und Kryptomnesie

Sollte es im Einzelfall allerdings zufällig vorkommen, dass zwei Urheber unabhängig voneinander (fast) Gleiches schaffen, erwirbt jeder von ihnen ein selbständiges Urheberrecht an dieser Schöpfung (*BGH GRUR* 1971, 266, 268 f. – Magdalenenarie). Kongenialität ist keine Urheberrechtsverletzung – anders als bei gewerblichen Schutzrechten. Dabei wird eine wirklich identische Doppelschöpfung allerdings nach menschlicher Erfahrung kaum eintreten (*BGH GRUR* 1969, 90, 93 – Rüschenhaube; *BGH GRUR* 1971, 266, 268 – Magdalenenarie.). Im Ähnlichkeitsbereich liegende Gestaltungen können hingegen durchaus kongenial entstehen, was besonders dann gilt, wenn der Spielraum für individuelles Schaffen begrenzt ist und die Individualität nur in bescheidenem Maße zu Tage tritt. Im Bereich der „kleinen Münze“ des Urheberrechts werden sich solche Doppelschöpfungen also viel eher finden als bei Werken durchschnittlicher Schöpfungshöhe.

Viele vermeintliche Fälle von „Doppelschöpfung“ sind aber psychologisch bedingte Irrtümer des Nachschaffenden. Erscheint hingegen dem Nachschaffenden als vermeintlichem zweiten Urheber lediglich als seine eigene Kreation, was er zuvor als verborgene Erinnerung in sein Unterbewusstsein aufgenommen hat, liegt ein Fall der Kryptomnesie vor. Dem Nachschaffenden ist selbst nicht mehr klar, dass er eigentlich nur in der Vergangenheit rezipierte Informationen abrufen, weshalb er diese für eigene und demzufolge für neue Gedanken hält. Er besitzt in diesem Fall keinen Vorsatz, eine Urheberrechtsverletzung zu begehen, da dieser voraussetzt, dass der Täter sich des Tatbestandes einer Entlehnung aus einem vorbestehenden Werk oder gar einer vollständigen Kopie desselben bewusst ist. Der vermeintliche Plagiator wird im Zivilprozess, da angesichts der Vielfalt individueller Schaffungsmöglichkeiten auf künstlerischem Gebiet in der Regel eine Vermutung für Kryptomnesie und damit ein Anscheinsbeweis gegen eine Doppelschöpfung spricht (*BGH GRUR* 1988, 810, 811 – Fantasy; *BGH GRUR* 1991, 533, 535 – Brown Girl II; *KG ZUM* 2001, 503, 505 – Doppelschöpfung), mangels Verschulden zwar nicht zu Schadensersatz, wohl aber zum Bereicherungsausgleich verurteilt werden. Ein strafrechtlich relevanter Vorsatz ist dann freilich auch nicht gegeben.

D. Gesetzliche Schranken (§ 44a-60 UrhG)

I. Allgemeines

Eine Strafbarkeit nach § 106 UrhG begründen die beschriebenen Verwertungshandlungen nur dann, wenn sie in anderen als den gesetzlich zugelassenen Fällen vorgenommen werden. Das UrhG sieht aus unterschiedlichen Gründen (Kunst, Informationsfreiheit, private Interessen u.a.) eine Reihe von Beschränkungen vor, die eine Nutzung urheberrechtlich geschützter Werke auch ohne Einwilligung des Berechtigten gestatten. Diese Schranken sind Ausnahmevorschriften und grundsätzlich eng auszulegen (*BGHZ* 150, 6 – Verhüllter Reichstag; *BGHZ* 126, 313, 316 – Museumskatalog; *BGHZ* 123, 149, 155 – Verteileranlagen). Wird der zugelassene Zweck überschritten, kann die Verwertungshandlung strafbar sein (Dreier/Schulze § 106 Rn. 6). Bei einzelnen Schranken sind zudem weitere Zulässigkeitsvoraussetzungen (Änderungsverbot, Quellenangabe) in den §§ 62 ff. UrhG normiert, deren Verletzung allerdings nur zivil-, nicht aber strafrechtliche Folgen zeitigt (Dreier/Schulze § 106 Rn. 6).

Einige der Schranken setzen eine Entlohnung des Urhebers voraus. Soweit diese Vergütung bereits – etwa bei der privaten Vervielfältigung – vom Hersteller bezahlt wird (§ 54 UrhG), ist dies strafrechtlich unerheblich. Wenn allerdings der Nutzer selbst für die Verwertungshandlung etwa bei einer Verwertungsgesellschaft eine Vergütung abzuführen hat, ist diese grundsätzlich vor Beginn der Handlung, spätestens unverzüglich hernach bei dieser anzuzeigen.

II. Die Schranken im Überblick

1. Vorübergehende Vervielfältigungshandlungen (§ 44a UrhG)

Zulässig sind vorübergehende Vervielfältigungshandlungen, die flüchtig oder begleitend sind und einen integralen und wesentlichen Teil eines technischen Verfahrens darstellen und deren alleiniger Zweck es ist, eine Übertragung in einem Netz zwischen Dritten durch einen Vermittler oder eine rechtmäßige Nutzung eines Werkes oder sonstigen Schutzgegenstands zu ermöglichen, und die keine eigenständige wirtschaftliche Bedeutung haben.

2. Rechtspflege und öffentliche Sicherheit (§ 45 UrhG)

§ 45 UrhG gestattet es, einzelne Vervielfältigungsstücke von Werken zur Verwendung in Verfahren vor einem Gericht, einem Schiedsgericht oder einer Behörde herzustellen oder herstellen zu lassen. Des Weiteren können Gerichte und Behörden für Zwecke der Rechtspflege und der öffentlichen Sicherheit Bildnisse vervielfältigen oder vervielfältigen lassen. Unter den gleichen Voraussetzungen wie die Vervielfältigung ist in diesen Fällen auch die Verbreitung, öffentliche Ausstellung und öffentliche Wiedergabe der Werke zulässig.

3. Behinderte Menschen (§ 45a UrhG)

Zulässig ist die nicht Erwerbszwecken dienende Vervielfältigung eines Werkes für und deren Verbreitung ausschließlich an Menschen, soweit diesen der Zugang zu dem Werk in einer bereits verfügbaren Art der sinnlichen Wahrnehmung auf Grund einer Behinderung nicht möglich oder erheblich erschwert ist, soweit es zur Ermöglichung des Zugangs erforderlich ist. Für die Vervielfältigung und Verbreitung ist dem Urheber eine angemessene Vergütung zu zahlen; ausgenommen ist die Herstellung lediglich einzelner Vervielfältigungsstücke. Der Anspruch kann nur durch eine Verwertungsgesellschaft geltend gemacht werden.

4. Sammlungen für Kirchen-, Schul- oder Unterrichtsgebrauch (§ 46 I UrhG)

Nach der Veröffentlichung zulässig ist die Vervielfältigung, Verbreitung und öffentliche Zugänglichmachung von Teilen eines Werkes, von Sprachwerken oder von Werken der Musik von geringem Umfang, von einzelnen Werken der bildenden Künste oder einzelnen Lichtbildwerken als Element einer Sammlung, die Werke einer größeren Anzahl von Urhebern vereinigt und die nach ihrer Beschaffenheit nur für den Unterrichtsgebrauch in Schulen, in nichtgewerblichen Einrichtungen der Aus- und Weiterbildung oder in Einrichtungen der Berufsbildung oder für den Kirchengebrauch bestimmt ist. Die öffentliche Zugänglichmachung eines für den Unterrichtsgebrauch an Schulen bestimmten Werkes ist stets nur mit Einwilligung des Berechtigten zulässig. In den Vervielfältigungsstücken oder bei der öffentlichen Zugänglichmachung ist deutlich anzugeben, wozu die Sammlung bestimmt ist. Dies alles gilt für Werke der Musik nur, wenn diese Elemente einer Sammlung sind, die für den Gebrauch im Musikunterricht in Schulen mit Ausnahme der Musikschulen bestimmt ist (§ 46 II UrhG).

Mit der Vervielfältigung oder der öffentlichen Zugänglichmachung darf erst begonnen werden, wenn die Absicht, von der Berechtigung Gebrauch zu machen, dem Urheber oder, wenn sein Wohnort oder Aufenthaltsort unbekannt ist, dem Inhaber des ausschließlichen Nutzungsrechts durch eingeschriebenen Brief mitgeteilt worden ist und seit Absendung des Briefes zwei Wochen verstrichen sind; ist auch der Wohnort oder Aufenthaltsort des Inhabers des ausschließlichen Nutzungsrechts unbekannt, so kann die Mitteilung durch Veröffentlichung im Bundesanzeiger bewirkt werden (§ 46 III UrhG).

Für diese Verwertung ist dem Urheber eine angemessene Vergütung zu zahlen (§ 46 IV UrhG). Der Urheber kann sie jedoch sogar verbieten, wenn das Werk seiner Überzeugung nicht mehr entspricht, ihm deshalb die Verwertung des Werkes nicht mehr zugemutet werden kann und er ein etwa bestehendes Nutzungsrecht aus diesem Grunde zurückgerufen hat (§ 46 V i.V.m. § 42 UrhG).

5. Schulfunksendungen (§ 47 UrhG)

Schulen sowie Einrichtungen der Lehrerbildung und der Lehrerfortbildung dürfen einzelne Vervielfältigungsstücke von Werken, die innerhalb einer Schulfunksendung gesendet werden, durch Übertragung der Werke auf Bild- oder Tonträger herstellen. Das gleiche gilt für Heime der Jugendhilfe und die staatlichen Landesbildstellen und vergleichbare Einrichtungen in öffentlicher Trägerschaft (§ 47 I UrhG). Die Bild- oder Tonträger dürfen nur für den Unterricht verwendet werden. Sie sind spätestens am Ende des auf die Übertragung der Schulfunksendung folgenden Schuljahrs zu löschen, es sei denn, dass dem Urheber eine angemessene Vergütung gezahlt wird (§ 47 II UrhG).

6. Öffentliche Reden (§ 48 UrhG)

§ 48 UrhG erlaubt die Vervielfältigung und Verbreitung von Reden über Tagesfragen in Zeitungen, Zeitschriften sowie in anderen Druckschriften oder sonstigen Datenträgern, die im Wesentlichen den Tagesinteressen Rechnung tragen, wenn die Reden bei öffentlichen Versammlungen gehalten oder durch öffentliche Wiedergabe im Sinne von § 19a oder § 20 veröffentlicht worden sind, sowie die öffentliche Wiedergabe solcher Reden (§ 48 I Nr. 1 UrhG) sowie die Vervielfältigung, Verbreitung und öffentliche Wiedergabe von Reden, die bei öffentlichen Verhandlungen vor staatlichen, kommunalen oder kirchlichen Organen gehalten worden sind (§ 48 I Nr. 2 UrhG). Unzulässig ist jedoch die Vervielfältigung und Verbreitung der in § 48 I Nr. 2 UrhG bezeichneten Reden in Form einer Sammlung, die überwiegend Reden desselben Urhebers enthält (§ 48 II UrhG).

7. Zeitungsartikel und Rundfunkkommentare (§ 49 UrhG)

Gem. § 49 I UrhG zulässig ist die Vervielfältigung und Verbreitung einzelner Rundfunkkommentare und einzelner Artikel sowie mit ihnen im Zusammenhang veröffentlichter Abbildungen aus Zeitungen und anderen lediglich Tagesinteressen dienenden Informationsblättern in anderen Zeitungen und Informationsblättern dieser Art sowie die öffentliche Wiedergabe solcher Kommentare, Artikel und Abbildungen, wenn sie politische, wirtschaftliche oder religiöse Tagesfragen betreffen und

nicht mit einem Vorbehalt der Rechte versehen sind. Für die Vervielfältigung, Verbreitung und öffentliche Wiedergabe ist dem Urheber eine angemessene Vergütung zu zahlen, es sei denn, dass es sich um eine Vervielfältigung, Verbreitung oder öffentliche Wiedergabe kurzer Auszüge aus mehreren Kommentaren oder Artikeln in Form einer Übersicht handelt. Der Anspruch kann nur durch eine Verwertungsgesellschaft geltend gemacht werden.

Unbeschränkt zulässig ist die Vervielfältigung, Verbreitung und öffentliche Wiedergabe von vermischten Nachrichten tatsächlichen Inhalts und von Tagesneuigkeiten, die durch Presse oder Funk veröffentlicht worden sind; ein durch andere gesetzliche Vorschriften gewährter Schutz bleibt unberührt (§ 49 II UrhG). Dieser kann u.U. auch strafrechtlich bewehrt sein (insb. §§ 87a, 108 UrhG).

8. Berichterstattung über Tagesereignisse (§ 50 UrhG)

Zur Berichterstattung über Tagesereignisse durch Funk oder durch ähnliche technische Mittel, in Zeitungen, Zeitschriften und in anderen Druckschriften oder sonstigen Datenträgern, die im Wesentlichen Tagesinteressen Rechnung tragen, sowie im Film, ist die Vervielfältigung, Verbreitung und öffentliche Wiedergabe von Werken, die im Verlauf dieser Ereignisse wahrnehmbar werden, in einem durch den Zweck gebotenen Umfang zulässig.

9. Zitate (§ 51 UrhG)

Zulässig ist die Vervielfältigung, Verbreitung und öffentliche Wiedergabe eines veröffentlichten Werkes zum Zweck des Zitats, sofern die Nutzung in ihrem Umfang durch den besonderen Zweck gerechtfertigt ist. Zulässig ist dies insbesondere, wenn einzelne Werke nach der Veröffentlichung in ein selbständiges wissenschaftliches Werk zur Erläuterung des Inhalts aufgenommen werden (Nr. 1, wissenschaftliches Großzitat), wenn Stellen eines Werkes nach der Veröffentlichung in einem selbständigen Sprachwerk angeführt werden (Nr. 2, Kleinzitat; analog anwendbar auf Filmzitate, BGH GRUR 1987, 362 - Filmzitat) oder wenn einzelne Stellen eines erschienenen Werkes der Musik in einem selbständigen Werk der Musik angeführt werden (Nr. 3, Musikzitat). Wesentliche Voraussetzung eines zulässigen Zitats ist also in jedem Fall das Vorliegen eines hinreichenden Zitatzwecks im Sinne des § 51 UrhG und die Angabe der Quelle (§ 63 UrhG), wobei die Missachtung letzterer nur zivilrechtliche Folgen hat (Dreier/Schulze § 106 Rn. 6)..

10. Öffentliche Wiedergabe (§ 52 UrhG)

Gem. § 52 UrhG zulässig ist die öffentliche Wiedergabe eines veröffentlichten Werkes, wenn die Wiedergabe keinem Erwerbszweck des Veranstalters dient, die Teilnehmer ohne Entgelt zugelassen werden und im Falle des Vortrags oder der Ausführung des Werkes keiner der ausübenden Künstler eine besondere Vergütung erhält. Für die Wiedergabe ist eine angemessene Vergütung zu zahlen. Die Vergütungspflicht entfällt für Veranstaltungen der Jugendhilfe, der Sozialhilfe, der Alten- und Wohlfahrtspflege sowie für Schulveranstaltungen, sofern sie nach ihrer sozialen oder erzieherischen Zweckbestimmung nur einem bestimmt abgegrenzten Kreis von Personen zugänglich sind. Dies gilt nicht, wenn die Veranstaltung dem Erwerbszweck eines Dritten dient; in diesem Fall hat der Dritte die Vergütung zu zahlen. Zulässig ist die öffentliche Wiedergabe eines erschienenen Werkes auch bei einem Gottesdienst oder einer kirchlichen Feier der Kirchen oder Religionsgemeinschaften. Jedoch hat der Veranstalter dem Urheber eine angemessene Vergütung zu zahlen. Öffentliche bühnenmäßige Darstellungen, öffentliche Zugänglichmachungen und Funksendungen eines Werkes sowie öffentliche Vorführungen eines Filmwerks sind jedoch stets nur mit Einwilligung des Berechtigten zulässig.

11. Wiedergabe von Werken an elektronischen Leseplätzen in öffentlichen Bibliotheken, Museen und Archiven (§ 52b UrhG)

Zulässig ist, veröffentlichte Werke aus dem Bestand öffentlich zugänglicher Bibliotheken, Museen oder Archive, die keinen unmittelbar oder mittelbar wirtschaftlichen oder Erwerbszweck verfolgen, ausschließlich in den Räumen der jeweiligen Einrichtung an eigens dafür eingerichteten elektronischen Leseplätzen zur Forschung und für private Studien zugänglich zu machen, soweit dem keine vertraglichen Regelungen entgegenstehen. Es dürfen grundsätzlich nicht mehr Exemplare eines Werkes an den eingerichteten elektronischen Leseplätzen gleichzeitig zugänglich gemacht werden, als der Bestand der Einrichtung umfasst. Für die Zugänglichmachung ist eine angemessene Vergütung zu zahlen. Der Anspruch kann nur durch eine Verwertungsgesellschaft geltend gemacht werden.

12. Vervielfältigungen zum privaten und sonstigen eigenen Gebrauch (§ 53 UrhG)

Die bekannteste und für die Allgemeinheit wichtigste Schranke ist § 53 UrhG, der oftmals irrig als „Recht auf private Vervielfältigung“ bezeichnet wird. Diese Norm gestattet in Grenzen **Vervielfältigungen** (insbesondere nicht: öffentliche Zugänglichmachung) zum privaten und sonstigen eigenen Gebrauch. Sie trägt der Tatsache Rechnung, dass Rechtsverletzungen im privaten Bereich ohnehin kaum verfolgbar sind. Demzufolge gestattet sie der Gesetzgeber – allerdings unter gleichzeitiger Festschreibung einer Gegenleistung in Form der sog. Leerkassetten- und Geräteabgabe (§§ 54 ff. UrhG).

Die Norm gestattet zunächst einzelne Vervielfältigungen eines Werkes durch eine natürliche Person zum privaten Gebrauch auf beliebigen Trägern, sofern sie weder unmittelbar noch mittelbar Erwerbszwecken dienen, soweit nicht zur Vervielfältigung eine offensichtlich rechtswidrig hergestellte oder öffentlich zugänglich gemachte Vorlage verwendet wird (§ 53 I 1 UrhG. Erlaubt sind nur „einzelne“ Kopien – der BGH hat dies auf nicht mehr als **sieben** begrenzt (BGH GRUR 1978, 474, 476 – Vervielfältigungsstücke). Privater Gebrauch ist ferner allein die Benutzung in der **Privatsphäre** des Vervielfältigers oder einer ihm

eng verbundenen Person. Beruflicher und gewerblicher Gebrauch – auch nur teilweise - scheiden demnach aus (BGH GRUR 1993, 899, 900 – Dia-Duplikate). Eine juristische Person kommt als Berechtigter des § 53 Abs. 1 UrhG gar nicht in Betracht (BGH GRUR 1997, 459, 461 – CB-Infobank I). Diese Schranke gilt insbesondere grundsätzlich nicht für **Software** (§§ 69a ff. UrhG) und **Datenbanken** (§ 53 V UrhG).

Auch ist es ein ungeschriebenes Tatbestandsmerkmal des § 53 UrhG, dass das Werkstück, von dem die Vervielfältigung hergestellt wird, rechtmäßig in den Besitz des Vervielfältigers gelangt ist (KG GRUR 1992, 168, 169 – Dia-Kopien), es sich also etwa nicht um ein gestohlenen Exemplar handeln darf. Auch setzt eine rechtmäßige Privatkopie grundsätzlich das Vorhandensein einer **legalen Vorlage** voraus. Von einer offensichtlich illegal im Internet vorhandenen Online-Kopie kann demnach keine zulässige Privatkopie gezogen werden (z.B. **Internet-Tauschbörsen**). Gleiches gilt, wenn der Vervielfältiger unrechtmäßig einen **Kopierschutz** überwindet oder das unrechtmäßige Überwinden eines Kopierschutzes durch einen Dritten ausnutzt. Bei einem (**Online-)**Radio ist zu differenzieren. Während lizenzierte Programme ohne Weiteres privat mitgeschnitten werden dürfen, ist die Kopie der Sendungen eines Piratensenders unzulässig.

Der zur Vervielfältigung Befugte darf die Vervielfältigungsstücke auch durch einen anderen herstellen lassen, sofern dies unentgeltlich geschieht oder es sich um Vervielfältigungen auf Papier oder einem ähnlichen Träger mittels beliebiger photomechanischer Verfahren oder anderer Verfahren mit ähnlicher Wirkung handelt (§ 53 I 2 UrhG).

Nach § 53 II UrhG ferner zulässig ist, einzelne Vervielfältigungsstücke eines Werkes herzustellen oder herstellen zu lassen zum **eigenen wissenschaftlichen Gebrauch**, wenn und soweit die Vervielfältigung zu diesem Zweck geboten ist und sie keinen gewerblichen Zwecken dient (Nr. 1), zur Aufnahme in ein **eigenes Archiv**, wenn und soweit die Vervielfältigung zu diesem Zweck geboten ist und als Vorlage für die Vervielfältigung ein eigenes Werkstück benutzt wird (Nr. 2), zur eigenen Unterrichtung über **Tagesfragen**, wenn es sich um ein durch Funk gesendetes Werk handelt (Nr. 3) sowie zum sonstigen eigenen Gebrauch, wenn es sich um kleine Teile eines erschienenen Werkes oder um einzelne Beiträge handelt, die in Zeitungen oder Zeitschriften erschienen sind (Nr. 4a) oder wenn es sich um ein seit mindestens zwei Jahren **vergriffenes Werk** handelt (Nr. 4b). Dies gilt im Fall der Nr. 2 nur, wenn zusätzlich die Vervielfältigung auf Papier oder einem ähnlichen Träger mittels beliebiger photomechanischer Verfahren oder anderer Verfahren mit ähnlicher Wirkung vorgenommen wird oder eine ausschließlich analoge Nutzung stattfindet oder das Archiv im öffentlichen Interesse tätig ist und keinen unmittelbar oder mittelbar wirtschaftlichen oder Erwerbszweck verfolgt. Dies gilt in den Fällen der Nr. 3 und 4 nur, wenn zusätzlich eine der Voraussetzungen der Nr. 1 oder 2 vorliegt.

§ 53 III UrhG gestattet es, Vervielfältigungsstücke von kleinen Teilen eines Werkes, von Werken von geringem Umfang oder von einzelnen Beiträgen, die in Zeitungen oder Zeitschriften erschienen oder öffentlich zugänglich gemacht worden sind, zum eigenen Gebrauch zur Veranschaulichung des **Unterrichts** in Schulen, in nichtgewerblichen Einrichtungen der Aus- und Weiterbildung sowie in Einrichtungen der Berufsbildung in der für die Unterrichtsteilnehmer erforderlichen Anzahl (Nr. 1) oder für staatliche **Prüfungen** und Prüfungen in Schulen, Hochschulen, in nichtgewerblichen Einrichtungen der Aus- und Weiterbildung sowie in der Berufsbildung in der erforderlichen Anzahl (Nr. 2) herzustellen oder herstellen zu lassen, wenn und soweit die Vervielfältigung zu diesem Zweck geboten ist. Die Vervielfältigung eines Werkes, das für den Unterrichtsgebrauch an Schulen bestimmt ist, ist stets nur mit Einwilligung des Berechtigten zulässig.

Weitere Beschränkungen der Vervielfältigungsfreiheit finden sich in § 53 IV UrhG für **Noten** und auch für Kopien aus **Büchern** und **Zeitschriften**, wenn es sich um eine im wesentlichen vollständige Vervielfältigung handelt, die, soweit sie nicht durch Abschreiben vorgenommen wird, stets nur mit Einwilligung des Berechtigten zulässig ist oder unter den Voraussetzungen des § 53 II 1 Nr. 2 oder zum eigenen Gebrauch, wenn es sich um ein seit mindestens zwei Jahren vergriffenes Werk handelt. Ferner sind die **Aufnahme öffentlicher Vorträge, Aufführungen oder Vorführungen** eines Werkes auf Bild- oder Tonträger, die Ausführung von Plänen und Entwürfen zu Werken der bildenden Künste und der Nachbau eines Werkes der Baukunst stets nur mit Einwilligung des Berechtigten zulässig (§ 53 VII UrhG).

Alle Vervielfältigungsstücke dürfen **weder verbreitet noch zu öffentlichen Wiedergaben** benutzt werden (§ 53 VI 1 UrhG). Zulässig ist jedoch, rechtmäßig hergestellte Vervielfältigungsstücke von Zeitungen und vergriffenen Werken sowie solche Werkstücke zu verleihen, bei denen kleine beschädigte oder abhanden gekommene Teile durch Vervielfältigungsstücke ersetzt worden sind (§ 53 VI 2 UrhG).

13. Kopienversand auf Bestellung (§ 53a UrhG)

Nach § 53a UrhG zulässig ist auf Einzelbestellung die Vervielfältigung und Übermittlung einzelner in Zeitungen und Zeitschriften erschienener Beiträge sowie kleiner Teile eines erschienenen Werkes im Wege des Post- oder Faxversands durch öffentliche Bibliotheken, sofern die Nutzung durch den Besteller nach § 53 zulässig ist. Die Vervielfältigung und Übermittlung in sonstiger elektronischer Form ist ausschließlich als grafische Datei und zur Veranschaulichung des Unterrichts oder für Zwecke der wissenschaftlichen Forschung zulässig, soweit dies zur Verfolgung nicht gewerblicher Zwecke gerechtfertigt ist. Die Vervielfältigung und Übermittlung in sonstiger elektronischer Form ist ferner nur dann zulässig, wenn der Zugang zu den Beiträgen oder kleinen Teilen eines Werkes den Mitgliedern der Öffentlichkeit nicht offensichtlich von Orten und zu Zeiten ihrer Wahl mittels einer vertraglichen Vereinbarung zu angemessenen Bedingungen ermöglicht wird. Für die Vervielfältigung und Übermittlung ist dem Urheber eine angemessene Vergütung zu zahlen. Der Anspruch kann nur durch eine Verwertungsgesellschaft geltend gemacht werden.

14. Vervielfältigung durch Sendeunternehmen (§ 55 UrhG)

Ein Sendeunternehmen, das zur Funksendung eines Werkes berechtigt ist, darf gem. § 55 UrhG das Werk mit eigenen Mitteln auf Bild- oder Tonträger übertragen, um diese zur Funksendung über jeden seiner Sender oder Richtstrahler je einmal zu benutzen. Die Bild- oder Tonträger sind spätestens einen Monat nach der ersten Funksendung des Werkes zu löschen. Bild-

oder Tonträger, die außergewöhnlichen dokumentarischen Wert haben, brauchen nicht gelöscht zu werden, wenn sie in ein amtliches Archiv aufgenommen werden. Von der Aufnahme in das Archiv ist der Urheber unverzüglich zu benachrichtigen.

15. Benutzung eines Datenbankwerkes (§ 55a UrhG)

Zulässig ist die Bearbeitung sowie die Vervielfältigung eines Datenbankwerkes durch den Eigentümer eines mit Zustimmung des Urhebers durch Veräußerung in Verkehr gebrachten Vervielfältigungsstücks des Datenbankwerkes, den in sonstiger Weise zu dessen Gebrauch Berechtigten oder denjenigen, dem ein Datenbankwerk aufgrund eines mit dem Urheber oder eines mit dessen Zustimmung mit einem Dritten geschlossenen Vertrags zugänglich gemacht wird, wenn und soweit die Bearbeitung oder Vervielfältigung für den Zugang zu den Elementen des Datenbankwerkes und für dessen übliche Benutzung erforderlich ist. Wird aufgrund eines Vertrags nach Satz 1 nur ein Teil des Datenbankwerkes zugänglich gemacht, so ist nur die Bearbeitung sowie die Vervielfältigung dieses Teils zulässig. Entgegenstehende vertragliche Vereinbarungen sind nichtig.

16. Vervielfältigung und öffentliche Wiedergabe in Geschäftsbetrieben (§ 56 UrhG)

In Geschäftsbetrieben, in denen Geräte zur Herstellung oder zur Wiedergabe von Bild- oder Tonträgern, zum Empfang von Funksendungen oder zur elektronischen Datenverarbeitung vertrieben oder instand gesetzt werden, ist die Übertragung von Werken auf Bild-, Ton- oder Datenträger, die öffentliche Wahrnehmbarmachung von Werken mittels Bild-, Ton- oder Datenträger sowie die öffentliche Wahrnehmbarmachung von Funksendungen und öffentliche Zugänglichmachungen von Werken zulässig, soweit dies notwendig ist, um diese Geräte Kunden vorzuführen oder instand zu setzen (§ 56 I UrhG). Allerdings sind nach dieser Norm hergestellte Bild-, Ton- oder Datenträger hernach unverzüglich zu löschen (§ 56 II UrhG).

17. Unwesentliches Beiwerk (§ 57 UrhG)

Zulässig ist die Vervielfältigung, Verbreitung und öffentliche Wiedergabe von Werken, wenn sie als unwesentliches Beiwerk neben dem eigentlichen Gegenstand der Vervielfältigung, Verbreitung oder öffentlichen Wiedergabe anzusehen sind.

18. Werke in Ausstellungen, öffentlichem Verkauf und öffentlich zugänglichen Einrichtungen (§ 58 UrhG)

Die Katalogbildfreiheit des § 58 UrhG gestattet die Vervielfältigung, Verbreitung und öffentliche Zugänglichmachung von öffentlich ausgestellten oder zur öffentlichen Ausstellung oder zum öffentlichen Verkauf bestimmten Werken der bildenden Künste und Lichtbildwerken durch den Veranstalter zur Werbung, soweit dies zur Förderung der Veranstaltung erforderlich ist. Zulässig ist ferner die Vervielfältigung und Verbreitung der genannten Werke in Verzeichnissen, die von öffentlich zugänglichen Bibliotheken, Bildungseinrichtungen oder Museen in inhaltlichem und zeitlichem Zusammenhang mit einer Ausstellung oder zur Dokumentation von Beständen herausgegeben werden und mit denen kein eigenständiger Erwerbzweck verfolgt wird.

19. Werke an öffentlichen Plätzen (§ 59 UrhG)

Die Panoramafreiheit des § 59 UrhG gestattet es, Werke, die sich bleibend (dazu BGH GRUR 2002, 605 – Verhüllter Reichstag) an öffentlichen Wegen, Straßen oder Plätzen befinden, mit Mitteln der Malerei oder Graphik, durch Lichtbild oder durch Film zu vervielfältigen, zu verbreiten und öffentlich wiederzugeben. Bei Bauwerken erstrecken sich diese Befugnisse nur auf die äußere Ansicht. Die Vervielfältigungen dürfen nicht an einem Bauwerk vorgenommen werden.

20. Bildnisse (§ 60 UrhG)

Nach § 60 UrhG zulässig ist die Vervielfältigung sowie die unentgeltliche und nicht zu gewerblichen Zwecken vorgenommene Verbreitung eines Bildnisses durch den Besteller des Bildnisses oder seinen Rechtsnachfolger oder bei einem auf Bestellung geschaffenen Bildnis durch den Abgebildeten oder nach dessen Tod durch seine Angehörigen oder durch einen im Auftrag einer dieser Personen handelnden Dritten. Handelt es sich bei dem Bildnis um ein Werk der bildenden Künste, so ist die Verwertung nur durch Lichtbild zulässig. Angehörige in diesem Sinne sind der Ehegatte oder der Lebenspartner und die Kinder oder, wenn weder ein Ehegatte oder Lebenspartner noch Kinder vorhanden sind, die Eltern.

III. Schranken bei Computerprogrammen

Bei urheberrechtlich geschützter Software ergeben sich Verwertungsrechte und Schranken unmittelbar und allein aus §§ 69a ff. UrhG. Nach § 69c UrhG hat der Rechteinhaber das ausschließliche Vervielfältigungs-, Änderungs-, Verbreitungsrecht und das ausschließliche Recht zur öffentlichen Wiedergabe eines Computerprogramms einschließlich der öffentlichen Zugänglichmachung.

1. Allgemeine Schranken

Die urheberrechtlichen Schranken sind bei Software erheblich enger als bei anderen Werkarten. Ausnahmen von den zustimmungsbedürftigen Handlungen definieren §§ 69d, 69e UrhG, nach denen Vervielfältigung und Bearbeitung zulässig sind, wenn sie für eine bestimmungsgemäße Benutzung des Computerprogramms einschließlich der Fehlerberichtigung durch jeden zur Verwendung eines Vervielfältigungsstücks des Programms Berechtigten notwendig sind (§ 69d I UrhG).

Der zur Verwendung eines Vervielfältigungsstücks eines Programms Berechtigte kann ohne Zustimmung des Rechteinhabers das Funktionieren dieses Programms beobachten, untersuchen oder testen, um die einem Programmelement zugrundeliegenden Ideen und Grundsätze zu ermitteln, wenn dies durch Handlungen zum Laden, Anzeigen, Ablaufen, Übertragen oder

Speichern des Programms geschieht, zu denen er berechtigt ist (§ 69d III UrhG). Schließlich gestattet § 69e UrhG unter bestimmten Voraussetzungen eine Dekompilierung.

2. Sicherungskopie

Bei Computersoftware – und allein hier – besteht ein eigenes Recht auf Erstellung einer **Sicherungskopie** (§ 69d Abs. 2 UrhG). Dieses Recht darf auch nicht vertraglich untersagt werden, sofern es für die Sicherung künftiger Benutzung erforderlich ist. Ist eine Sicherheitskopie bereits mitgeliefert worden, ist dieses Recht aber sehr wohl ausgeschlossen (Schricke/Loewenheim, § 69d Rdnr. 18). Hierfür sollte in der Regel auch eine so genannte Recovery-CD genügen. Ausgeschlossen, da nicht erforderlich, ist eine Sicherungskopie ungeachtet des (stets vom Kunden zu tragenden Insolvenzrisikos) auch dann, wenn der Verkäufer die Lieferung einer **Ersatzkopie** vertraglich zusagt (Möhring/Nicolini/Hoeren, § 69d Rdnr. 20). Dies kann auch von der Übersendung des (beschädigten) Originaldatenträgers abhängig gemacht werden. Strittig ist allerdings, ob angesichts der hohen Sicherheit jüngerer Speichermedien wirklich bei allen Arten von Datenträgern überhaupt eine Sicherungskopie erforderlich ist (schon bei CD-ROM strittig; ausf. Marly, Praxishandbuch Softwarerecht, Rn. 1550 ff.).

Zu beachten bleibt auch, dass eine Sicherungskopie ausschließlich für den Sicherungsfall erstellt wird und **keine Zweitbenutzung** auf einem anderen Rechner – auch nicht durch den gleichen Nutzer – gestattet. Sie soll für den Fall versehentlicher Beschädigung des Originals eine weitere Nutzung ermöglichen. Erlaubt ist daher grundsätzlich auch nur eine einzige Kopie zur Sicherung und dies auch allein durch den Eigentümer des Originals (Schricke/Loewenheim, § 69d Rdnr. 16 f.). Ist eine Sicherungskopie aufgrund eines Kopierschutzes nicht möglich, darf dieser den **Kopierschutz** nicht umgehen; er hat aber einen Anspruch auf Beseitigung oder Nachlieferung einer Sicherungskopie (Schricke/Loewenheim, § 69d Rdnr. 18).

3. Abandonware

Als Abandonware werden Softwareprodukte bezeichnet, mit denen die Hersteller kein Geld mehr verdienen, für die **kein Support** mehr angeboten wird und die man allenfalls „gebraucht“ von Privat kaufen kann. So sehr allerdings die Bewahrung dieser Produkte für die Nachwelt anmahnenwert ist, so handelt es sich dennoch um urheberrechtlich geschützte Produkte, die bei der Verfolgung von Rechtsverstößen – von der Schadenshöhe abgesehen - nicht anders behandelt werden können als aktuelle Computerprogramme. Die Archivierung kann nur durch Berechtigte erfolgen. Die Sonderregel, die die Vervielfältigung vergriffener Werke unter anderem für den privaten Gebrauch gestattet (§ 53 Abs. 2 Nr. 4 b UrhG), gilt nicht für Computerprogramme (§ 69c UrhG) und Datenbanken (§ 53 Abs. 5 UrhG; Schricke/Loewenheim, § 53 Rdnr. 10, 33, 43).

E. Einwilligung des Berechtigten (Urhebervertragsrecht)

I. Allgemeines

Der Urheber verdient sein Geld im Normalfall nicht dadurch, dass er ein konkretes Werkexemplar verkauft, sondern dadurch, dass er das Recht zu einer bestimmten Nutzung dieses Werkes einräumt. Der Urheber erhält sein Geld nicht für die (im Falle des Internet z.B. digitale oder zu digitalisierende) Kopie seines Werkes, sondern in erster Linie für den Abschluss des Nutzungsvertrages mit **Rechtseinräumung**. Die wirksame Rechtseinräumung schließt eine Strafbarkeit nach den §§ 106 ff. UrhG aus, da die fehlende Einwilligung Tatbestandsmerkmal ist.

II. Arten der Lizenzierung

Die vertragliche Einräumung urheberrechtlicher Nutzungsrechte kann grundsätzlich auf zwei verschiedene Arten erfolgen: Zunächst kann der Verwerter die Rechte **unmittelbar** vom Rechteinhaber erwerben. Zu diesem Zwecke wird er einen entsprechenden Vertrag mit diesem abschließen. Er kann aber auch an die für das zu nutzende Werk und seine Nutzung zuständige **Verwertungsgesellschaft** herantreten, sofern diese die Nutzungsrechte an diesem Werk besitzt, insbesondere wenn der Urheber Mitglied dieser Verwertungsgesellschaft ist. In Deutschland gibt es derzeit **zwölf Verwertungsgesellschaften**: Die Gesellschaft für musikalische Aufführungsrechte (GEMA, München/Berlin) ist die bekannteste und größte.

III. Reichweite von Lizenzen

Diese Nutzungsrechte können unterschiedliche Reichweite besitzen. Sie mögen exklusiv oder einfach sein und können auch zeitlich, inhaltlich (z.B. auf bestimmte Nutzungsarten) bzw. räumlich beschränkt oder unbeschränkt sein (§ 31 I UrhG). Aus der Reichweite der Nutzungsrechtseinräumung ergibt sich auch, welche Verwertungshandlungen der Verwerter vornehmen darf, ggf. auch wie oft. Die ausschließliche Lizenz bedingt auch zugleich ein Strafantragsrecht (§ 109 UrhG).

Die Reichweite und Art der eingeräumten Nutzungsrechte kann ausdrücklich durch Rechtseinräumung im Nutzungsvertrag geregelt werden. Ergibt sich aus diesem diese Reichweite nicht eindeutig, ist der Vertrag nach seinem Zweck auszulegen (**Zweckübertragungslehre**; § 31 Abs. 5 UrhG). Gleiches gilt bei nur mündlich oder konkludent erfolgten Rechtsübertragungen. Bei der Auslegung sind alle Umstände des Vertragsverhältnisses zu berücksichtigen. Jede vom Vertrag nicht umfasste Nutzung muss gesondert

genehmigt – und honoriert – werden. Weitere Regeln zum Urhebervertragsrecht enthalten §§ 33 ff. UrhG. Für bei Vertragsschluss noch **unbekannte Nutzungsarten** gelten Sonderregeln (§ 31a UrhG), ebenso für Verträge über künftige Werke (§ 40 UrhG).

IV. Urheber in Arbeits- und Dienstverhältnissen

Die Regeln zur Einräumung von Nutzungsrechten sind auch anzuwenden, wenn der Urheber das Werk in Erfüllung seiner Verpflichtungen aus einem Arbeits- oder Dienstverhältnis geschaffen hat, soweit sich aus dem Inhalt oder dem Wesen des Arbeits- oder Dienstverhältnisses nichts anderes ergibt (§ 43 UrhG). Allein für den Softwarebereich gilt die Sonderregel des § 69b UrhG, nach der, wenn ein Computerprogramm von einem Arbeitnehmer in Wahrnehmung seiner Aufgaben oder nach den Anweisungen seines Arbeitgebers geschaffen wird, ist ausschließlich der Arbeitgeber zur Ausübung aller vermögensrechtlichen Befugnisse an dem Computerprogramm berechtigt ist, sofern nichts anderes vereinbart wird. Gegebenfalls ist allerdings zwischen Pflichtwerken und freien Werken zu unterscheiden, also solchen, die ein Arbeitnehmer in seiner Freizeit geschaffen hat.

V. Folgen fehlender Lizenzrechte

Hat der Verwerter vor Benutzung des Werks keinen Lizenzvertrag abgeschlossen, ist dieser unwirksam oder überschreitet der Nutzer die ihm eingeräumten Befugnisse, wird das Urheberrecht verletzt. In diesem Fall stehen dem Rechteinhaber nicht nur zivilrechtliche Ansprüche zur Seite, sondern bei Kenntnis der Unwirksamkeit, also vorsätzlichem Handeln, auch das Urheberstrafrecht.

F. Strafrechtliche Verfolgung von Urheberrechtsdelikten

I. Strafantrag und Privatklage

1. Strafantrag

Das einfache Urheberstrafrecht (§§ 106-108 UrhG) normiert **Antragsdelikte** (§ 109 UrhG), es sei denn, es besteht ein besonderes Interesse an der Strafverfolgung (§ 109 UrhG) oder der Täter handelt gewerbsmäßig (§ 108b UrhG). Ist eine Straftat nur auf Antrag verfolgbar, so kann, soweit das Gesetz nichts anderes bestimmt, nur der Verletzte diesen Antrag stellen (§ 77 Abs. 1 StGB), was innerhalb der Drei-Monats-Frist ab Kenntnis des § 77b StGB geschehen kann. Der Strafantrag ist eine Bedingung der Verfolgbarkeit und damit zugleich von Amts wegen zu beachtende Prozessvoraussetzung (BGHSt 6, 155 f.). Fehlt es an dieser und kommt es dennoch zum Verfahren, ist dieses einzustellen (§§ 206a Abs. 1, 260 Abs. 3 StPO).

Strafantragsberechtigt sind als Verletzte allein der Urheber sowie der Inhaber eines ausschließlichen Nutzungsrechts, nicht aber der Träger bloß einfacher Nutzungsrechte, der nicht Träger des angegriffenen Rechtsgutes ist. Schließlich gibt das einfache Nutzungsrecht nur eine Nutzungsbefugnis und kein Einwilligungungsrecht (§ 31 Abs. 2 und 3 UrhG). Auch der Arbeitnehmer, der im Betrieb eine vom Arbeitgeber bei einem Dritten erworbene Software kopiert, kann vom Arbeitgeber nicht urheberstrafrechtlich verfolgt werden.

Fehlt es an einem Strafantrag, ist ein besonderes öffentliches Interesse Voraussetzung einer Strafverfolgung (§ 109 UrhG). Allein beim besonders gefährlichen und schädlichen Verhalten des **gewerbsmäßigen** Rechtsbrechers im Sinne des § 108a StGB liegt ein **Offizialdelikt** vor, das auch von Amts wegen verfolgt wird.

2. Privatklage

Die Urheberrechtsdelikte sind darüber hinaus – was wegen der fehlenden Ermittlungsmöglichkeiten bedenklich ist (*Nordemann*, NSTZ 1982, 372 ff.) - normalerweise (außer bei öffentlichem Interesse, § 376 StPO) nur im **Privatklageverfahren** geltend zu machen (§ 374 Abs. 1 Nr. 8 StPO). Die Staatsanwaltschaft verfolgt Privatklagedelikte nur, wenn ein öffentliches Interesse besteht (§ 376 StPO). Bei gewerbsmäßigem Handeln (§ 108a UrhG) liegt hingegen ein Offizialdelikt vor, das auch von Amts wegen verfolgt wird. Beim Zusammentreffen mit einem Offizialdelikt ist die Privatklage ausgeschlossen.

Das **öffentliche Interesse** im Sinne des § 376 StPO, das im Normalfall durch RiStBV Nr. 86 II durch die Störung des Rechtsfriedens über den Lebensbereich des Verletzten definiert wird, wird bezogen auf Urheberstrafsachen in RiStBV Nr. 261 präzisiert. Ein öffentliches Interesse ist hier in der Regel zu bejahen, wenn eine nicht nur geringfügige Schutzrechtsverletzung vorliegt, wobei sowohl Ausmaß der Schutzrechtsverletzung als auch eingetretener bzw. drohender wirtschaftlicher Schaden und die vom Täter angestrebte Bereicherung zu berücksichtigen sind. Beim unberechtigten Einstellen von urheberrechtlich geschützten Werken in das WWW ist von einem erheblichen Schadenspotenzial auszugehen, so dass ein öffentliches Interesse zu bejahen ist. Bei der Weitergabe einzelner Raubkopien ist dies zu verneinen. Gemäß RiStBV Nr. 261a ist ein öffentliches Interesse auch anzunehmen, wenn der Täter einschlägig vorbestraft ist.

II. Fehlen eines Strafantrages

Beim **Fehlen eines Strafantrages** ist zu beachten, dass die Staatsanwaltschaft in diesem Fall nur dann tätig werden kann, wenn ein **besonderes öffentliches Interesse** an der Strafverfolgung besteht (§ 109 UrhG). Diese Steigerung gegenüber dem einfachen öffentlichen Interesse wird in RiStBV Nr. 261a Abs. 1 insofern beispielhaft definiert, als etwa eine einschlägige Vorstrafe, ein erheblicher Schaden (zumindest drohend), Existenzbedrohung beim Verletzten oder Gefährdung der öffentlichen Sicherheit bzw. Verbrauchergesundheit. Wird in diesen Fällen Klage erhoben oder Strafbefehl beantragt, ist in der Anklage bzw. dem Strafbefehlsantrag das besondere öffentliche Interesse zu erklären (RiStBV Nr. 261a Abs. 2 i.V.m. Art. 260a Abs. 3).

Für eine Verfolgung ohne Strafantrag kommen daher vor allem in Betracht (*Heghmanns*, NStZ 1991, 112, 116)

- Taten durch Wiederholungstäter
- Fälle organisierten Handelns, etwa in Computer-Vereinen
- Verbreitung mehrerer Programme gegen Entgelt
- Öffentliches Anbieten ganzer Programmlisten, etwa in Zeitschriften oder online
- Privater Tauschhandel im großen Stil (mehrere hundert)
- Verbreitung besonders wertvoller Programme (ab etwa EUR 10.000; *Heghmanns*, NStZ 1991, 112, 116 sprach seinerzeit noch von DM 5-10.000)
- Verbreitung nach Überwinden aufwendiger Kopierschutzverfahren.

Zweiter Teil: Verwandte Schutzrechte

A. Allgemeines

§ 108 Abs. 1 UrhG betrifft unerlaubte Eingriffe in **verwandte Schutzrechte**, wobei auch hier der Versuch unter Strafe gestellt ist (§ 108 Abs. 2 UrhG). Praktische Relevanz besitzen vorliegend insbesondere die Rechte der ausübenden Künstler und Lichtbildner sowie der Tonträger-, Film- und Datenbankhersteller. Verwandte Schutzrechte – auch Leistungsschutzrechte genannt – gewährleisten über den Schutz der schöpferischen Urheber hinaus auch denjenigen für nichtschöpferisch tätige Vermittler, insbesondere – mit jeweils unterschiedlicher Intention – für Interpreten und Hersteller.

B. Schutzgegenstände

I. Wissenschaftliche Ausgaben (Abs. 1 Nr. 1)

Durch § 70 UrhG geschützt sind Ausgaben urheberrechtlich nicht geschützter Werke oder Texte, wenn sie das Ergebnis wissenschaftlich sichtender Tätigkeit darstellen und sich wesentlich von den bisher bekannten Ausgaben der Werke oder Texte unterscheiden. Das Recht steht dem Verfasser der Ausgabe zu (§ 70 II UrhG) und besteht für 25 Jahre (§ 70 III UrhG).

Strafrechtlich sanktioniert sind die Vervielfältigung, Verbreitung und öffentliche Wiedergabe sowohl der Ausgabe in ihrer Originalform als auch in Form einer Bearbeitung oder Umgestaltung.

II. Nachgelassene Werke (Abs. 1 Nr. 2)

§ 71 UrhG gewährt ein Leistungsschutzrecht demjenigen, der ein nicht erschienenes Werk nach Erlöschen des Urheberrechts erlaubterweise erstmals erscheinen lässt oder erstmals öffentlich wiedergibt. Er hat das ausschließliche Recht, das Werk zu verwerten. Das Gleiche gilt für nicht erschienene Werke, die im Geltungsbereich dieses Gesetzes niemals geschützt waren, deren Urheber aber schon länger als sieben Jahre tot ist. Das Recht erlischt fünfundzwanzig Jahre nach dem Erscheinen des Werkes – zu berechnen nach § 69 UrhG – oder, wenn seine erste öffentliche Wiedergabe früher erfolgt ist, nach dieser (§ 71 III UrhG).

Strafrechtlich sanktioniert ist die Verwertung, also alle von §§ 15-23 UrhG umfassten Handlungen. Betroffen ist also jegliche körperliche oder unkörperliche Verwertung des Werkes inklusive der Bearbeitung.

III. Lichtbilder (Abs. 1 Nr. 3)

Lichtbild ist jedes Bild, das mittels fotografischem oder einem der Fotografie entsprechenden Verfahren entstanden ist, ohne dass eine schöpferische Leistung des Fotografen gegeben ist. Dies führt dazu, dass durch die Kombination des Schutzes von Lichtbildwerken (§ 2 I Nr. 5 UrhG) und von Lichtbildern (§ 72 UrhG) tatsächlich jedes Foto einen Schutz nach dem UrhG genießt. Der Unterschied liegt allein im Schutzzadius (kein Schutz gegen Nachschöpfungen und kürzere Schutzdauer).

Das Recht nach Absatz 1 steht dem Lichtbildner zu, also demjenigen, der das Foto gemacht hat (beim Fotoautomaten z.B. der Abgebildete selbst). Es erlischt fünfzig Jahre nach dem Erscheinen des Lichtbildes oder, wenn seine erste erlaubte öf-

fentliche Wiedergabe früher erfolgt ist, nach dieser, jedoch bereits fünfzig Jahre nach der Herstellung, wenn das Lichtbild innerhalb dieser Frist nicht erschienen oder erlaubterweise öffentlich wiedergegeben worden ist. Die Frist ist nach § 69 UrhG zu berechnen.

Strafrechtlich sanktioniert sind die Vervielfältigung, Verbreitung und öffentliche Wiedergabe eines Lichtbildes selbst sowie auch die einer Bearbeitung oder Umgestaltung hiervon.

IV. Darbietungen ausübender Künstler (Abs. 1 Nr. 4)

1. Interpretenrechte

Ausübender Künstler im Sinne des § 73 UrhG ist, wer ein Werk oder eine Ausdrucksform der Volkskunst aufführt, singt, spielt oder auf eine andere Weise darbietet oder an einer solchen Darbietung künstlerisch mitwirkt. Der ausübende Künstler hat das Recht, in Bezug auf seine Darbietung als solcher anerkannt zu werden, wobei er grundsätzlich bestimmen kann, ob und mit welchem Namen er genannt wird (§ 74 UrhG). Er hat auch das Recht, eine Entstellung oder eine andere Beeinträchtigung seiner Darbietung zu verbieten, die geeignet ist, sein Ansehen oder seinen Ruf als ausübender Künstler zu gefährden (§ 75 UrhG). Interpreten sind also insbesondere Musiker, Sänger, Schauspieler u.ä., aber auch etwa Dirigenten und sonstige künstlerisch Mitwirkende.

2. Strafrechtlich sanktionierte Ausschließlichkeitsrechte

Strafrechtlich bewehrte Ausschließlichkeitsrechte gewähren im schließlich §§ 77, 78 UrhG: Der ausübende Künstler hat das ausschließliche Recht, seine Darbietung auf Bild- oder Tonträger aufzunehmen sowie, den Bild- oder Tonträger, auf den seine Darbietung aufgenommen worden ist, zu vervielfältigen und zu verbreiten (§ 77 UrhG). § 27 UrhG (Erschöpfung) ist dabei entsprechend anzuwenden. § 78 UrhG gewährt das ausschließliche Recht zur öffentlichen Wiedergabe, im Einzelnen also der öffentlich Zugänglichmachung, Sendung (soweit die Darbietung nicht erlaubterweise auf Bild- oder Tonträger aufgenommen worden ist, die erschienen oder erlaubterweise öffentlich zugänglich gemacht worden sind) und der öffentlichen Wahrnehmbarmachung außerhalb des Raumes, in dem sie stattfindet (durch Bildschirm, Lautsprecher oder ähnliche technische Einrichtungen).

3. Schutzdauer

Die Schutzdauer bestimmt sich nach § 82 UrhG: Ist die Darbietung des ausübenden Künstlers auf einen Bild- oder Tonträger aufgenommen worden, so erlöschen diese Ausschließlichkeitsrechte des ausübenden Künstlers fünfzig Jahre nach dem Erscheinen des Bild- oder Tonträgers oder, wenn dessen erste erlaubte Benutzung zur öffentlichen Wiedergabe früher erfolgt ist, nach dieser. Die Rechte des ausübenden Künstlers erlöschen jedoch bereits 50 Jahre nach der Darbietung, wenn der Bild- oder Tonträger innerhalb dieser Frist nicht erschienen oder erlaubterweise zur öffentlichen Wiedergabe benutzt worden ist. Die Frist endet jeweils zum Jahresende (§ 69 UrhG).

V. Rechte der Tonträgerhersteller (Abs. 1 Nr. 5)

Der Hersteller eines Tonträgers hat das ausschließliche Recht, den Tonträger zu vervielfältigen, zu verbreiten und öffentlich zugänglich zu machen (§ 85 I 1 UrhG). Hiermit wird dessen organisatorische, technische und wirtschaftliche Leistung geschützt. Hierunter fallen nur Tonaufnahmen, während Bild/Ton-Produktionen unter §§ 94, 95 UrhG zu fassen sind. Tonträgerhersteller ist grundsätzlich das Unternehmen, nicht etwa der einzelne Aufnahmeleiter. Das Recht entsteht – unabhängig vom Inhalt des aufgenommenen Materials – durch die Erstfixierung, nicht aber durch weitere Vervielfältigung eines vorbestehenden Tonträgers.

Das Recht erlischt 50 Jahre nach dem Erscheinen des Tonträgers. Ist der Tonträger innerhalb von 50 Jahren nach der Herstellung nicht erschienen, aber erlaubterweise zur öffentlichen Wiedergabe benutzt worden, so erlischt das Recht 50 Jahre nach dieser. Ist der Tonträger innerhalb dieser Frist nicht erschienen oder erlaubterweise zur öffentlichen Wiedergabe benutzt worden, so erlischt das Recht 50 Jahre nach der Herstellung des Tonträgers. Die Frist beginnt jeweils zum Jahresende (§ 69 UrhG).

Strafrechtlich sanktioniert sind die Vervielfältigung, Verbreitung und öffentliche Zugänglichmachung der Aufnahme.

VI. Rechte der Sendeunternehmen (Abs. 1 Nr. 6)

Funksendung bedeutet das öffentliche Zugänglichmachen durch Rundfunk (Radio und Fernsehen). § 87 UrhG gibt dem Sendeunternehmen das ausschließliche und übertragbare Recht, seine Funksendung weiterzusenden und öffentlich zugänglich zu machen (Nr. 1), seine Funksendung auf Bild- oder Tonträger aufzunehmen, Lichtbilder von seiner Funksendung herzustellen sowie die Bild- oder Tonträger oder Lichtbilder zu vervielfältigen und zu verbreiten, ausgenommen das Vermietrecht (Nr. 2) sowie an Stellen, die der Öffentlichkeit nur gegen Zahlung eines Eintrittsgeldes zugänglich sind, seine Funksendung öffentlich wahrnehmbar zu machen (Nr. 3). Das Recht erlischt 50 Jahre nach der ersten Funksendung, beginnend mit dem Jahresende (§ 69 UrhG).

Sendeunternehmen ist nur, wer die Übertragung der Sendung an die Öffentlichkeit kontrolliert und verantwortet, nicht hingegen, wer sie nur technisch durchführt (BGHZ 123, 154 - Verteileranlagen). Die Leistung der Sendeeinheiten kann daneben auch dem strafrechtlichen ebenfalls über § 108 UrhG sanktionierten Schutz als Lichtbildner oder Filmhersteller unterfallen.

Strafrechtlich sanktioniert sind die Weitersendung, öffentliche Zugänglichmachung, die Aufnahme auf Bild- oder Tonträger, die Aufnahme von Lichtbildern der Funksendung sowie die Vervielfältigung und Verbreitung der Bild- oder Tonträger oder Lichtbilder sowie die öffentliche Wahrnehmbarmachung der Sendung gegen Eintrittsgeld (insb. Public Viewing).

VII. Rechte der Filmhersteller (Abs. 1 Nr. 7)

Der Filmhersteller hat das ausschließliche Recht, den Bildträger oder Bild- und Tonträger, auf den das Filmwerk aufgenommen ist, zu vervielfältigen, zu verbreiten und zur öffentlichen Vorführung, Funksendung oder öffentlichen Zugänglichmachung zu benutzen. Der Filmhersteller hat ferner das Recht, jede Entstellung oder Kürzung des Bildträgers oder Bild- und Tonträgers zu verbieten, die geeignet ist, seine berechtigten Interessen an diesem zu gefährden (§ 94 UrhG). Das Recht ist übertragbar und erlischt fünfzig Jahre nach dem Erscheinen des Bildträgers oder Bild- und Tonträgers oder, wenn seine erste erlaubte Benutzung zur öffentlichen Wiedergabe früher erfolgt ist, nach dieser, jedoch bereits fünfzig Jahre nach der Herstellung, wenn der Bildträger oder Bild- und Tonträger innerhalb dieser Frist nicht erschienen oder erlaubterweise zur öffentlichen Wiedergabe benutzt worden ist. Den gleichen Schutz genießt auch der Hersteller von Laufbildern, also nicht-schöpferischen Filmen (§ 95 UrhG).

Die Leistung des Filmherstellers liegt nicht im künstlerisch-schöpferischen Bereich, sondern in der Übernahme der wirtschaftlichen und organisatorischen Verantwortung (BGH GRUR 1993, 472 – Filmhersteller). Rechteinhaber ist daher stets der Unternehmer, nicht in seinem Auftrag eine handelnde Person. Berechtigter ist derjenige, der die Erstaufnahme zu verantworten hat, nicht etwa eine spätere Kopie. Anderes kann gelten, wenn die Kopie verändert wird (z.B. Synchronisation, Dreier/Schulze § 94 Rn. 15). Schutz können auch Computer- und Videospiele genießen (Fromm/Nordemann/J.Nordemann § 95 Rn. 14).

Strafrechtlich sanktioniert sind die Vervielfältigung, Verbreitung und öffentliche Vorführung, die Funksendung sowie die öffentliche Zugänglichmachung (über § 94 I 1 UrhG). Erfasst ist sowohl die Verwertung des Films in seiner Originalform als auch in gekürzter oder entstellter Form (über § 94 I 2 UrhG).

VIII. Rechte der Datenbankhersteller (Abs. 1 Nr. 8)

Ein eigenes Schutzrecht kommt dem Datenbankhersteller zugute (§ 87a ff. UrhG), zurückgehend auf die EU-Datenbankrichtlinie 96/9/EG. Sie gewähren dem Hersteller einer Datenbank einen 15-jährigen (§ 87d UrhG) Schutz sui generis für die zur Herstellung seiner Datenbank erforderlichen Investitionen. Der Schutz besteht unabhängig vom eventuellen urheberrechtlichen Schutz für Datenbankenwerke in § 4 Abs. 2 UrhG. Es werden nach §§ 87a ff. nicht die schöpferische Auswahl und Anordnung des Datenbankinhalts, sondern vielmehr die Investition in die Beschaffung, Sammlung, Überprüfung, Aufbereitung und Darbietung des Inhalts geschützt (Dreier/Schulze vor § 87a Rn. 1 ff.). Datenbankhersteller im Sinne dieses Gesetzes ist derjenige, der die Investition vorgenommen hat (§ 87a II UrhG).

§ 87a Abs. 1 S. 1 UrhG definiert die Datenbank als eine Sammlung von Werken, Daten oder anderen unabhängigen Elementen, die systematisch oder methodisch angeordnet und einzeln mit Hilfe elektronischer Mittel oder auf andere Weise zugänglich sind und deren Beschaffung, Überprüfung oder Darstellung eine nach Art oder Umfang wesentliche Investition erfordert, wobei dieser Begriff auch eine Sammlung erfasst, die Werke, Daten oder andere Elemente umfasst, die sich voneinander trennen lassen, ohne dass der Wert ihres Inhalts dadurch beeinträchtigt wird, und die eine Methode oder ein System beliebiger Art enthält, mit der bzw. dem sich jedes der Elemente der Sammlung wieder auffinden lässt. Er umfasse dagegen nicht die Mittel, die eingesetzt würden, um die Elemente, aus denen der Inhalt der Datenbank später bestehen soll, erst noch zu erzeugen (dazu EuGH GRUR 2005, 244 – BHB-Pferdewetten, EuGH GRUR 2005, 252 – Fixtures-Fußballspielpläne I, EuGH GRUR 2005, 254 – Fixtures-Fußballspielpläne II; BGH GRUR 2005, 857 – Hit-Bilanz; BGH GRUR 2007, 685 – Gedichttitelliste I).

Dem Datenbankhersteller steht nach § 87a UrhG das ausschließliche Recht zu, die Datenbank insgesamt oder einen nach Art oder Umfang wesentlichen Teil der Datenbank zu vervielfältigen, zu verbreiten und öffentlich wiederzugeben (§ 87b Abs. 1 S. 1 UrhG). Dem stehen wiederholte und systematische Vervielfältigungen auch unwesentlicher Teile der Datenbank gleich, soweit sie einer normalen Auswertung zuwiderlaufen oder die berechtigten Interessen des Datenbankherstellers beeinträchtigen (§ 87b Abs. 1 S. 2 UrhG).

Die Schranken des Datenbankrechts ergeben sich aus § 87c UrhG und dienen insbesondere im privaten und wissenschaftlichen Gebrauch und zu Unterrichtszwecken, wobei die Vervielfältigung auch zum privaten Gebrauch dann aufgrund der erhöhten Weiterverbreitungsgefahr ausgeschlossen ist, wenn eine Datenbank mit Hilfe elektronischer Mittel zugänglich. Diese Schranken bilden abschließende Sonderregelungen, die §§ 44a ff. UrhG gelten nicht (Dreier/Schulze § 87c Rn. 1).

Strafrechtlich sanktioniert sind die Vervielfältigung, Verbreitung und öffentliche Wiedergabe der Datenbank insge-

samt sowie eines nach Art oder Umfang wesentlichen Teil der Datenbank. Ferner gilt dies für der Vervielfältigung, Verbreitung oder öffentlichen Wiedergabe eines nach Art oder Umfang unwesentlichen Teils der Datenbank, wenn dies wiederholt und systematisch geschieht, sofern diese Handlungen einer normalen Auswertung der Datenbank zuwiderläuft oder die berechtigten Interessen des Datenbankherstellers unzumutbar beeinträchtigt.

C. Schrankenbestimmungen

Das Nichtvorliegen eines gesetzlichen Gestattungstatbestandes ist auch hier objektives Tatbestandsmerkmal („in anderen als den gesetzlich zugelassenen Fällen“). Diese Formulierung nimmt wie bei § 106 UrhG Bezug auf die §§ 44a-60 UrhG. Dies gilt jedoch nicht beim Datenbankhersteller, bei dem sich die Schranken allein aus § 87c UrhG ergeben (Dreier/Schulze § 87c Rn. 1).

D. Einwilligung

Auch die Rechte der Leistungsschutzberechtigten sind nach allgemeinen Regeln lizenzierbar. Bei Vorliegen einer Einwilligung des Berechtigten scheidet eine Strafbarkeit aus, da die fehlende Einwilligung Tatbestandsmerkmal ist.

E. Strafverfolgung

Es handelt sich bei § 108 UrhG um ein Antragsdelikt, soweit kein besonderes Interesse an der Strafverfolgung besteht (§ 109 UrhG). Ein Officialdelikt liegt vor, wenn der Täter gewerbsmäßig handelt (§ 108b UrhG). Der Versuch ist strafbar (§ 108 II UrhG).

Dritter Teil: Kopierschutz

A. Allgemeines

Das klassische Urheberstrafrecht richtet sich zunächst noch nicht gegen das Umgehen von Kopierschutzsystemen (Cracking), sondern naturgemäß insbesondere erst einmal gegen das bloße **Herstellen** und den **Vertrieb** von **Raubkopien**. Die durch das Cracking betroffenen Werke – Software, Audio- und Videostücke – werden jedoch regelmäßig urheberrechtlichen Schutz genießen. Aus diesem Grunde können zumindest im Falle der **Weiterverwendung** der gecrackten Werke ohne Weiteres die §§ 106 ff. UrhG Anwendung finden. Der Versuch der Urheberrechtsindustrie, quasi einen technischen Selbstschutz gegen Vervielfältigungshandlungen – gleich ob diese durch die urheberrechtlichen Schrankenregelungen erlaubt oder als Piraterie verboten sind – aufzubauen, war daher lange Zeit rechtlich nicht sanktioniert.

Insbesondere das allgemeine Strafrecht (z.B. §§ 202a, 263a, 269, 303a StGB, § 17 UWG) stellt das Überwinden von Kopierschutzmechanismen normalerweise nicht unter Strafe. Inzwischen findet sich seit der Umsetzung der Richtlinie 2001/29/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 22.05.2001 zur Harmonisierung bestimmter Aspekte des Urheberrechts und der verwandten Schutzrechte in der Informationsgesellschaft (ABl. EG Nr. L 167/10 vom 22.06.2001) eine Regelung zum Umgang mit Kopierschutzsystemen, die in §§ 95a ff. UrhG sowie dieser Strafnorm umgesetzt wurde. Diese Regelung schließt eine **strafrechtliche Verfolgung** bestimmter Cracking-Verfahren und -Täter ein.

I. Urheberinteressen und Kopierschutz

Das Urheberrecht ist – ungeachtet seiner ältesten Wurzeln – immer noch ein Kind der Technik. Erst die Erfindung des Buchdrucks ließ die Notwendigkeit eines Schutzes der Schöpfer kultureller Werke offenbar werden. Aus ihr ergab sich die Erforderlichkeit staatlicher Regulierung, deren Novellierungen ebenfalls fast stets mit technischen Entwicklungen einhergingen. Dabei waren die Gerichte naturgemäß dem Gesetzgeber ein wenig voraus. Dem europäischen Gesetzgeber obliegt freilich in erster Linie die Harmonisierung des nationalen Rechts, doch gibt auch die insoweit umgesetzte Richtlinie ungeachtet dessen eine Vielzahl von technisch bedingten Normen vor, für die es zuvor kein nationales Vorbild gab.

Angesichts der unbeschränkten Kopiermöglichkeiten in Originalqualität hat das Interesse der Industrie an „**digitalem Selbstschutz**“ erheblich zugenommen. Dieser kann im Wesentlichen nur aus **Zugangskontrollen** und **Kopiersperren** bestehen. Dass damit Kollisionen zu den Nutzerinteressen auftreten müssen, ist offenbar, denn der Kopierschutz wirkt nicht nur gegen illegale Piraterie, sondern auch gegen (bislang) berechnete Nutzung. Dies gilt auch und gerade für das Recht zur privaten Vervielfältigung (§ 53 UrhG). So sehr auch die Zulassung von Privatkopien – gegen Vergütung (§§ 54 ff. UrhG) - für analoge Werke die einzig sinnvolle Lösung gewesen ist, so problematisch bleibt die Lage auf dem digitalen Markt. Durch das Internet sind Kopien in bisher nicht da

gewesener Zahl möglich geworden, so dass die Rechteinhaber verständlicherweise zu Maßnahmen greifen, die von vornherein jede Vervielfältigung verhindern. Dass diese Kopierschutzsysteme dabei keinen Unterschied zwischen zulässiger und unzulässiger Nutzung machen können, liegt auf der Hand. Allein sie können verhindern, dass massenhaft neue Vervielfältigungsstücke in Originalqualität entstehen.

So ist denn die Regelung des Schutzes solcher technischen Maßnahmen der bemerkenswerteste Part der Novelle. Die §§ 95a-95c UrhG setzen die Art. 6 und 7 der **Richtlinie** um. Diese beruhen ihrerseits konkretisierend auf den (allgemein gehaltenen) Verpflichtungen aus den WIPO-Abkommen WCT (Art. 11) und WPPT (Art. 18). Hinzu tritt § 95d UrhG, um die Verbraucher hinsichtlich der Folgen entsprechender Schutzmechanismen vorzuwarnen. Der Gesetzestext selbst ist recht unübersichtlich und sprachlich für den Laien kaum zugänglich, da den Verfassern die möglichst wörtliche Umsetzung der Richtlinie geboten schien (Amtl. Begr. zu § 95a RegE, BT-Drucks. 15/38, S. 26).

II. Abgrenzung zum Zugangskontrolldienstegesetz

Das Urheberrecht kann nur die Frage der **Kopiersperren** regeln. Der parallele Schutz durch **Zugangskontrollen** wird im Zugangskontrolldiensteschutzgesetz (ZKDSG) behandelt. Zugangskontrolldienste sind technische Verfahren oder Vorrichtungen, die die erlaubte Nutzung eines zugangskontrollierten Dienstes ermöglichen (§ 2 Nr. 2 ZKDSG). Solche Dienste können entgeltliche Rundfunk-, Tele- oder auch Mediendienste sein (§ 2 Nr. 1 ZKDSG). Das Gesetz verbietet strafbewehrt (§ 4 i.V.m. § 3 Nr. 1 ZKDSG) die Herstellung, Einfuhr und Verbreitung von Umgehungsvorrichtungen zu gewerbsmäßigen Zwecken, bußgeldbewehrt (§ 5 i.V.m. § 3 Nr. 2 ZKDSG) Besitz, Einrichtung, Wartung und Austausch dieser Vorrichtungen zu gewerbsmäßigen Zwecken und (unbewehrt) die Absatzförderung (§ 3 Nr. 3 ZKDSG). Dies gilt auch dann, wenn der Anbieter einen anderen Zweck angibt und dies auch nur aus Begleitumständen, Gepflogenheiten, dem technischen Verständnis oder aus Hinweisen Dritter erkennbar wird (*OLG Frankfurt*, Ur. v. 05.06.2003 – 6 U 7/03).

Hier geht es also um die Überwindung etwa von Pay-TV oder kostenpflichtigen Online-Zugängen im Wege des **Hacking**, was für den Täter selbst schon in § 202a StGB unter Strafe steht (LK-StGB/B. *Schünemann*, § 202a Rn. 1; Hoeren/Sieber/*Sieber*, Kap. 19 Rn. 419). Das ZKDSG weitet die Verantwortlichkeit auf die **Verbreiter** der entsprechenden Vorrichtungen aus.

B. Der Schutz technischer Maßnahmen

I. Schutz technischer Maßnahmen (§ 95a I UrhG)

1. Definition

a) Wirksame technische Maßnahmen

§ 95a Abs. 2 UrhG definiert den Schutzgegenstand der Norm – **wirksame** (nicht: unumgehbare; *Spindler*, GRUR 2002, 105, 115 f.) **technische Maßnahmen** – als Technologien, Vorrichtungen und Bestandteile, die im normalen Betrieb dazu bestimmt sind, bestimmte Verwertungshandlungen – insbesondere das Kopieren - durch das UrhG geschützter Werke oder Schutzgegenstände zu verhindern. Neben dem Kopieren sind bereits der Zugang und die Nutzung erfasst (Amtl. Begr. zu § 95a, BT-Drucks. 15/38, S. 26). Schutz entsteht insbesondere durch Zugangskontrollen, Verschlüsselung und Kopierschutzvorrichtungen. Technische Schutzmaßnahmen werden unabhängig von der verwendeten Technologie vor Umgehung geschützt. § 95a UrhG gilt also sowohl für **Hardware** (z.B. Dongles) als auch für **Software**-implementierte Schutzmaßnahmen (Amtl. Begr. zu § 95a, BT-Drucks. 15/38, S. 26). Der Einsatz von Geräten zur Umgehung von Hardware-Kopierschutz ist ebenso verboten wie von Kopierprogrammen, die eine softwaregestützte Sicherung umgehen (ausf. hierzu Fromm/Nordemann/Czychowski § 95a Rn. 10 ff.).

Ein wirksamer Schutz liegt jedoch nur insofern vor, wie er von seiner technischen Wirkung her zu reichen geeignet ist. So ist ein digitaler Kopierschutz machtlos gegenüber analogen Kopien. Es ist auch nicht seine Aufgabe, diese zu verhindern. Aus diesem Grunde ist die Anfertigung einer **analogen Kopie** von einem gegen digitale Kopien geschützten Werk (z.B. durch Aufnahme einer CD mit einem Kassettenrecorder) grundsätzlich auch keine Umgehung im Sinne des Gesetzes. Dies gilt auch dann, wenn aus mit Hilfe der analogen Kopie anschließend eine – geringfügig qualitativ beeinträchtigte – neue digitale Kopie entstehen sollte.

Keine wirksame technische Maßnahme ist die bloße **Behauptung** (etwa als Aufkleber), dass ein Datenträger „kopiergeschützt sei“. Die Kopie eines solchen Datenträgers unterfällt nicht dem § 95a UrhG.

b) Technologien zur Umgehung

Der Begriff **Umgehung** ist **nicht** identisch mit dem Begriff **Überwindung**. Es kommt daher nicht darauf an, ob – in Offline-Kategorien gesprochen – ein Türschloss geöffnet werden muss oder der Täter einfach durchs leicht zugängliche Fenster kommt. Auch eine **1:1-Kopie** („Image“) – also das Kopieren der gesamten CD einschließlich des softwaregestützten Kopierschutzes – ist eine Umgehung in diesem Sinne (vgl. Fromm/Nordemann/Czychowski § 95a Rn. 38). Gleiches gilt für das **Abgreifen** von digitalen Signalen auf anderem Wege.

Keine Technologie zur Umgehung von Kopierschutz ist das einfache Kopierprogramm, das keine solche Umgehungsfunktion besitzt. Daran ändert sich auch durch die Existenz eines **zusätzlichen Patches**, das die Umgehung ermöglichen würde – und für sich genommen unter § 95a III Nr. 1 UrhG zu fassen wäre -, nichts. Etwas anderes kann allenfalls in den Fällen in Betracht kommen, in

denen der Hersteller des Programms selbst auch dieses Patch produziert, da dann auch hinsichtlich des Basisprogramms unter Umständen an eine Anwendung von § 95a III Nr. 3 UrhG zu denken wäre.

Auch der **Zugriff** auf den vor dem Lautsprecher noch digitalen Datenstrom beim **Abspielen** eines Datenträgers ist, wenn er zur und unter Vermeidung eines Kopierschutzes erfolgt, als ein Umgehungsakt anzusehen. Nach Sinn und Zweck des Gesetzes ist der Begriff Umgehung auch als solche zu verstehen und nicht bloß als Überwindung.

Der Zugriff auf die **analoge Datenausgabe** wird indessen zulässig bleiben. Dies gilt nicht nur für den Fall, dass ein Mikrofon vor den Lautsprecher gehalten wird, sondern auch für die Verbindung des analogen Kopfhörerausgangs mit dem analogen Mikrofonport eines anderen Gerätes. Auf diese Weise entsteht eine (qualitativ beeinträchtigte) analoge Kopie des digitalen Werkes auch dann, wenn die CD kopiergeschützt ist. Diese Form der Vervielfältigung war bislang stets gestattet und bestand auch vor Einführung der Digitaltechnik. Das Gesetz bezog sich nicht auf diese Form der Kopie, denn dann hätte es eine weitergehende Formulierung wählen müssen, da hiergegen ein Kopierschutz ohnehin nicht wirken kann.

Schwierig zu beurteilen ist auch die Verwendung von **Korrekturfunktionen** beim Abspielen von Datenträgern, die „Kratzer“ und „Aussetzer“ schlichtweg ignoriert. Hierbei wird auf die Rohdaten zugegriffen statt auf die Dateien selbst. Viele Kopierschutzarten verwenden „künstliche Fehler“, um das Abspielen des Datenträgers im PC zu verhindern. Dass damit gleichzeitig die Verwendung in einer Vielzahl von anderen Abspielgeräten beeinträchtigt werden kann, wird zuweilen auch in Kauf genommen. Das Ignorieren solcher „Fehler“ kann damit zugleich den Zweck haben, „echte“ Datenfehler zu kaschieren, als auch einen Kopierschutz zu umgehen. Allerdings können schon echte „Kratzer“ auch damit nicht mehr kaschiert werden. Es ist daher zu fragen, wann in diesem Fall tatsächlich von einer vornehmlichen Umgehungsfunktion gesprochen werden kann. Die Korrekturfunktion beim Abspielen einer Audio-CD mag noch zulässig sein, doch ist bei einer entsprechenden Dienstleistung in einem **Brennprogramm** wohl von einem Fall des § 95a Abs. 3 Nr. 2, 3 UrhG zu sprechen (dazu Fromm/Nordemann/Czychowski § 95a Rn. 38).

c) Keine Geltung für Software

Die §§ 95a-95c UrhG finden auf Computerprogramme keine Anwendung (§ 69a Abs. 5 UrhG). Dies ist dadurch bedingt, dass die hier umgesetzte Richtlinie auf Computerprogramme keine Anwendung findet und Abgrenzungsprobleme zu § 69d Abs. 2 UrhG (Recht zur Erstellung einer Sicherungskopie) und § 69e UrhG (Dekompilierung) vermieden werden sollen. Vgl. auch die spezielle Regel in § 69f II UrhG. Die meisten Schranken, insbesondere eine freie Kopie zum Privatgebrauch, sind bei Software ohnehin vom Gesetz nicht vorgesehen.

d) Strafverfolgung und polizeiliche Gefahrenabwehr

Allein Polizei und Strafverfolgungsbehörden dürfen die Verbote der Absätze 1 und 3 in Erfüllung ihrer Pflichten ausdrücklich umgehen (§ 95a Abs. 4 UrhG).

2. Strafbare Handlung nach § 108b I Nr. 1 UrhG

Technische Schutzmaßnahmen der genannten Art dürfen ohne Zustimmung des Rechteinhabers nicht umgangen werden, um Zugang zum geschützten Werk zu erhalten (§ 95a Abs. 1 UrhG). Das **Kopieren** eines urheberrechtlich geschützten Werkes oder eines anderen durch das UrhG geschützten Schutzgegenstandes unter Umgehung eines Kopierschutzes ist demnach **verboten**.

Dies gilt ungeachtet der urheberrechtlichen **Schrankenbestimmungen** (§§ 45 ff. UrhG), die in bestimmten Fällen auch ungefragtes Kopieren – zum Teil gegen Entgelt – gestatten. Zur Durchsetzung dieser Schrankenbestimmungen hat der Gesetzgeber in § 95b UrhG eine eigene Norm vorgesehen. Allein Umgehungshandlungen zu wissenschaftlichen Zwecken (z.B. Kryptografie) werden nicht erfasst (Amtl. Begr. zu § 95a, BT-Drucks. 15/38, S. 26), denn diese beabsichtigen nicht den Zugang zum Werk.

Die Norm setzt eine auf Werkzugang oder Werknutzung gerichtete Umgehungsabsicht voraus – also **Bösgläubigkeit** -, für deren zivilrechtlichen Nachweis aber regelmäßig die objektive Störereigenschaft ausreicht (Amtl. Begr. zu § 95a, BT-Drucks. 15/38, S. 26). Es genügt allerdings in jedem Fall – auch strafrechtlich – die Kenntnis der Umstände und das daraus resultierende **Kennenmüssen** der unzulässigen Umgehung (§ 95a Abs. 1 UrhG a.E.).

Strafbar ist demnach die **Umgehung** einer Kopierschutzes entgegen § 95 Abs. 1 UrhG in der Absicht, sich oder einem anderen Zugang zu einem geschützten Werk zu verschaffen. Bei Gewerbsmäßigkeit wird das Strafmaß erhöht (§ 108b III UrhG). Es handelt sich um ein Antragsdelikt, soweit kein besonderes Interesse an der Strafverfolgung besteht (§ 109 UrhG).

3. Strafflosigkeit bei privatem Gebrauch

Strafflos bleibt allerdings die Tat, die ausschließlich zum eigenen privaten Gebrauch des Täters oder mit dem Täter verbundener Personen erfolgt oder sich auf einen derartigen Gebrauch bezieht (§ 108b Abs. 1 UrhG a.E.). Die **persönliche Verbindung** im Sinne der Norm ist aber in Anlehnung an § 53 UrhG eng allein im Sinne des Familien- und Freundeskreises auszulegen.

II. Schutz der zur Rechtewahrnehmung erforderlichen Informationen (§ 95c UrhG)

1. Allgemeines

§ 95c UrhG verbietet grundsätzlich die Veränderung von werktintegrierten Informationen, die der Berechtigte zur Erleichterung der Rechtswahrnehmung angebracht hat. Das Gesetz definiert dies als elektronische Informationen, die das Werk selbst oder den Rechteinhaber identifizieren oder auch Informationen über Nutzungsmodalitäten enthalten (§ 95c Abs. 2 UrhG; ausf. hierzu Fromm/Nordemann/Czychowski § 95c Rn. 6 ff.).

2. Strafbare Handlung nach § 108b I Nr. 2 UrhG

Strafbar ist die **Entfernung oder Veränderung** einer Information für die Rechtswahrnehmung nach § 95c Abs. 1 UrhG (§ 108 I Nr. 2a UrhG).

Ferner ist strafbar die Verbreitung, Einfuhr, Sendung, öffentliche Wiedergabe oder öffentliche Zugänglichmachung eines Werkes oder Schutzgegenstandes, bei dem eine Information für die Rechtswahrnehmung entgegen § 95c Abs. 3 UrhG unbefugt **entfernt oder verändert wurde** (§ 108 I Nr. 2 b UrhG).

Dies gilt allerdings in beiden Fällen nur dann, wenn dadurch wenigstens **leichtfertig** die Verletzung von Urheberrechten oder verwandten Schutzrechten veranlasst, ermöglicht, erleichtert oder verschleiert wird.

Straflos bleibt allerdings die Tat, die ausschließlich zum eigenen **privaten Gebrauch** des Täters oder mit dem Täter verbundener Personen erfolgt oder sich auf einen derartigen Gebrauch bezieht (§ 108b Abs. 1 UrhG a.E.). Die persönliche Verbindung im Sinne der Norm ist aber in Anlehnung an § 53 UrhG eng und allein im Sinne des Familien- und Freundeskreises auszulegen.

Es handelt sich um ein **Antragsdelikt**, soweit kein besonderes Interesse an der Strafverfolgung besteht (§ 109 UrhG). Bei Gewerbsmäßigkeit wird das Strafmaß erhöht (§ 108b III UrhG).

III. Verbot von Cracking-Werkzeugen (Abs. 2 i.V.m. § 95a III UrhG)

1. Begriffsbestimmung

§ 95a Abs. 3 UrhG regelt das **Verbot von Cracking-Werkzeugen**, greift also bereits im Vorfeld der von § 95 I UrhG erfassten Handlungen ein. Gemeint sind

- Vorrichtungen, Erzeugnisse oder Bestandteile, die die Umgehung technischer Schutzmaßnahmen beabsichtigen (§ 95a III Nr. 1 UrhG),
- solche Vorrichtungen, die von der Umgehung abgesehen nur einen begrenzten wirtschaftlichen Nutzen haben (§ 95a III Nr. 2 UrhG) oder
- hauptsächlich dazu dienen, diese Umgehung zu ermöglichen oder zu erleichtern (§ 95a III Nr. 3 UrhG).

Nicht einfach ist dabei hinsichtlich der Varianten 2 sowie 3 und der Abgrenzung zu erlaubten Geräten und Software, die das Kopieren ebenfalls erleichtern können. Schließlich ist es zuweilen unklar, ob eine Technik hauptsächlich der Umgehung von Kopierschutz dient oder dies nur einer von mehreren „Nutzen“ ist. Wenn ein Gerät jedoch **mehrere Funktionalitäten** besitzt, so ist von einem unzulässigen Tatbestand auszugehen, wenn die Hacking-Routine ohne Weiteres entfallen könnte, ohne die übrigen Funktionen zu beeinträchtigen. Entscheidend ist in jedem Fall eine **objektive Betrachtung**, während es auf einen entsprechenden Vorsatz nicht ankommt (Fromm/Nordemann/Czychowski § 95a Rn. 46, 48).

2. Verbotene Handlungen

Verboten sind die **Herstellung, Einfuhr, Verbreitung** (insbesondere Verkauf und Vermietung, aber auch Verleih und kostenlose Weitergabe) sowie die **Werbung** für Verkauf oder Vermietung dieser Werkzeuge. Ausdrücklich verboten ist aber auch schon der - zu gewerblichen Zwecken dienende - **Besitz** von Cracking-Werkzeugen oder die Erbringung entsprechender Dienstleistungen. Die bloße **öffentliche Zugänglichmachung** insbesondere im Internet ist hier nicht ausdrücklich genannt. Da hier die Verbreitung neben Verkauf und Vermietung genannt wird, ist sie untechnisch zu verstehen (Amtl. Begr. zu § 95a, BT-Drucks. 15/38, S. 26). Zudem wird die eingeschränkte öffentliche Zugänglichmachung ausdrücklich als Ausnahme zu § 95a UrhG in § 95b Abs. 1 Nr. 5 UrhG genannt. Daher ist davon auszugehen, dass auch die öffentliche Zugänglichmachung vom Verbot erfasst ist (Fromm/Nordemann/Czychowski § 95a Rn. 44).

3. Strafbare Handlung nach § 108b II UrhG

Strafbar ist die Herstellung, Einfuhr, Verbreitung, Verkauf und Vermietung eines **Kopierschutzknackers** zu **gewerblichen** Zwecken (entgegen § 95a III UrhG). Die öffentliche Zugänglichmachung wird hier ungewöhnlicherweise nicht genannt, auch wenn sie zivilrechtlich in § 95a III UrhG erfasst ist, weshalb sie straffrei bleibt ist (Fromm/Nordemann/Ruttke/Scharringhausen § 108b Rn. 29). Sie unterfällt aber § 111a UrhG. Es handelt sich um ein Antragsdelikt, soweit kein besonderes Interesse an der Strafverfolgung besteht (§ 109 UrhG).

Aufgrund des geringeren Unrechtsgehalts lediglich ordnungswidrig, aber immer noch **bußgeldbewehrt** (§ 111a UrhG) handelt, wer Kopierschutzknacker **nicht gewerbsmäßig verkauft**, vermietet oder an Personen **weitergibt**, die nicht mit ihm persönlich verbunden sind; sie zu gewerblichen Zwecken **besitzt**, für ihren Verkauf oder die Vermietung **wirbt** oder entsprechende **Dienstleistungen** erbringt.

