

### 3. Teil: Schutz eines Individualrechtsguts

#### § 6: Schutz des geistigen Eigentums

##### I. Allgemeines

Zwar ist 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 sieht jedoch so aus, dass sich aus den Grundsätzen der Gewerbefreiheit und des freien Wettbewerbs das Recht zur Nachahmung fremder geistiger Leistungen ergibt. Nur dort, wo die Voraussetzungen für ein sog. Schutzrecht erfüllt sind, greifen die gesetzlichen Schutzmechanismen vor einem Zugriff Dritter.

Der strafrechtliche Schutz wird dabei häufig mittels sog. Privatkloedelikte (§ 274 I Nr. 8 StPO) betrieben, so dass eine öffentliche Klage durch die Staatsanwaltschaft nur dann erhoben wird, wenn dies im öffentlichen Interesse liegt. Auch der Weg der Privatklage wird relativ selten besprochen, da der zivilrechtliche Schutz (finanzielle Entschädigung) für die betroffenen Unternehmen oder Personen höhere Bedeutung hat.

Regelmäßig qualifiziert ein gewerbsmäßiges Handeln die Tat.

##### 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.

### 1. Patente (§ 142 Patentgesetz)

Schutzgut des § 142 Patengesetz ist das Patent, das sowohl vom deutschen als auch vom europäischen Patentamt (bei letzterem mit Wirkung in allen Unterzeichnerstaaten des Europäischen Patentübereinkommens [EPÜ] für die es beantragt wurde) erteilt werden kann. Ein Patent kann gem. § 1 I PatG, bzw. Art. 52 I EPÜ für Erfindungen auf allen Gebieten der Technik erteilt werden, sofern sie neu sind, auf einer erfinderischen Tätigkeit beruhen und gewerblich anwendbar sind.

Erteilt ist das Patent erst mit Veröffentlichung der Patenterteilung. Ab diesem Zeitpunkt beginnt auch der strafrechtliche Schutz.

§ 142 PatG schützt vor Verletzungen (herstellen, anbieten, in Verkehr bringen, gebrauchen oder zu einem der genannten Zwecke entweder einführen oder besitzen) eines Erzeugerpatents (Abs. 1 Nr. 1) und vor Verletzungen (anwenden oder zur Anwendung anbieten) eines Verfahrenspatents (Abs. 1 Nr. 2). Während bei einem Erzeugerpatent eine Sache Gegenstand des Patents ist, geht es beim Verfahrenspatent um den Schutz bestimmter Abläufe, durch die ein Erfolg hervorgebracht wird. Die Herstellung eines Erzeugnisses durch ein Verfahren, das Gegenstand des Patents ist, fällt auch unter den Schutz der Nr. 1.

Die Frage, ob der Ausschließlichkeitsanspruch des Patentinhabers durch die Tathandlung verletzt ist, wird durch Auslegung des Inhaltes des Patents ermittelt und erfasst daher auch Handlungen, die vom Sinn und Zweck der Erfindung durch gleichwertige Austauschmittel Gebrauch machen. Nicht verboten sind etwa Handlungen im privaten Bereich (§ 11 Nr. 1 PatG) oder Handlungen zu Versuchszwecken (§ 11 Nr. 2 PatG) (s. zu weiteren Ausschlussgründen §§ 11-13 PatG).

Subjektiv reicht dolus eventualis aus.

## 2. Gebrauchsmuster (§ 25 GebrMG) und Designgesetz, früher Geschmacksmustergesetz (§ 51 DesignG)

Der Schutz ist hier ähnlich wie der für Patente ausgestaltet und gilt für eingetragene Gebrauchsmuster bzw. Designe.

## 3. Marken (§§ 143, 144 MarkenG)

Geschützt sind Kennzeichnungsrechte (§ 143 MarkenG [Marke und geschäftliche Bezeichnung]) und geografische Herkunftsangaben (§ 144 MarkenG).

Der Markenschutz entsteht durch die Eintragung der Marke in das Register, durch die Benutzung des Zeichens im geschäftlichen Verkehr sofern mit Verkehrsgeltung oder durch notorische Bekanntheit (§ 4 MarkenG). Der Schutz einer geschäftlichen Bezeichnung (Name, Firma, Werktitel

[z.B. von Druckschriften, Filmwerken]) entsteht durch Benutzung als Unterscheidungskennzeichen mit Unterscheidungskraft.

Gem. § 143 MarkenG sind bestimmte Benutzungen bestimmter Markenzeichen im geschäftlichen Verkehr verboten. So verbietet etwa § 143 I Nr. 1 MarkenG die Benutzung eines mit der geschützten Marken identischen Zeichens für identische Ware oder Dienstleistungen (§ 14 II Nr. 1 MarkenG) sowie die Benutzung von Zeichen mit Verwechslungsgefahr (§ 14 II Nr. 2 MarkenG).

Ausgeschlossen ist die Strafbarkeit, wenn die Benutzung der Marke nicht gegen den Schutzzweck verstößt, etwa weil der Markeninhaber die Nutzung bereits fünf Jahre geduldet hatte (§ 21 MarkenG) (s. zu weiteren Ausschlussgründen §§ 21-26 MarkenG).

Gem. § 144 MarkenG ist es beispielhaft verboten unwahre geografische Herkunftsangaben zu benutzen, wenn eine Gefahr der Irreführung über die geographische Herkunft besteht. Ob die Angaben unwahr sind, entscheidet die Verkehrsauffassung. So reicht es etwa für die Herkunft aus einem Land aus, wenn dort die wesentliche Endproduktion erfolgte.

Subjektiv reicht dolus eventualis sowohl für § 143 als auch für § 144 MarkenG aus.

#### **4. Gewerbliche Schutzrechte des Urheberrechts (§§ 106 ff. UrhG)**

§ 106 UrhG schützt die Verwertungsrechte des Urhebers an einem Werk, also an einer persönlichen geistigen Schöpfung (§ 2 II UrhG). Das Urheberrecht entsteht mit der Werkschöpfung und bedarf keiner Eintragung. Es endet grundsätzlich 70 Jahre nach dem Tod der Urhebers (§ 64 UrhG).

Verboten ist das Vervielfältigen, Verbreitenden oder Öffentlich-Wiedergeben des Werkes in anderen als den gesetzlich zugelassenen Fällen ohne Einwilligung des Urhebers (h.M. Rechtswidrigkeit ausschließende Einwilligung). Erfasst wird somit etwa das Kopieren, Verkaufen oder Anbieten im Internet (auch in sog. Tauschbörsen).

Die gesetzlich zugelassenen Fälle sind in §§ 44a-60, 69c, d UrhG geregelt.

So ist gem. § 53 I 1 UrhG etwa eine Vervielfältigung zum privaten Gebrauch (erfasst ist auch der Gebrauch durch ein persönliches Band verbundener Personen) gestattet. Verboten bleibt die Vervielfältigung zum privaten Gebrauch, wenn sie von einer offensichtlich rechtswidrig hergestellten Vorlage oder einer öffentlich zugänglich gemachte Vorlage erfolgt. Ebenfalls verboten bleibt die Vervielfältigung zum privaten Gebrauch z.B. bei Büchern oder Zeitschriften, wenn es nicht um eine im Wesentlichen vollständige Vervielfältigung geht (Ausnahmen ist die Abschrift).

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.

Beispielhaft weitere Strafnormen der UrhG:

§ 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 urheberrechtliche 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.

### III. Beispielsfall zu Streamingplattformen

#### Sachverhalt:

A ist als sog. Uploader tätig. Er fertigt Kopien von urheberrechtlich geschützten Filmen aus seinem persönlichen Bestand auf seinem Rechner an bzw. verwendet selbst Downloads, um diese sodann auf einem externen, an das Internet angeschlossenen Server eines Filehosters abzulegen, um sie später von Betreibern einer sog. Streaming-Plattform auf deren Seite verlinken zu lassen.

B betreibt von Leipzig aus eine solche Streaming-Plattform. Er stellt Server und eine Anwendung zur Verfügung, auf denen Uploader Hyperlinks auf Filme und Serien veröffentlichen können, die sie als streamfähiges Dateiformat zuvor auf anderen Servern sog. „Filehoster“ online gestellt hatten. Neben dem Betreiben der Plattform schaltet B die links frei, nachdem er überprüft hatte, ob sie wirklich zu dem angegebenen Film oder der angegebene Serien führten. Vor dem Freischalten waren die links für die Öffentlichkeit nicht einsehbar und die Inhalte faktisch nicht auffindbar. B wusste, dass die Filme und Serien ohne Einwilligung des Urhebers online gestellt wurden, in einigen Fällen wurden die Uploader eigens von ihm ausgewählt und das Vorgehen im Vorhinein besprochen.

C greift von zuhause aus nun auf die Streaming-Plattform zu. Bisweilen „streamt“ er lediglich, einige Filme downloaded er jedoch.

Strafbarkeit von A, B und C gem. §§ 106 ff. UrhG?

### **Lösungshinweise:**

#### A. Vorprüfung

Das deutsche Strafrecht ist anwendbar, da die Beteiligten von Deutschland aus handelten (§§ 3, 9 I Var. 1 StGB). Die Werke deutscher und ausländischer Urheber sind nach Maßgabe der §§ 120, 121 UrhG geschützt.

#### B. Strafbarkeit des A

##### 1. Durch Upload der Dateien gem. § 106 Abs. 1 Var. 1 UrhG

a. Werk i.S.d. § 2 Abs. 1 Nr. 6 UrhG (+)

b. Vervielfältigen (+)

Indem die Uploader eine Datei auf dem Server der Filehoster ablegten, vervielfältigten sie die Filme auch.

## 2. Durch Upload gem. § 106 Abs. 1 Var. 3 UrhG

(P) Öffentlich zugänglich machen, obwohl ohne Verlinkung durch B faktisch nicht auffindbar (+/-)

## 3. Gewerbsmäßiges Handeln i.S.d. § 108a UrhG

Je nach Sachverhalt (+/-), entscheidet ist Bezahlung durch Filehoster und die Frage, ob sich diese als dauerhafte Einnahmequelle mit ausreichendem Umfang darstellt.

## C. Strafbarkeit des B

### 1. Durch Verlinken der Uploads gem. § 106 Abs. 1 Var. 3 UrhG

a. Werk i.S.d. § 2 Abs. 1 Nr. 6 UrhG (+)

b. (P) Öffentlich wiedergeben i.S.v. Zugänglichmachen gem. §§ 15 Abs. 2, 19a UrhG (+/-)

LG Leipzig: Zwar war das Werk ab dem Zeitpunkt des Uploads im Internet verfügbar, jedoch wurde es erst durch Setzen des Hyperlinks faktisch auch für die Öffentlichkeit zugänglich. Daher (+)

A.A.: Zugänglichmachen einmaliger Vorgang, mit dem Upload abgeschlossen. Allgemein sei ansonsten für Hyperlinks anerkannt (vgl. sog. *Paperboy-Rspr.*), dass der den Link Setzende das Werk nicht (erneut) zugänglich mache. Der Hyperlink enthalte nur einen Hinweis auf das Zugänglichmachen durch einen anderen.

Aber: Betreiber müsse sich die Tathandlung des Uploaders i.d.R. gem. § 25 Abs. 2 zurechnen lassen.



Problematisch allerdings: Bisweilen erfolgte der Upload ohne vorherige Absprache, so dass schon der gemeinsame Tatplan fragwürdig erscheint. Zweifelhaft ist zudem, ob es sich nicht um das bloße Ausnutzen einer fremden Tat handelt.

## 2. Durch Bereithalten der Plattform gem. § 106 Abs. 1 Var. 3 UrhG

(+/-) je nach vertretener Ansicht unter 1.

### D. Strafbarkeit des C

#### 1. Durch Streamen der Filme gem. § 106 Abs. 1 Var. 1 UrhG

a) Streamen als Vervielfältigung: Es erfolgt nur ein sog. „Puffern“, d.h. technisch bedingt werden vorübergehend Kopien auf dem Rechner im sog. „Buffer“ abgelegt.

Grundsätzlich (+)

b) (P) Gesetzlich zugelassener Fall gem. § 44a Nr. 2 UrhG?

- vorübergehende Vervielfältigungshandlungen (+)
- flüchtig oder begleitend (+, wenn keine Speicherung nach Beendigung des Streams)
- integralen und wesentlichen Teil eines technischen Verfahrens: automatisch erstellt (+)
- alleiniger Zweck, eine rechtmäßige Nutzung des Werks zu ermöglichen: str.
  - e.A.: nur, wenn Rechteinhaber zugestimmt oder Schranken des UrhG gewahrt

- a.A.: Anschauen keine von Urheberrechten erfasste Verwertungsart; § 44a UrhG wäre überflüssig, wenn man Rechtmäßigkeit vorübergehende Nutzung von der der endgültigen abhängig machen würde (in diese Richtung auch EuGH vom 5.6.2014 - C-360/13)
- (P) keine eigenständige wirtschaftliche Bedeutung:
  - e.A.: mittels gespeicherter Daten Nutzungswert verschafft.
  - a.A.: Nein, er erschöpft sich in eben dieser vorübergehenden Nutzung. Eigenständig nur, wenn über den hinausgeht, zu dem Speicherung erfolgte.

## 2. Durch downloaden der Filme gem. § 106 Abs. 1 Var. 1 UrhG

### a) Vervielfältigung (+)

### b) (P) Gesetzlich zugelassener Fall gem. § 53 UrhG

- einzelne Vervielfältigungen (+)
- zum privaten Gebrauch (+)
- keine offensichtlich rechtswidrig hergestellte oder öffentlich zugänglich gemachte Vorlage verwendet
  - rechtswidrige Vorlage (+), s.o.

- Fraglich, ob offensichtlich: Bei Streaming-Plattform wohl in der Regel zu bejahen, da kein vernünftiger Grund für Rechtmäßigkeit ersichtlich

oft schon vor offiziellem Kinostart in Deutschland online; unwahrscheinlich, dass in so großer Menge kostenfrei verfügbar.

i.Ü. § 16 StGB im Einzelfall

## Schlagwörter zur Wiederholung:

- I. Besonderheit es Schutzgutes des geistigen Eigentums
- II. Relevante Schutznormen
- III. Strafbarkeit im Zusammenhang mit Streamingportalen

---

## Literatur- und Rechtsprechungshinweise

*Hellmann/Beckemper* Wirtschaftsstrafrecht, § 6

Zum Streamingportal: *Reinbacher* NStZ 2014, 57-62