

2. Teil: Schutz eines Individualrechtsguts

§ 6: Schutz des geistigen Eigentums

I. Allgemeines

Es ist zwar anerkannt, dass geistige Leistungen als immaterielle Rechtsgüter grundsätzlich ebenso schutzwürdig sind wie das dingliche Eigentum an Sachen. Die normative Grundkonstruktion im Bereich des geistigen Eigentums ist jedoch dergestalt, dass sich aus den Grundsätzen der Gewerbefreiheit und des freien Wettbewerbs das Recht zur Nachahmung fremder geistiger Leistungen ergibt. Nur wenn die Voraussetzungen für ein sog. *Schutzrecht* erfüllt sind, greifen die gesetzlichen Schutzmechanismen vor einem Zugriff Dritter.

Der strafrechtliche Schutz wird dabei häufig mittels sog. Privatklagedelikte (vgl. die in § 374 I Nr. 8 StPO genannten Straftatbestände) betrieben: Eine öffentliche Klage wird durch die Staatsanwaltschaft nur dann erhoben, wenn dies im öffentlichen Interesse liegt (wovon in der Praxis in Bezug auf Schutzrechtsverletzungen nur zurückhaltend Gebrauch gemacht wird). Kann ein derartiges öffentliches Interesse nicht bejaht werden, liegt eine Ausnahme von der sog. *Offizialmaxime* vor, die besagt, dass die Strafverfolgung von Amts wegen – und somit vom Staat ausgehend – erfolgt. Die Privatklage meint daher letztlich ein Strafverfahren, welches der Verletzte ohne Beteiligung der Staatsanwaltschaft betreibt.

In Bezug auf Schutzrechte wird aber auch der Weg der Privatklage praktisch relativ selten beschritten, da der zivilrechtliche Schutz (finanzielle Entschädigung) für die betroffenen Unternehmen oder Personen höhere Bedeutung hat.

II. Überblick über die wichtigsten Schutzrechte und die Strafnormen für den Fall ihrer Verletzung

Rechtstatsächlich ist vor allem der Bereich der Produktpiraterie und der Verletzung von Urheberrechten von Bedeutung. Die steigende Relevanz dieser Verhaltensweise ist vor allem auf die wirtschaftliche Globalisierung und die Möglichkeit der Verbreitung von urheberrechtlich geschützten Werken im Internet zurückzuführen.

Der strafrechtliche Schutz geistigen Eigentums ist – als Folge der zivilrechtlichen Systematisierung – auf verschiedene Gesetze verteilt. Zu nennen sind insbesondere §§ 106 ff. UrhG (Schutz des Verwertungsrechts der Urheber); § 142 PatG (Schutz von Patenten); § 25 GebrMG (Schutz von Gebrauchsmustern); § 51 DesignG (Schutz von eingetragenen Designs); §§ 143 f. MarkenG (Schutz von Kennzeichen und geographischen Herkunftsangaben) sowie § 10 HalblSchG (Schutz der Topographie von bestimmten Halbleitererzeugnissen).

Beim strafrechtlichen Schutz des geistigen Eigentums handelt es sich um eine *Spezialmaterie*, die hier nicht umfassend dargestellt werden kann. Nachfolgend wird daher exemplarisch anhand zweier Beispielfälle ein Blick auf das *Urheberstrafrecht* geworfen.

III. Beispielfall 1 – Kopieren eines Buches (nach *Hellmann* Rn. 693)

In der Freiburger UB sind wegen der dürftigen Bücherbestände alle Lehrbücher zum Wirtschaftsstrafrecht meist in Benutzung. Um dennoch jederzeit mit einem Buch auf seine Prüfung lernen zu können, kopiert Student R in der UB zu später Stunde ein komplettes Lehrbuch und spart dabei nur das Sachregister am Ende aus.

Strafbarkeit des R gem. § 106 I UrhG?

1. Tatobjekt

§ 106 UrhG schützt die Verwertungsrechte des Urhebers an einem *Werk*. Der Werkbegriff wird dabei sehr weit verstanden (vgl. § 2 I UrhG), erfasst sind beispielsweise Gedichte, Liedtexte, Romane, Briefe, wissenschaftliche Abhandlungen; Computerprogramme; Lieder (auch Pop-, Rocksongs etc.), Opern, Sinfonien etc.; Fotografien; Filme und Clips etc. Voraussetzung für den Urheberrechtsschutz ist, dass das Werk auf einer *persönlichen geistigen Schöpfung beruht* (§ 2 II UrhG).

§ 106 UrhG setzt zudem voraus, dass das Werk *noch* geschützt ist. Das Urheberrecht entsteht automatisch mit der Werkschöpfung und bedarf keiner Anmeldung, Eintragung etc. Es endet grundsätzlich 70 Jahre nach dem Tod des Urhebers (§ 64 UrhG).

Tatobjekte sind neben Werken auch *Bearbeitungen* oder *Umgestaltungen* eines Werkes (vgl. dazu §§ 3, 23 UrhG). Umgestaltung meint den Oberbegriff, während die Bearbeitung einen Spezialfall darstellt. Ein Beispiel für eine Bearbeitung ist etwa die (auf einer eigenständigen geistigen Schöpfung beruhende) *Übersetzung*

eines Romans etc. Letztlich erfasst der strafrechtliche Schutz somit auch das Werk in einer *veränderten* Form (Achenbach/Ransiek/Rönnau/*Nordemann* 13. Teil Kap. 1 Rn. 59).

Hier ist das von R kopierte Lehrbuch ein Werk i.S.d. § 2 UrhG.

2. Tathandlung

Verboten ist das *Vervielfältigen, Verbreiteten oder öffentliche Wiedergeben des Werkes* in anderen als den gesetzlich zugelassenen Fällen ohne Einwilligung des Urhebers (Letztere schließt nach h.M. die Rechtswidrigkeit aus). Erfasst wird somit beispielsweise das Verkaufen oder Anbieten im Internet (auch in sog. Tauschbörsen). Auch das Kopieren eines Buches wie im Beispielsfall ist eine taugliche Tathandlung.

Die Fälle, in denen eine der Tatvarianten *gesetzlich zugelassen* ist, sind in §§ 44a–61c, bzw. §§ 69c ff. UrhG (letztere Vorschriften betreffen Computerprogramme) geregelt. Insoweit spricht man auch von den „Schranken des Urheberrechts“.

So darf ein Werk beispielsweise zur *eigenen wissenschaftlichen Forschung* im Umfang von bis zu 75 % vervielfältigt werden (§ 60c II UrhG). Diese Schranke ist im Beispielsfall nicht einschlägig: Das Lernen auf Prüfungen ist keine wissenschaftliche Forschung. Anders könnte es sein, wenn S die Kopien für eine Hausarbeit benötigte (*Hellmann* Rn. 706).

Nach § 53 I S. 1 UrhG etwa eine Vervielfältigung zum *privaten Gebrauch* gestattet. Verboten bleibt eine solche Vervielfältigung aber insbesondere dann, wenn sie von einer offensichtlich rechtswidrig hergestellten Vorlage oder einer (offensichtlich rechtswidrig) öffentlich zugänglich gemachten Vorlage erfolgt.

Die letztgenannte Variante (offensichtlich rechtswidrig öffentlich zugänglich gemachte Vorlage) wurde 2007 hinzugefügt, um eine bis dahin existente Gesetzeslücke in Bezug auf sog. Peer-to-Peer-Netzwerke („Tauschbörsen“) zu schließen: Denn in diesen werden teilweise auch gem. § 53 UrhG zulässig hergestellte Privatkopien zum Download eingestellt, sodass jedenfalls die Herstellung nicht (offensichtlich) rechtswidrig ist (Dreier/Schulze/Dreier, UrhG, 7. Aufl. 2022, § 53 Rn. 11). Wird aber eine zulässig hergestellte Privatkopie anderen Teilnehmern der „Tauschbörse“ zum Download zur Verfügung gestellt, liegt darin eine in aller Regel eine unzulässige öffentliche Zugänglichmachung des Werks (§ 19a UrhG). Der Download in „Tauschbörsen“ erfolgt daher regelmäßig von einer offensichtlich rechtswidrig zur Verfügung gestellten Vorlage und ist somit nicht gem. § 53 UrhG zulässig.

R benötigt das kopierte Lehrbuch nur zum Lernen und damit zum privaten Gebrauch. Er benutzte zum Kopieren auch keine rechtswidrig hergestellte oder eine rechtswidrig öffentlich zugänglich gemachte Vorlage. Allerdings macht § 53 IV lit. b UrhG eine Einschränkung: Wird ein Buch *im Wesentlichen vollständig* vervielfältigt, ist das (neben einer weiteren, hier nicht interessierenden Ausnahme) nur dann erlaubt, wenn das Buch abgeschrieben wird, der Berechtigte eingewilligt hat oder wenn es sich um ein vergriffenes Werk handelt.

R hat das gesamte Buch nur mit Ausnahme des Sachregisters kopiert. Das ist eine im Wesentlichen vollständige Vervielfältigung. Die weiteren Voraussetzungen des § 53 IV lit. b UrhG liegen aber nicht vor. Die Vervielfältigung war daher nicht gesetzlich zugelassen (vgl. *Hellmann* Rn. 707).

3. Subjektiver Tatbestand

Subjektiv genügt *dolus eventualis*. Ein Irrtum über die Zulässigkeit der Tathandlung schließt den Vorsatz nur aus, wenn er sich auf die Tatumstände, etwa den Zeitpunkt des Todes des Urhebers, bezieht (§ 16 I S. 1 StGB).

Im Ergebnis hat sich R daher nach § 106 I UrhG strafbar gemacht.

IV. Beispielsfall 2 – Streamen eines Films

Studentin S besucht mit ihrem Computer von Freiburg aus die Streaming-Plattform „movienox.to“, die Links zu Streams aktueller Filme enthält. Die Links führen zu externen, im Ausland angesiedelten Datenservern, auf denen die Filme mit Hilfe eines Mediaplayers unmittelbar kostenlos angeschaut werden können.

S interessiert sich für den aktuellen Thriller „Oppenheimer“, den sie auch findet und online mittels eines im Web-Browser integrierten Mediaplayers anschaut (streamt). Dabei werden einzelne Datenpakete vorübergehend auf ihrem Computer gespeichert (sog. Buffern), um Schwankungen der Datenübertragungsrate auszugleichen. Auf diese Weise wird eine flüssige Wiedergabe des Films ermöglicht.

Strafbarkeit der S gem. § 106 I UrhG? Dabei ist zu unterstellen, dass der besagte Film dem Schutz des UrhG unterfällt.

Hinweis: Es gibt unterschiedliche technische Formen des Streamings, dazu etwa *Ensthaler NJW 2014, 1553*.

1. Vorprüfung

Das deutsche Strafrecht ist anwendbar, da S jedenfalls im Inland (in Freiburg) gehandelt hat (§§ 3, 9 I Var. 1 StGB). Zudem liegt auch ein inländischer Erfolgsort (§§ 3, 9 I Var. 3 StGB) vor, da der tatbestandliche Erfolg (die Vervielfältigung) ebenfalls auf dem in Deutschland befindlichen Computer eingetreten ist, und nicht etwa auf einem ausländischen Server.

2. Tathandlung

a) Streamen als Vervielfältigung?

Eine Vervielfältigung wäre unproblematisch zu bejahen, wenn S den Film insgesamt aus dem Internet runterladen würde ([progressiver] Download). Vorliegend geht es indes um ein sog. Buffern („Puffern“), d.h. technisch bedingt werden vorübergehend Filmteile auf dem Rechner im sog. Buffer abgelegt. Nach h.M. stellt dies gleichwohl eine Vervielfältigung dar:

- Vervielfältigung ist die körperliche Festlegung eines Werkes, *unabhängig von der Dauer* der Speicherung (*Ensthaler* NJW 2014, 1553 [1554]).
- Nach (wohl) h.M. macht es auch keinen Unterschied, dass die Daten in *einzelnen Datenpaketen* (Abschnitten) übertragen werden, die ggf. für sich gesehen keinen „Werkcharakter“ aufweisen und alsbald wieder gelöscht werden. Es müsse der Gesamtvorgang funktional im Auge behalten werden: Letztlich werde der gesamte Film (sukzessive) auf dem Computer gespeichert, damit dieser vom Nutzer wahrgenommen werden könne (vgl. *Schulze* NJW 2014, 721 [722]). Es könne keinen Unterschied machen, auf welche technische Weise (bzw. mit wie vielen Zwischenschritten) eine Vervielfältigung erfolge (*Fangerow/Schulz* GRUR 2010, 677 [678]).

→ Vervielfältigung (+)

b) Zulässige Privatkopie gem. § 53 I UrhG?

Siehe zu § 53 I UrhG bereits KK 272 f. Das *Bereitstellen der Filme auf den Servern* verstößt gegen Urheberrecht (nicht gestattete öffentliche Zugänglichmachung i.S.v. § 19a UrhG), so dass es sich dabei um eine „rechtswidrige Vorlage“ im Sinne des § 53 I UrhG handelt. Die Rechtswidrigkeit war auch offensichtlich, da nicht davon ausgegangen werden kann, dass aktuelle „Hollywood-Filme“ kostenfrei im Internet angeboten werden.

c) P: Gesetzlich zugelassener Fall gem. § 44a Nr. 2 UrhG?

Möglicherweise ist die Vervielfältigung aber durch § 44a Nr. 2 UrhG gedeckt (ein Überblick hierzu findet sich bei Wandtke/Bullinger/*Reinbacher*, 6. Aufl. 2022, § 106 Rn. 14b f.):

- **vorübergehende Vervielfältigungshandlungen, die flüchtig oder begleitend sind und einen integralen und wesentlichen Teil eines technischen Verfahrens darstellen (+)**

Entscheidend ist, dass die Vervielfältigung aus technischen Gründen erfolgt und nach einer nicht ins Gewicht fallenden Zeit automatisch wieder gelöscht wird (vgl. Dreier/Schulze/*Dreier*, UrhG, 7. Aufl. 2022, § 44a Rn. 4 ff.).

Hinweis: Strenggenommen kann man die einzelnen vorstehenden Voraussetzungen (vorübergehend; flüchtig oder begleitend; integraler und wesentlicher Teil eines technischen Verfahrens) isoliert behandeln und definieren (dazu etwa Dreier/Schulze/*Dreier*, UrhG, 7. Aufl. 2022, § 44a Rn. 4 ff.). Die

Merkmale unterscheiden sich aber teilweise nur in Nuancen, so dass eine Ausdifferenzierung im Rahmen dieser Vorlesung nicht sinnvoll erscheint und eher für Urheberrechtsexperten von Interesse ist.

- **rechtmäßige Nutzung des Werks?**

- **e.A.:** Eine *rechtmäßige* Nutzung liegt nur vor, wenn der Rechteinhaber *zugestimmt* hat oder (an anderer Stelle geregelte) *Schranken des UrhG* gewahrt sind. Danach wäre das Streaming nicht durch § 44a Nr. 2 UrhG gedeckt.

aber: Bei einem solchen Verständnis wäre § 44a Nr. 2 letztlich überflüssig, da ohnehin schon ein Genehmigungstatbestand vorliegt (Zustimmung bzw. Eingreifen einer sonstigen gesetzlichen Schranke), *Hilgert/Hilgert* MMR 2014, 85 (87).

- **a.A.:** Rechtmäßige Nutzung liegt dann vor, wenn die Inhalte *im Vorfeld rechtmäßig vervielfältigt bzw. öffentlich zugänglich* gemacht wurden. Hiernach würde das Streaming ebenfalls nicht durch § 44a Nr. 2 erfasst werden, da die Quelle (also der Film) durch das Hochladen auf dem Server rechtswidrig öffentlich zugänglich gemacht wurde (vgl. bereits KK 272 f.).

aber: Im Unterschied zu § 53 I UrhG knüpft der Wortlaut des § 44a UrhG gerade nicht an die Rechtmäßigkeit der *Vorlage*, sondern an diejenige der *Nutzung* an (*Stolz* MMR 2013, 353 [356]).

- **a.A. (frühere h.M.):** Der *reine Werkgenuss* stellt eine rechtmäßige Nutzung dar. Nach dieser Ansicht stellt das Streaming also eine rechtmäßige Werknutzung im Sinne des § 44a Nr. 2 UrhG dar.

Dafür spricht, dass § 44a UrhG bei dieser Auslegung einen sinnvollen eigenständigen Anwendungsbereich hat, der zudem auch für *Rechtssicherheit* sorgt: Die Einbindung von Streams gehört heute zum Alltag des Internets (Youtube; Nachrichtenportale; Internetauftritte von Privatleuten, Behörden und Unternehmen, etc.). Der Nutzer hat keine Möglichkeit zur Kontrolle, ob diese Werke rechtmäßig öffentlich zugänglich gemacht worden sind oder nicht. Sieht man Streams als rechtmäßige Nutzung an, kann das Risiko ausgeschlossen werden, dass der Nutzer möglicherweise unabsichtlich eine Urheberrechtsverletzung begeht (*Hilgert/Hilgert* MMR 2014, 85 [87]). Besondere Relevanz dürfte dies auch für den zivilrechtlichen Unterlassungsanspruch haben, da dieser *kein Verschulden* voraussetzt (vgl. § 97 I UrhG).

- **a.A. (wohl neue h.M.):** Aufgrund einer **Entscheidung des EuGH** geht die h.M. mittlerweile davon aus, dass ein Streamingvorgang aus einer **rechtswidrigen Quelle** nicht nach § 44a Nr. 2 UrhG gesetzlich zugelassen ist.
- Dieser Entscheidung lag folgender Fall zugrunde: Ein Unternehmen bot Medienspieler zum Verkauf an und warb ausdrücklich damit, dass darauf Links zu illegalen Streamingseiten vorinstalliert waren. Der EuGH urteilte, dass Nutzer, die mittels dieser Geräte Werke streamen, eine Urheberrechtsverletzung begehen (EuGH GRUR 2017, 610). Der Gestattungstatbestand für Vervielfältigungshandlungen gem. Art. 5 I [RL 2001/29/EG](#) (auf dem der vorstehend thematisierte § 44a UrhG basiert) sei nicht einschlägig, da eine rechtmäßige Nutzung nicht vorliege. Denn zum einen hätten die Nutzer sich über die Medienspieler freiwillig und – angesichts der Werbung für den Medienspieler – in voller Kenntnis der Sachlage und ohne Zustimmung der

Urheberrechtsinhaber Zugang zu den illegalen Seiten verschafft. Zum anderen dürfe die Ausnahme gem. Art. 5 V [RL 2001/29/EG](#) nur in Sonderfällen angewandt werden, in denen die *normale Verwertung* des Werks nicht beeinträchtigt werde und die berechtigten Interessen des Rechtsinhabers nicht ungebührlich verletzt würden. Diese Voraussetzungen lägen hier nicht vor, da die Streaming-Nutzer für das Werk, das sie konsumieren, nicht mehr zahlen würden (z.B. durch das Kaufen einer DVD/Bezahlung eines kostenpflichtigen Streaming-Dienstes) und somit die normale Verwertung beeinträchtigten.

Diese Rechtsprechung kann nach h.M. auch auf die Strafbarkeit eines „normalen“, d. h. nicht durch einen solchen *Medienspieler* vermittelten Streamingvorgang übertragen werden. § 44a UrhG muss unionsrechtskonform ausgelegt werden, weshalb das Streaming aus einer rechtswidrigen Quelle nun nicht mehr gesetzlich zugelassen ist (*Paschke/Nielsen* jurisPR-ITR 10/2017 Anm. 2; *Müller-Riemenschneider/Hermann* EuR 2017, 571 [575]). Dafür spricht auch die Tatsache, dass bei jedem Streaming die normale Verwertung des Films beeinträchtigt werden dürfte.

Einschränkend muss der Nutzer sich aber bewusst gewesen sein, dass der Stream aus einer rechtswidrigen Quelle stammt (*Spindler/Schuster/Wiebe*, Recht der elektronischen Medien, 4. Aufl. 2019, § 44a Rn. 14). Der EuGH stellt nämlich darauf ab, ob der Nutzer in Kenntnis der Sachlage gehandelt hat. Damit wird der objektive Tatbestand durch subjektive Elemente aufgeladen (dazu *Wandtke/Bullinger/Reinbacher*, Urheberrecht, 6. Aufl. 2022, § 106 Rn. 14c).

Legt man dies zugrunde, ist die Vervielfältigung hier nicht durch § 44a UrhG gestattet.

d) Ergebnis

Bei Zugrundelegung der jüngsten EuGH-Rechtsprechung hat sich S gem. § 106 UrhG strafbar gemacht.

V. Weitere Strafnormen des UrhG (beispielhaft)

§ 107 UrhG schützt das Urheber-Persönlichkeitsrecht. Der Urheber kann entscheiden, ob er seine Urheberbezeichnung an ein Werk anbringen will. Tut er dies nicht, darf das Anbringen der Bezeichnung (z.B. Name des Künstlers auf einem Bild) nicht von einem anderen ohne seine Einwilligung vorgenommen werden.

§ 108 UrhG schützt verwandte Schutzrechte, wie etwa an einem Lichtbild, das nicht bereits urheberrechtlich geschützt ist, oder an einer Darbietung eines Künstlers. Letzterer ist etwa vor Mitschnitten geschützt.

§ 108b UrhG schützt als Vorfeldtatbestand vor der Umgehung von Schutzmaßnahmen, z.B. durch die Umgehung eines Kopierschutzes, sofern dies nicht nur zum privaten Gebrauch erfolgt.

Wiederholungs- und Vertiefungsfragen

- I. Was sind Besonderheit des Schutzgutes des geistigen Eigentums?

- II. Nennen Sie relevante Schutznormen.

- III. Ist das Streamen eines Films über ein Streamingportal strafbar?

Literatur- und Rechtsprechungshinweise

a) allgemein zum Schutz des geistigen Eigentums

Hellmann Vierter Abschnitt (Rn. 622 ff.)

b) zum Streaming

EuGH GRUR 2017, 610 mAnm *Neubauer/Soppe*

Ensthaler NJW 2014, 1553

Fangerow/Schulz GRUR 2010, 677

Hilgert/Hilgert MMR 2014, 85

Paschke/Nielsen jurisPR-ITR 10/2017 Anm. 2

Reinbacher NSTZ 2014, 57

Wandtke/Bullinger/Reinbacher, 6. Aufl. 2022, § 106 Rn. 14 ff.

Wirz MMR-Aktuell 2017, 392028