

Dieser Artikel stammt von Dr. Caroline Cichon und wurde in 1/2004 unter der Artikelnummer 8714 auf den Seiten von jurawelt.com publiziert. Die Adresse lautet [www.jurawelt.com/artikel/8714](http://www.jurawelt.com/artikel/8714).

---

Dr. Caroline Cichon, München



## Musikpiraterie im Internet

*Hinweis:*

Der folgende Beitrag ist in der *K&R 12/1999*, S. 547 ff. veröffentlicht worden und gibt den Rechtsstand von 1999 wieder.

## 1. Ausgangslage:

Derzeit ist zwar allort von MP3-Raubkopien im Internet die Rede, tatsächlich sind jedoch urheberrechtsverletzende Soundfiles im Netz gar nicht leicht zu finden. Viele Webseiten, die noch vor wenigen Monaten unbekümmert MP3-Files im Netz hatten, sind jetzt geschlossen oder haben ihr Angebot vollkommen umgestellt und bieten nur noch legale "Ware" an. Sucht man im Netz nach MP3, so stößt man zunächst auf Massen von Internetseiten, die Musikstücke unbekannter Künstler features. Erst mit viel Glück und Mühe findet man durch weiteres Klicken von Link zu Link eine interessante "Chartbreaker"-Seite, auf der hochqualitative, populäre Musikstücke, meist kostenlos, zum Download angeboten werden. Aber auch ein solcher Fund ist in der Regel nur von kurzer Dauer, denn nach ein paar Tagen ist die entsprechende Webseite entweder nicht mehr im Netz oder enthält keine Inhalte mehr.

Darüber hinaus sind zum derzeitigen Stand der Technik erst wenige Internetnutzer in der Lage, die Vorteile von MP3 und ähnlichen Komprimierungstechniken, richtig zu nutzen, insbesondere die Tondateien auf einen MP3-Player zu überspielen (den erst wenige besitzen) oder auf CD zu brennen.

Aber vor allem mit Blick auf den ständigen Preisverfall bei CD-Brennern ist deshalb bei weitem kein Grund zur Entwarnung gegeben. Die Attraktivität von Musikdownloads aus dem Internet speist sich zum ganz überwiegenden Teil aus der Möglichkeit, aus dem heruntergeladenen Material eigene, individuelle CDs brennen zu können. Kaum jemand hört derzeit wirklich am Computer Musik. Doch das ist aufgrund der Möglichkeit, eine CD zu brennen, zum einen gar nicht nötig; zum anderen kann sich dieser Usus in der Praxis schnell ändern. Schon jetzt ist die Entwicklung von PC, Fernseher, Telefon und Hifi hin zu einem einzigen universalen Verbrauchergerät absehbar. Früher oder später wird auch der Privatmensch nur noch ein einziges schwarzes Kästchen im Wohnzimmer stehen haben, mit dem er sowohl im Internet surft, also auch Fernsehprogramme empfängt, Musik hört und telefoniert. Von dort aus ist die Schwelle zum reinen Downloading von Musik (ohne Fixierung auf CD oder ähnliche weitere Tonträger) nicht mehr groß.

In Zusammenarbeit mit den Hard- und Softwareherstellern strebt die Musikindustrie daher in Ergänzung zur Verbesserung der Kontrollen im Internet als Zukunftsmodell eine effektive Bekämpfung von Raubkopien durch technische Schutzsysteme an. In den USA arbeitet beispielsweise die Secure Digital Music Initiative (SDMI), ein Zusammenschluß aus Hardwaretechnologie- und Tonträgerfirmen, an der Verwirklichung technischer Sicherungsmöglichkeiten für Musik. Das deutsche Fraunhofer Institut selbst, Erfinder des Datenformates MP3, hat bereits die Nachfolgetechnologie Secure MP3 vorgestellt, die ebenfalls Möglichkeiten zum Urheberschutz von digitalen Musikstücken bietet und an deren ständiger weiterer Verbesserung gearbeitet wird.

All dies sind Anstrengungen in Richtung "Schutz durch Technik", die früher oder später einen kontrollierten, legalen Vertrieb von Sounddateien ermöglichen sollen, so daß rechtstreuen Nutzern auch eine Alternative zu den urheberrechtsverletzenden Anbietern zur Verfügung gestellt werden kann.

## 2. Rechtliche Lage derzeit:

Beim Angebot von nicht lizenzierte Musik über das Internet sind zunächst zwei Formen zu unterscheiden.

### a) Online-Shopping-Vertrieb herkömmlicher Tonträger

Die eine Form besteht im Online-Shopping-Vertrieb herkömmlicher Tonträger (meist CDs), bei dem lediglich der Kontakt zwischen dem Kunden und dem Piraten über das Internet vermittelt wird. Natürlich nutzen auch mehr oder weniger herkömmliche Tonträgerpiraten die Möglichkeiten des Internet, um sich scheinbar anonym an ihren Abnehmerkreis zu wenden.

Diese Art von Piraterie bereitet rein rechtlich gesehen keine besonderen Schwierigkeiten, da sie sich in Bezug auf die Vervielfältigungs- und Verbreitungsvorgänge in nichts von herkömmlicher Tonträgerpiraterie unterscheidet.

Allenfalls Fragen des Datenschutzes könnten im Rahmen dieser Piraterieform problematisch werden: wenn nämlich ein Urheberrechtsverletzer über das Internet kommuniziert, so ist er in der Regel auch nur über dieses Medium auffindbar zu machen. Zwar ist die Identifikation von Internet-Teilnehmern keineswegs so schwierig, wie es häufig dargestellt wird, denn auch das bestverschleierte Benutzer-Zugangskonto (Account) muß schon alleine deshalb letztendlich identifizierbar sein, weil es ja auch Daten empfängt. Die Herrschaft über die Information, auf welche Person ein bestimmtes Zugangskonto registriert ist, liegt allerdings in der Regel bei dem Provider, der es verwaltet. Gegen diesen Provider dürfte wohl aus dem Gesichtspunkt der Beihilfe zu unerlaubten Handlungen ein auf Verhinderung zukünftiger Störungen gerichteter Auskunftsanspruch zu konstruieren sein. (§ 1004 ~ i.V.m. 830 Abs. 2 BGB)

### b) Anbieten von Musik zum Download

Die rechtliche weitaus spannendere und wohl auch brisantere Form der Musikpiraterie, die sich ihren Weg über das Internet sucht, ist das Anbieten von Musik zum Download.

Hier sind im wesentlichen vier Vorgänge zu unterscheiden: Erstens das Einspeichern der Musik in den Internet-Netzrechner, von dem aus sie vom User abgerufen werden kann. Zweitens das Abrufbarmachen der Musik aus dem Netz, indem zu der gespeicherten Sounddatei ein Weg eröffnet wird. Drittens das Herunterladen (oder in selteneren Fällen das bloße Abrufen) der Musik durch den Internetnutzer. Und viertens schließlich weitere Speichervorgänge beim Nutzer selbst, z.B. das Brennen auf CD.

*aa. Das Einspeichern der Musik in den Internet-Netzrechner, von dem aus sie vom User abgerufen werden kann.*

Das Einspeichern der Musik in den Internet-Netzrechner (Server) ist nach ganz einhelliger Meinung ein Vervielfältigungsvorgang gem. § 16 UrhG und als solcher grundsätzlich von der Einwilligung des Rechteinhabers abhängig<sup>1</sup>. Dieser Einspeicherungsvorgang ist in aller Regel auch nicht als Privatkopie i.S.v. § 53 UrhG zu werten, da der den Einspeicherungsvorgang verantwortende Anbieter ja gerade den Abruf durch beliebige Internetnutzer beabsichtigt. Dies läßt sich in der Regel schon aus der Tatsache folgern, daß die Speicherung auf einem Internet-Netzrechner erfolgt. Aus dem Ort der Dateivervielfältigung können insofern grundsätzlich Rückschlüsse auf die Zwecke des Anbieters geschlossen werden. Damit dient das auf dem Netzrechner hergestellte Vervielfältigungsstück schon nicht mehr dem privaten Bereich des Anbieters und auch nicht mehr dem sonstigen "eigenen Gebrauch" und ist deshalb nicht gem. § 53 UrhG zustimmungsfrei.

Eine Ausnahme kann hier nur gelten, wenn der Anbieter die Tondatei nicht zum Zwecke des Abrufbarmachens auf den Internet-Netzrechner speichert, sondern zu atypischen, privaten Zwecken (beispielsweise als Sicherungskopie zum eigenen Gebrauch oder in einem zugangsgeschützten Bereich mit Zutrittsmöglichkeit nur für einen zahlenmäßig übersichtlichen, klar abgegrenzten, nichtöffentlichen Kreis von Personen, mit denen der Anbieter in einer besonderen Verbindung steht.

*bb. Das Abrufbarmachen der Musik, indem zu der gespeicherten Sounddatei ein Weg eröffnet wird.*

Unter Abrufbarmachen oder Zugänglichmachen einer Datei versteht man das Eröffnen eines Weges zu der entsprechenden Datei, so daß sie von beliebigen Internet-Nutzern aufgefunden und abgerufen werden kann.

---

<sup>1</sup> Vgl. u.a. Dreier, GRUR 1997, 859, 862; Koch, GRUR 1997, 417, 423; Schwarz in Becker: "Rechtsprobleme internationaler Datennetze", S. 24 u. 27, Becker, ZUM 1995, 243 f m.w.N.

Derzeit ist nach wie vor zweifelhaft, wie ein solches Abrufbarmachen rechtlich zu qualifizieren ist. Lange Zeit stand zur Diskussion, dies als **Sendung** i.S.v. § 20 UrhG aufzufassen. Dies dürfte jedoch nach überwiegender Ansicht am senderechtlichen Öffentlichkeitsbegriff scheitern, der nach h.M. voraussetzt, daß die "Sendung" an eine potentielle Vielzahl von Personen zeitgleich "ausgestrahlt" wird. Das Abrufbarmachen über das Internet stellt jedoch einen hiervon wesensverschiedenen Vorgang dar, bei dem der Anbieter nicht von sich aus etwas an die Internet-Nutzer überträgt, sondern nur eine Vorhalteleistung erbringt, die erst auf Initiative des Nutzers (Abruf des Angebots) hin in eine Datenübertragung mündet.

Vorgeschlagen wurde auch eine Einordnung unter das **Verbreitungsrecht** gem. § 17 UrhG. Dies scheitert jedoch schon daran, daß das Zugänglichmachen unkörperlicher Werkstücke schwerlich als Form der körperlichen Verwertung eines Werkes verstanden werden kann; einmal davon abgesehen, daß eine solche Einordnung den Nachteil der Anwendbarkeit des Erschöpfungsgrundsatzes gem. § 17 Abs. 2 UrhG mit sich brächte. Es erscheint aber kaum gerechtfertigt, nach einer einmal zulässigen Zugänglichmachung, jedem Nutzer die "Weiterverbreitung" zu erlauben.

Richtig dürfte es also wohl sein, das Abrufbarmachen derzeit als noch nicht speziell geregelte Innominatverwertungsform gem. § 15 Abs. 2 1. HS zu betrachten<sup>2</sup>. Früher wurde bei einer solchen Einordnung ein Problem darin gesehen, ob der Online-Abruf unter den Öffentlichkeitsbegriff des § 15 Abs. 3 UrhG eingeordnet werden kann, da die Auffassung vertreten wurde, Öffentlichkeit setze ein gleichzeitiges Erreichen mehrerer Personen voraus<sup>3</sup>. Dieses Kriterium läßt sich dem Gesetzeswortlaut des § 15 Abs. 3 jedoch nicht entnehmen und erscheint auch nicht vom Gesetzeszweck zwingend, so daß sich dieser Einwand mittlerweile auf dem Rückzug befindet.

Hier soll jedoch die geplante EU-Richtlinie "zur Harmonisierung (...) des Urheberrechts und der verwandten Schutzrechte in der Informationsgesellschaft" insofern Abhilfe schaffen, als sie klarstellen wird, daß auch das öffentliche "Zugänglichmachen" eines Werkes ("right of communication to the public", auch "making available to the public") unter das Recht zur "öffentlichen Wiedergabe" gem. § 15 Abs. 2 UrhG fällt<sup>4</sup>. Der aktuelle Entwurf des Bundesjustizministeriums zur Reform des Urheberrechts greift diese Klarstellungsanordnung im geplanten § 19 a UrhG auf.

Entgegen verbreiteter Besorgnis besteht hierbei auch kein Problem darin, daß das Recht zur öffentlichen Wiedergabe gem. § 52 UrhG eingeschränkt ist, wenn die Wiedergabe keinen Erwerbszwecken des Anbieters dient. Zwar hat der Urheber in solchen Fällen kein Verbotsrecht, sondern nur einen grundsätzlichen Vergütungsanspruch, aber das Zugänglichmachen eines Werkes über das Netz trifft fast immer mit einem vorherigen Einspeichern des Werkes in den Internet-Netzrechner des Anbieters zusammen<sup>5</sup>, das bereits dem Verbotsrecht des Urhebers aus § 16 UrhG unterfällt<sup>6</sup>, so daß er ein Angebot seines Werkes an beliebiger Stelle im Internet stets wenigstens aufgrund von § 16 UrhG verhindern kann.

---

<sup>2</sup> So auch Dreier, GRUR 1997, 859, 863. Vgl. zur "Anzeige auf dem Bildschirm" als Form der unkörperlichen Wiedergabe BGHZ 112, 264 = GRUR 1991, 449 (Betriebssystem).

<sup>3</sup> So z.B. BGH GRUR 1991, 316, 317.

<sup>4</sup> Art. 3 des Richtlinienentwurfes, erhältlich bei der EU-Kommission, KOM (97), abrufbar im Internet unter <http://europa.eu.int/comm/dg15/de/intprop/intprop1100.htm>. Zur Diskussion der Richtlinie vgl. Reinbothe, ZUM 1998, 429 ff; Flechsig, ZUM 1998, 139 ff; Flechsig, CR 1998, 225 ff.

<sup>5</sup> Ausnahmen gibt es nur bei sog. Deep-Links oder Inline-Links, die jedoch durch den Schutz vor Rechtsverletzungen gem. § 13 UrhG unterbunden werden können.

<sup>6</sup> S.o. 2 b) aa.

*cc. Das Herunterladen (oder in selteneren Fällen das bloße Abrufen) der Musik durch den Internetnutzer*

(1) Auch das Herunterladen eines Musikwerkes, i.S.e. Kopierens auf die Festplatte des Internetnutzers, stellt in jedem Falle eine Vervielfältigung i.S.v. § 16 UrhG dar<sup>7</sup>, denn hierbei wird stets eine neue Verkörperungseinheit, mithin also ein neues Werkstück, hergestellt.

Fraglich ist insoweit allerdings, ob dieser Vervielfältigungsvorgang dem Anbieter oder dem Internetnutzer zuzurechnen ist.

Für eine Zurechnung zum Internetnutzer spricht zunächst der rein äußerliche Vorgang, denn er ist es, der durch das Anklicken eines Links letztendlich den technischen Befehl zur Ausführung des Kopiervorganges gibt.

Aber betrachtet man einen solchen Downloadvorgang unter wirtschaftlichen Gesichtspunkten, so ist es der Anbieter, der den Vervielfältigungsvorgang beherrscht und sich lediglich aus Praktikabilitätsgründen zu dessen Ausführung des Nutzers bedient. Im Gegensatz zu einem herkömmlichen Tonträgerpiraten produziert der Downloadanbieter nämlich keine Vervielfältigungsstücke im voraus auf Verdacht, die er dann abzusetzen versucht, sondern stellt das angeforderte Vervielfältigungsstück immer erst quasi "auf Bestellung" her, wenn es vom Nutzer konkret verlangt wird.

Wäre das Verbreitungsrecht nicht an das Vorliegen körperlicher Vervielfältigungsstücke gebunden<sup>8</sup>, sondern auch auf den unkörperlichen Downloadvorgang anwendbar, so müßte man einen Download unzweifelhaft als Verbreitung durch den Anbieter und nicht durch den Internet-Nutzer werten, denn von ersterem geht die Weitergabe des Werkes aus; er übt die Herrschaftsmacht über das Ursprungsstück aus, von dem die Kopien hergestellt werden.

Es ist kein sachlicher Grund ersichtlich, warum in Bezug auf das Vervielfältigungsrecht hier eine andere Wertung angebracht sein sollte. Auch das Urhebergesetz kennt in § 53 Abs. 1 S. 2 den Fall, daß der eigentlich Vervielfältigende sich eines anderen zu Herstellung der Vervielfältigungsstücke bedient ("herstellen lassen")<sup>9</sup>.

Auch ist die Zurechnung des Vorganges zum Anbieter nicht dadurch ausgeschlossen, daß der Anbieter möglicherweise gar nicht weiß, ob das Werk vom Nutzer erfolgreich heruntergeladen und dort dauerhaft fixiert wurde, denn zum einen kommt es für die Vervielfältigung nicht auf die Dauerhaftigkeit der Werkfestlegung an und zum anderen betrifft die Zurechnung nur Fälle, in denen ein Vervielfältigungsvorgang tatsächlich erfolgt und beantwortet dann nur die Frage, durch wen diese Vervielfältigung veranlaßt wurde.

Sieht man den Vervielfältigungsvorgang also als einen - jedenfalls auch - dem Anbieter zuzurechnenden Akt an, so hat das den Vorteil, daß dieser nicht dem Erlaubnistatbestand der Privatkopie gem. § 53 UrhG unterfällt, denn auf seiten des Anbieters dient die Vervielfältigung zugunsten eines beliebigen Internetnutzers keinesfalls privaten oder eigenen Zwecken. Insofern dient diese Betrachtungsweise auch dem Umgehungsschutz in Bezug auf § 16 UrhG: der Anbieter darf sich nicht durch einfache Verlagerung der letzten Initiative auf den Nutzer von dem Erlaubnisvorbehalt des § 16 UrhG befreien können.

Sähe man hingegen im Download des Musikstückes eine Vervielfältigung durch den Nutzer, so dürfte in der Regel ein Fall der Privatkopie (§ 53 UrhG) vorliegen, es sei denn, der Nutzer wollte das Musikstück ausnahmsweise zu geschäftlichen Zwecken gebrauchen, etwa mit der heruntergeladenen Musik eine Kneipe oder einen Supermarkt beschallen. Eine solche geschäftliche Verwendung der Musik ist bei aus dem Internet beschafften Musikstücken jedoch ein seltener Ausnahmefall und dürfte dies auf absehbare Zeit auch bleiben, da es für

---

<sup>7</sup> So auch Koch, GRUR 1997, 417, 423; vgl. auch allgemein zur Werkvervielfältigung in digitaler Form Bechtold, Multimedia und das Urheberrecht, im Internet unter <http://www.jura.uni-tuebingen.de/student/stefan.bechtold/sem97/>, S. 6 m.w.N.

<sup>8</sup> Was jedoch der Fall ist, vgl. u.a. Koch, GRUR 1997, 417, 425; siehe dazu unten (3).

<sup>9</sup> Zum bisherigen Anwendungsumfang von § 53 Abs. 1 S. 2 vgl. Nordemann-Nordemann, § 53, Rz. 2 und Schricker-Loewenheim, § 53, Rz. 15 ff.

solche Musiknutzer doch der einfachere und sicherere Weg ist, sich einen traditionellen Tonträger zu beschaffen.

Die Verfolgung solcher, die Musik ausnahmsweise nicht privat nutzender Internet-Konsumenten kann in der Bekämpfung der Online-Piraterie nur eine Verlagerung der Energien auf Nebenkriegsschauplätze und insofern eine Verschwendung von dringend benötigten Zeit- und Personalressourcen bedeuten.

(2) Auch das bloße Abrufen von Musik im sogenannten "Streaming"-Verfahren stellt nach h.M. eine Vervielfältigung i.S.v. § 16 UrhG dar<sup>10</sup>, auch wenn hierbei nur eine bloß transitorische Zwischenspeicherung des Werkes im Arbeitsspeicher des Nutzerrechners stattfindet.

(3) Ein Fall der Verbreitung i.S.v. § 17 UrhG liegt hingegen beim Musikdownload nicht vor, da das Verbreitungsrecht vom Vorliegen körperlicher Vervielfältigungsstücke ausgeht, die angeboten oder in Verkehr gebracht werden<sup>11</sup>.

*dd. Weitere Speichervorgänge beim Nutzer selbst, z.B. das Brennen auf CD.*

Jeder weitere Speichervorgang beim Nutzer selbst, etwa von der Computerfestplatte auf CD, auf Kassette oder Diskette ist hingegen zweifelsfrei ein Vervielfältigungsvorgang durch den Nutzer selbst, denn er unterliegt nicht mehr dem Herrschaftsbereich des Anbieters und ist auch nicht mehr von diesem intendiert.

In aller Regel dürfte jedoch hier eine Privatkopie gem. § 53 UrhG vorliegen, wenn der Nutzer die Musik etwa zum besseren oder komfortableren Musikgenuß auf einen anderen Tonträger überspielt (etwa für den CD-Wechsler im Auto) oder zum Verleih/Verschenken an einen engeren Kreis von Freunden. Für die Zulässigkeit dieser Kopiervorgänge gilt insoweit nichts anderes, als die herkömmlichen Grundsätze über die Zulässigkeit von Privatkopien, § 53 UrhG.

Im Gegensatz zu der Regelung für Computerprogramme in § 69 d UrhG bedarf der Nutzer für die Zulässigkeit der Herstellung der Privatkopie auch nicht eines ursprünglich lizenzierten Ursprungstonträgers, sondern die Privatkopie ist auch dann rechtmäßig, wenn er ein Piraterieprodukt als Ausgangsstück verwendet<sup>12</sup>. § 53 UrhG unterscheidet insoweit nicht zwischen Kopien von rechtswidrig hergestellten und von lizenzierten Werkstücken.

Dies liegt daran, daß der Erlaubnistatbestand der Privatkopie die Vervielfältigung ja nicht unentgeltlich für zulässig erklärt, sondern das Verbotsrecht des Urhebers nur in einen gesetzlichen Vergütungsanspruch umgewandelt hat, §§ 54 ff UrhG. Im Unterschied beispielsweise zur Erschöpfung gem. § 17 Abs. 2 UrhG ist also die Herstellung von Privatkopien nicht schon von einer vom Urheber bereits erhaltenen Vergütung für die erste Vervielfältigung mit abgedeckt, sondern wird selbst vergütet. Nur findet diese Vergütung über das Instrument des gesetzlichen Vergütungsanspruches für Leermedien und Kopiergeräte mittelbar statt.

Derzeit unbefriedigend an diesem Ergebnis ist nur, daß die Realisierung dieser mit der Privatkopie korrespondierenden gesetzlichen Vergütungsansprüche momentan noch zu wünschen übrig läßt. Auf Computerfestplatten als Speichermedium gibt es noch gar keine Leermedienabgabe. Bei Leer-CD-Roms ist diese an die Tarife für Leerkassetten angelehnt,

---

<sup>10</sup> Vgl. allgemein zur digitalen Werkvervielfältigung durch Kopie in den Arbeitsspeicher eines Computers: Bechtold, Multimedia und das Urheberrecht, im Internet unter <http://www.jura.uni-tuebingen.de/student/stefan.bechtold/sem97/>, S. 7 mit ausführlicher Darstellung des Diskussionsstandes.

<sup>11</sup> Vgl. u.a. BGHZ 11, 134, 135; 30, 20, 41 f; Koch, GRUR 1997, 417, 425.

<sup>12</sup> Nicht zu verwechseln mit dieser Problematik ist die Frage, ob der Ursprungstonträger vom privat Kopierenden rechtmäßig erworben worden sein muß, was von der h.M. im Anschluß an KG GRUR 1992, 168 f bejaht wird: Nordemann-Nordemann, § 53, Rz. 4, Schricker-Loewenheim, § 53, Rz. 13. Der Erwerb eines Piraterieproduktes ist für sich genommen nicht rechtswidrig, sondern nur die Herstellung eines solchen - wie sich aus den Verletzungstatbeständen des UrhG ergibt -, so daß es jedenfalls auf die Rechtmäßigkeit der Herstellung des Ursprungstonträgers für die Anwendbarkeit von § 53 UrhG nicht ankommt.

was im Hinblick auf Qualität und Attraktivität der Herstellung einer Kopie-CD viel zu niedrig ist.

### c) Herausgabe oder Überlassung der Vervielfältigungsstücke

Gem. § 98 UrhG kann der Rechteinhaber von demjenigen, der seine Rechte verletzt hat, Herausgabe oder Überlassung der rechtswidrig hergestellten Vervielfältigungsstücke verlangen. Daraus geht hervor, daß rechtswidrige Vervielfältigungsstücke von demjenigen, der nicht selbst die Rechtsverletzung begangen hat, sondern nur das rechtswidrige Vervielfältigungsstück erworben hat, nicht herausgegeben werden müssen.

Dies bedeutet wiederum, daß der Internetnutzer eine von einem Piratenanbieter heruntergeladene Datei nur dann löschen oder auf einen Datenträger des Rechteinhabers übertragen muß, wenn man den Downloadvorgang - zumindest auch - dem Nutzer zurechnet und er nicht durch das Recht zur Privatkopie gem. § 53 UrhG gedeckt ist. Eine solche Zurechnung dürfte aber nicht nur wertungsmäßig unzutreffend<sup>13</sup>, sondern auch - wie die Rechtslage bei der Piraterie mit körperlichen Werkstücken zeigt - für einen effektiven Rechtsschutz des Rechteinhabers nicht nötig sein. Es bedeutet eher eine Verschwendung von Zeit und Mühe auf Randfelder der Piraterieproblematik, die der Gesetzgeber bei körperlichen Werkstücken in § 98 UrhG sinnvollerweise ausgeklammert hat.

Der lizenzlose Anbieter hingegen muß seine Ursprungsdatei auf dem Internet-Netzrechner stets schon deshalb löschen bzw. herausgeben, weil bereits das Einspeichern der Musik als Vervielfältigung dem Zustimmungsvorbehalt des Urhebers unterliegt<sup>14</sup>.

Die Pflichten des Providers oder Online-Dienstes, dem ggf. der Netzrechner gehört, auf dem der Anbieter die Musik eingespeichert hatte, zur Löschung des rechtswidrigen Angebotes (soweit es ihnen technisch möglich und zumutbar ist) richten sich nach dem "notice and take down"-Prinzip der §§ 5 Abs. 2 und 4 TKG.

### d) Anwendbarkeit deutschen Urheberrechts auf Internet-Piraterie

Das deutsche Urheberrecht ist nach dem internationalen Territorialitäts-, und dem darauf beruhenden Schutzlandprinzip<sup>15</sup> auf jeden Urheberrechtsverstoß im Internet, der durch Anbietens- oder Downloadvorgänge erfolgt, anwendbar, da Tatort der Rechtsverletzung auch jeder auch nur beabsichtigte Erfolgsort ist und der Erfolg im Internet grundsätzlich an jedem Ort der Welt eintreten kann, der mit dem Internet vernetzt ist, also praktisch überall.

Problematisch an der Anwendung des Schutzlandprinzips ist allerdings, daß der Anbieter also grundsätzlich alle Rechtsordnungen der Welt beachten muß, um Urheberrechtsverletzungen zu vermeiden. Das bedeutet auch, daß er für Angebote, die überall abrufbar sind, auch eine Weltlizenz braucht.

Diskutiert wird daher, ob man dieses scharfe Ergebnis dadurch abändern kann, daß man das "Sendelandprinzip" des Satellitenfernsehens (auch "Ursprungslandprinzip") oder das Marktortprinzip des Wettbewerbsrechts auf das Internet überträgt. Die Anwendung des Sendelandprinzips birgt jedoch die Gefahr einer Server-Flucht in Länder mit dem niedrigsten Schutzstandard, was sich negativ für den Urheberschutz auf der ganzen Welt auswirken würde. Die Anwendung des Marktortprinzips andererseits bringt keine wirkliche Verbesserung, da Marktort im Internet in der Regel das ganze Netz ist und eine Beschränkung des Marktortes auf bestimmte Empfängerländer schon durch objektive Beschränkungen untermauert sein muß, die beim Internet-Download eben nicht bestehen. Rein deklaratorische Marktortbeschränkungen helfen nicht weiter.

---

<sup>13</sup> Vgl. dazu oben unter "2. b) cc.".

<sup>14</sup> S.o. unter "2. b) aa.".

<sup>15</sup> Vgl. hierzu z.B. Schrickler-Katzenberger, vor § 120 ff, Rz. 120 ff.

Die Anwendung des Schutzlandprinzips läßt sich beim derzeitigen Stand der Dinge also nicht vermeiden.

### 3. Rechtliche Strategien zur Verhinderung urheberrechtlicher Mißbräuche im Internet

#### a) Herausforderungen für den Gesetzgeber

##### *aa. Einschränkungen der Zulässigkeit der Privatkopie*

Der Gesetzgeber ist aufgefordert, durch Einschränkungen der bisher recht weit gefaßten Zulässigkeit von Privatkopien gem. § 53 UrhG Schutzlücken zu schließen und Abgrenzungsschwierigkeiten zu verringern.

Zweck der Zustimmungsfreiheit von Privatkopien war die Entkriminalisierung solcher Vorgänge, die sich im Bagatellbereich bewegen und in weiten Teilen der Bevölkerung Usus sind, wie beispielsweise das Überspielen einer CD auf Kassette. Bei der Schaffung des § 53 UrhG kannte der Gesetzgeber die Möglichkeiten der digitalen Vervielfältigung jedoch noch nicht, die den privaten Vervielfältigungsvorgang nicht nur leichter, sondern wegen der besseren Qualität der Kopie auch erheblich reizvoller machen. Aufgrund dieser Veränderungen der Rechtswirklichkeit bewegen sich viele Vorgänge im Rahmen der Privatkopie nicht mehr in dem Bagatellbereich, den der Gesetzgeber seinerzeit im Auge hatte. Daher ist eine Anpassung und Einschränkung der Zustimmungsfreiheit von privaten Vervielfältigungen notwendig<sup>16</sup>.

Denkbar wäre hier, wie auf **EU-Ebene** derzeit diskutiert wird, eine Differenzierung zwischen analogen und digitalen Vervielfältigungen vorzunehmen und nur noch die wesentlich ungefährlichere Analogkopie gem. § 53 UrhG zuzulassen. Auch bedarf der Begriff der "Privatheit" aufgrund seiner immens gewachsenen Bedeutung in der Praxis der Präzisierung durch den Gesetzgeber, damit Abgrenzungsschwierigkeiten - wie etwa die Frage, ob das Brennen einer CD für einen Freund oder für mehrere Freunde noch zulässig ist<sup>17</sup> - verringert werden.

##### *bb. Detailregelung des Rechts der öffentlichen "Zugänglichmachung"*

Der deutsche Gesetzgeber ist ebenso aufgefordert, in Anlehnung an die zu erwartende Klarstellung in der EU-Richtlinie zur Harmonisierung des Urheberrechts, eine ausdrückliche Regelung des Rechts der öffentlichen Zugänglichmachung ("communication to the public") als Form der öffentlichen Wiedergabe i.S.v. § 15 Abs. 2 1. HS. UrhG vorzunehmen.

Einen Ansatz hierzu bietet bereits der derzeitige Diskussionsentwurf der Bundesregierung für ein fünftes Gesetz zur Änderung des Urheberrechtes<sup>18</sup>.

##### *cc. Ausweitung des Verbreitungsrechtes auf unkörperliche Verwertungsformen*

Da nicht einzusehen ist, warum der Schutz des Urhebers im digitalen Bereich, in dem sein Werk besonders verletzlich ist, schlechter sein soll, als im Bereich körperlicher Werkstücke, ist das Verbreitungsrecht unbedingt auch auf unkörperliche Verwertungsformen auszudehnen.

Hierbei sollte allerdings von einer gleichzeitigen Ausdehnung des Erschöpfungsgrundsatzes abgesehen werden, da eine Erschöpfung im unkörperlichen Bereich ohnehin nicht denkbar ist: um das Werk unkörperlich weiterzuverbreiten muß nämlich stets ein neues Werkstück hergestellt werden, so daß dies keine Weiterverbreitung des Werkstückes darstellt, an dem die Erschöpfung eingetreten ist.

<sup>16</sup> Zur Notwendigkeit einer Revision der Urheberrechtsschranken vgl. auch Dreier GRUR 1997, 859, 864.

<sup>17</sup> Vgl. hierzu Nordemann-Nordemann, § 53, Rz. 2.

<sup>18</sup> [http://www.bmj.bund.de/misc/urh\\_98.htm](http://www.bmj.bund.de/misc/urh_98.htm).



*dd. Vergütungsansprüche für das Zugänglichmachen von kurzen Soundsamples und Musikangeboten im reinen Streamingverfahren (vom Nutzer nicht abspeicherbar)*

Andererseits muß es rechtstreuen Internetnutzern erleichtert werden, Musik auf ihren Seiten legal anzubieten. Zu diesem Zweck liegt es nahe, auch für das Anbieten kurzer Soundsamples (beispielsweise bis zu einer Länge von jeweils 30 Sek.) und von reinen Streamingformaten den Zustimmungsvorbehalt des Urhebers zur Vervielfältigung in einen bloßen Vergütungsanspruch umzuwandeln, der pauschal abgegolten werden kann, da diese Angebotsarten wenig Gefahren für die eigentliche Rechteverwertung im Wege der Vervielfältigung und Verbreitung bergen.

#### *b) Herausforderungen für die Verwertungsgesellschaften*

*aa. Drastische Erhöhung der "LeerCD-Abgabe" für CD-Rohlinge, deren günstige Erhältlichkeit die massenhafte Verteilung von Musik über das Internet erst so interessant macht*

Es liegt auf der Hand, daß die derzeitige Abgabe für leere CD-Rs, die dem Tarif für Kassetten mit entsprechender Spieldauer einfach entlehnt wurde, weit zu niedrig liegt. Das Überspielen von Musik auf CD-R ist wegen der besseren Tonqualität weitaus attraktiver als das Überspielen auf Kassette. Der massenhaften Verbreitung von Privatkopien auf diesem Wege, die den Markt für gewerblich hergestellte Tonträger schrumpfen lassen, kann nur wirksam entgegengesteuert werden, wenn das Überspielen auf CD-R nicht mehr extrem viel preiswerter ist, als der Kauf eines entsprechenden gewerblichen Tonträgers. Dies läßt sich nur erreichen, indem die Abgabe für leere CD-Rs entsprechend erhöht wird. Ideal wäre es, wenn die Hardwareindustrie daneben CD-Rs entwickeln könnte, die sich nicht für die Aufnahme von Musik, sondern nur von Daten anderer Art eignen und die mit einer entsprechend günstigeren Urheberabgabe belegt werden könnten. Dies ist jedoch derzeit noch ein Ziel, dessen Erreichung rein technisch bisher noch in noch nicht absehbarer Ferne liegt.

*bb. Erstellung von Tarifen für Streaming- und Soundbite-Angebote (30 Sek.)*

Korrespondierend zu einer Umwandlung des Zustimmungsvorbehalts für Streaming- und Soundbite-Angebote in einen gesetzlichen Vergütungsanspruch durch den Gesetzgeber müßten die Verwertungsgesellschaften für diesen Vergütungsanspruch angemessene Tarife entwickeln.

*cc. Erstellung von Tarifen (entsprechenden den Vergütungen für die mechanischen Rechte) für legale gewerbliche Download-Anbieter, die aufgrund einer Einwilligung des Rechteinhabers Musikstücke zum Download anbieten*

Um es rechtstreuen Anbietern im Internet zu erleichtern, Musik im Interesse aller Beteiligten auf legale Weise anzubieten, wäre es wünschenswert, wenn auch der Download ganzer Musikstücke bei einer Verwertungsgesellschaft zentral lizenziert werden könnte, ohne daß es einer Einschaltung der Verlage bzw. Urheber selbst bedarf. Das setzt natürlich einerseits voraus, daß die Urheber diese Nutzungsart des Vervielfältigungsrechtes der Verwertungsgesellschaft zur Wahrnehmung eingeräumt haben, und andererseits, daß die entsprechende Verwertungsgesellschaft hierfür angemessene Tarife entwickelt.

Die GEMA hat sich die hierfür erforderlichen Rechte in § 1 h) S. 2 und 3 sowie § 1 g) ihres Berechtigungsvertrages von den von ihr vertretenen Musikurhebern grundsätzlich einräumen lassen; allerdings unterliegen diese Rechte dem Rückrufsvorbehalt gem. § 1 i) Abs. 1 des Berechtigungsvertrages.

Allgemeinverbindliche Tarife der GEMA oder anderer Verwertungsgesellschaften für die Einräumung dieser Rechte existieren bislang noch nicht. Solche festzulegen ist eine dringliche Herausforderung für alle betroffenen Verwertungsgesellschaften (z.B. auch die GVL).

*dd. Erstellung von Tarifen für digitale Speichermedien, die zunehmend auch zur Tonaufzeichnung verwendet werden.*

Hier ist vor allem an eine Vergütungspflicht für Computerfestplatten zu denken. Diese unterliegen zur Zeit noch nicht der Leermedienabgabe, was unter dem Gesichtspunkt, daß Privatkopien durch Speicherung auf die Computerfestplatte gem. § 53 UrhG zulässig sind, äußerst unbefriedigend ist.

Auch erscheint die Erhebung einer Leermedienabgabe für Computerfestplatten nicht unverhältnismäßig, wenn man das Verhältnis urheberrechtlich relevanter Inhalte zur Menge der insoweit nicht geschützten Inhalte auf der Festplatte eines normalen Durchschnittsbenutzers vergleicht. Hier hat sich in den letzten Jahren eine deutliche Veränderung abgezeichnet, die mit der Einführung einer Urheberabgabe aufgefangen werden sollte.

Auch dürfte die Erhebung einer angemessenen einmaligen Urheberabgabe den Konsumenten beim Kauf einer Festplatte nicht allzu schmerzlich belasten, anders als dies bei der Belastung etwas mit monatlichen Rundfunkabgaben wäre, gegen die sich die Verbraucher heftig und bisher erfolgreich wehren. Auch das Verhältnis von abgabepflichtiger Benutzung zu abgabefreier ist bei urheberrechtlichen Inhalten ein anderes.

### c) Herausforderungen für die Urheber/Rechteinhaber

#### *aa. Wecken des Unrechtsbewußtseins in der "Netzgemeinde"*

"Aufklärung statt Konfrontation" sollte der erste Ansatzpunkt der Rechteinhaber zum Schutz ihrer Rechte sein. Vor allem bei Jugendlichen, die genügend Zeit und Technikverständnis zur Verfügung haben, um digitale Vervielfältigungen in großem Maße herzustellen, ist es unerlässlich, um Verständnis für die Situation der Urheber und die Notwendigkeit des Schutzes ihrer Rechte zu werben. Aufklärungskampagnen beispielsweise der GEMA, der IFPI oder anderer Organisationen wären ein Schritt in die Richtung, das Unrechtsbewußtsein bei den Internetnutzern als unmittelbar Profitierenden von Verletzungshandlungen zu wecken.

Derartige Schritte sollten "Musterprozessen" und "Exempeln" an einzelnen noch nicht recht einsichtsfähigen Nutzern, die auf der privaten Homepage vielleicht die eine oder andere illegale Sounddatei bereitgestellt haben, unbedingt vorausgehen. Wird dieser erste Schritt einer gütlichen Konfliktbeilegung ausgelassen, so kann es leicht geschehen, daß sich - wie es in der Geschichte der Softwarepiraterie lange Zeit zu beobachten war - zunächst nur eine Trotzreaktion aufbaut, die erst recht zu einer Häufung von Verletzungshandlungen führt. Die Gemeinschaft der Internetnutzer ist grundsätzlich vom Ideal beinahe unbegrenzter Freiheit im Netz beseelt und läßt sich nicht gerne mit drastischen Maßnahmen sanktionieren. Die Erfahrungen mit freiwilligen Nutzerinitiativen beispielsweise gegen Kinderpornographie haben jedoch gezeigt, daß durchaus viel guter Wille zur Zusammenarbeit gegen Mißbräuche des Internet zu illegalen Zwecken vorhanden ist.

#### *bb. Bereitstellung von Anreizen für Hilfe beim Ausfindigmachen von Piraten im Netz (z.B. durch Einrichtung eines Belohnungsfonds)*

Erfahrungen haben ebenfalls gezeigt, daß die beste Kontrolle im Internet diejenige durch die Nutzer selbst ist, denn ein Pirat muß sich, um an Abnehmer für seine Produkte zu kommen, ja an die Internetgemeinschaft wenden. Zweckmäßig wäre es daher, beim Ausfindigmachen von Urheberrechtsverletzungen auf die Mitwirkung von Nutzern zu setzen und diese durch Belohnungen zu motivieren.

Mit dem Rechtsinstitut der Auslobung (§§ 657 ff BGB) steht für solche Zwecke auch ein geeignetes privatrechtliches Instrumentarium zur Verfügung, daß beispielsweise aus einem gemeinsamen Fonds aller Rechteinhaber finanziert werden könnte. Dergleichen Ansätze werden in den USA bereits praktiziert und können auch bisher recht gute Erfolge aufweisen.

Dabei wäre aber natürlich darauf zu achten, daß sich hieraus kein lukratives "Denunziantentum" entwickelt. Dem kann aber dadurch begegnet werden, daß die auszulobende Belohnung niedrig genug gehalten wird, daß sie zwar solche Nutzer, die zufällig auf rechtswidrige Inhalte stoßen, zu einer Anzeige anreizen, daß es sich andererseits aber nicht lohnt, aus der "Verfolgung" von Rechtsverletzungen ein privates "Geschäft" zu machen.

Außerdem sollten solche Anreize auf gravierende Rechtsverletzungen beschränkt bleiben, bei denen ein erhebliches öffentliches Interesse daran besteht, daß der Staat den Aufwand der Verfolgung solcher Taten nicht alleine tragen muß, weil er dazu gar nicht in der Lage ist.

Nicht jedes illegale Soundfile auf einer privaten Homepage sollte eifrige Anzeigersteller finden, die auf eine Belohnung spekulieren. Im erheblich kriminellen Bereich jedoch könnte ein Modell der zivilen Mitwirkung jedoch durchaus Zustimmung finden.

#### 4. Technologische Strategien (Schutz durch Technik)

Da eine Kontrolle mit den stetig wachsenden Möglichkeiten für Urheberrechtsverletzungen immer schwieriger wird, liegt ein Schwerpunkt der Bemühungen um einen effektiven Urheberschutz auch auf der Strategie "Schutz durch Technik"<sup>19</sup>: "The answer to the machine is in the machine"<sup>20</sup>.

Technologische Sicherungsmechanismen<sup>21</sup> können Urheberrechtsverletzungen rein tatsächlich unmöglich machen oder wenigstens erschweren.

Zu denken ist hierbei vor allem an die Entwicklung von Kopierschutzsystemen, die die Anzahl der möglichen Kopien von einem digitalen Ausgangsstück begrenzen. An Verschlüsselungstechniken, die das Mit-Nutzen an von Dritten erworbenen Werkstücken verhindern können. Und an digitale Wasserzeichen oder automatische Erkennungssysteme (Spider, Crawler, Robots), die das Aufspüren von Vervielfältigungsstücken im Internet automatisieren, die dann auf Zulässigkeit überprüft werden können.

Ein solcher technologischer Schutz im rein tatsächlichen Bereich kann auch rechtlich dahingehend abgesichert werden, daß das Umgehen solcher Schutzsysteme wiederum einen Rechtsbruch darstellt. Dies hat der BGH beispielsweise in Bezug auf elektronische Programmsperren von Software bereits bejaht<sup>22</sup>. Danach stellt das Zurverfügungstellen von Mitteln, die ausschließlich der Umgehung solcher technologischer Schutzsysteme dienen, einen Wettbewerbsverstoß i.S.v. § 1 UWG dar. Wer also beispielsweise Software herstellt, die dazu dient, Kopierschutzmechanismen zu umgehen, handelt auch dann rechtswidrig, wenn die unter Umgehung des Kopierschutzmechanismus hergestellte Vervielfältigung, beispielsweise als Privatkopie gem. § 53 UrhG, zulässig ist.

Der Einbau solcher Kopierschutzssysteme in digitale Tondateien ist auch nicht als Umgehung von Rechten der Privatperson aus § 53 UrhG daher unzulässig anzusehen, denn § 53 ist lediglich eine Ausnahmeregelung vom grundsätzlich ausschließlichen Herrschaftsrecht des Urhebers über die Nutzung seines Werkes, gleich zu welchen Zwecken und daher stets eng auszulegen<sup>23</sup>. Zweck des § 53 UrhG war die Legalisierung von Kopiervorgängen, die vom Urheber ohnehin nicht verhindert und kontrolliert werden konnten. Der Einbau von Kopierschutzssystemen macht eine solche Verhinderung, bzw. Kontrolle hingegen wieder möglich und ist daher gerade im Sinne des Urhebergesetzgebers.

---

<sup>19</sup> Vgl. hierzu Wand in Lehmann (Hrsg.) "Cyberlaw", S. 37 ff.

<sup>20</sup> Charles Clark.

<sup>21</sup> Sogenannte ECMS: Electronic Copyright Management Systems.

<sup>22</sup> Vgl. BGH CR 1996, 79 ff ("Dongles").

<sup>23</sup> Vgl. hierzu auch Nordemann-Nordemann, § 53, Rz. 2.

## 5. Resumé

Obwohl Musikpiraterie im Netz derzeit im Vergleich zu privater CD-Brennerei derzeit noch ein verhältnismäßig wenig verbreitetes Problem ist, sind die Alarmzeichen dafür, daß auch auf diesem Feld Handlungsbedarf besteht, nicht zu übersehen.

Sowohl Gesetzgeber und Verwertungsgesellschaften als auch Rechteinhaber und die Technologieindustrie sind aufgerufen, ihre Bemühungen um einen sowohl rechtlich verbesserten, als auch technisch abgesicherten Schutz der Musikurheberrechte fortzuführen, damit eine für alle Beteiligten schädliche Benachteiligung der Urheber vermeiden werden kann.