

Schriften zum Strafrecht

---

Heft 125

# Die Strafvorschriften des Urheberrechts

Von

Ulrich Hildebrandt



Duncker & Humblot · Berlin

ULRICH HILDEBRANDT

Die Strafvorschriften des Urheberrechts

**Schriften zum Strafrecht**

**Heft 125**

# Die Strafvorschriften des Urheberrechts

Von

Ulrich Hildebrandt



Duncker & Humblot · Berlin

Die Deutsche Bibliothek – CIP-Einheitsaufnahme

**Hildebrandt, Ulrich:**

Die Strafvorschriften des Urheberrechts /

Ulrich Hildebrandt. – Berlin : Duncker und Humblot, 2001

(Schriften zum Strafrecht ; H. 125)

Zugl.: Berlin, Humboldt-Univ., Diss., 2000

ISBN 3-428-10340-8

Alle Rechte vorbehalten

© 2001 Duncker & Humblot GmbH, Berlin

Fremddatenübernahme: Salignow Verlagsservice, Berlin

Druck: Berliner Buchdruckerei Union GmbH, Berlin

Printed in Germany

ISSN 0558-9126

ISBN 3-428-10340-8

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier  
entsprechend ISO 9706 ☺

*NEPROPADEJ PANICE*



## Vorwort

Mein Dank gilt

- Prof. Dr. Felix Herzog für die Betreuung und die Ermunterung, das Thema in diesem Umfang zu bearbeiten,
- meinem Vater, der sich als Nichtjurist der Strapaze des Korrekturlesens unterzogen hat,
- meiner Frau, für die aufgebrachte Geduld, und
- der Fazit-Stiftung Gemeinnützige Verlagsgesellschaft mbH (Frankfurter Allgemeine Zeitung GmbH/Frankfurter Societäts-Druckerei GmbH), Frankfurt am Main für die Gewährung eines Druckkosten-Zuschusses.

Düsseldorf, in Januar 2001

*Ulrich Hildebrandt*



## Inhaltsübersicht

<b>Kapitel 1:</b>	<b>Einleitung</b> .....	27
<b>Kapitel 2:</b>	<b>Objektiver Tatbestand des § 106 UrhG</b> .....	31
<b>Kapitel 3:</b>	<b>Objektiver Tatbestand des § 107 UrhG</b> .....	173
<b>Kapitel 4:</b>	<b>Objektiver Tatbestand des § 108 UrhG</b> .....	203
<b>Kapitel 5:</b>	<b>Objektiver Tatbestand des § 108 a UrhG</b> .....	232
<b>Kapitel 6:</b>	<b>Sonstige Umstände der Strafbarkeit</b> .....	235
<b>Kapitel 7:</b>	<b>Strafverfolgung und Rechtsfolgen</b> .....	334
<b>Kapitel 8:</b>	<b>Urheberrechtsdelikte im Hinblick auf andere Vorschriften</b> .....	417
<b>Kapitel 9:</b>	<b>Rechtstatsachen</b> .....	437
<b>Kapitel 10:</b>	<b>Rechtspolitische Überlegungen</b> .....	494
	<b>Schriftumsverzeichnis</b> .....	539



# Inhaltsverzeichnis

## *Kapitel 1*

<b>Einleitung</b>	27
-------------------	----

## *Kapitel 2*

<b>Objektiver Tatbestand des § 106 UrhG</b>	31
---	----

<b>A. Überblick</b>	31
<b>B. Rechtsgut</b>	32
<b>C. Tatobjekt</b>	33
I. Werkbegriff	33
1. Überblick	33
2. Begriff der „persönlichen geistigen Schöpfung“	35
3. Problem sittenwidriger, verbotener oder mit Verbreitungsverbot belegter Werke	36
4. Problem der Werkteile	38
5. Problem der Sammelwerke	40
6. Besonderheiten bei Computerprogrammen	42
7. Besonderheiten bei Datenbankwerken	46
8. Frage der Vereinbarkeit mit Art. 103 Abs. 2 GG	48
a) Verfassungsmäßigkeit des § 106 UrhG im Hinblick auf den Werkbegriff	48
b) Erfordernis verfassungskonformer Auslegung	50
II. Begriff der „Bearbeitung oder Umgestaltung“	53
1. Terminologie	53
2. Bedeutung der Begriffe in § 106 Abs. 1 UrhG	55
3. Abgrenzung zur freien Benutzung	57
4. Vereinbarkeit mit Art. 103 Abs. 2 GG	58
<b>D. Tathandlungen</b>	60
I. Überblick	60
II. Der Begriff des Vervielfältigens	60
1. Überblick	60
2. Allgemeines	62
3. Problem der Herstellung von Vervielfältigungsvorrichtungen	66
4. Veränderungen beim Vervielfältigungsvorgang und Abgrenzung zur „Bearbeitung oder Umgestaltung“	68
a) Einführung	68

b)	Voraussetzungen für das Eingreifen des Privilegs des § 23 S. 1 UrhG ..	70
c)	Rechtsfolgen bei der Herstellung einer Bearbeitung oder Umgestaltung .....	72
d)	Fälle des § 23 S. 2 UrhG .....	75
5.	Besonderheiten im Zusammenhang mit Computern .....	76
a)	Unstreitiges .....	76
b)	Laden in den Arbeitsspeicher .....	77
c)	Sukzessive Teilervielfältigung .....	83
III.	Der Begriff des Verbreitens .....	84
1.	Überblick .....	84
2.	Gemeinsamkeiten des „Inverkehrbringens“ und des „Anbietens an die Öffentlichkeit“ .....	85
a)	Allgemeines .....	86
b)	Begriff der „Öffentlichkeit“ .....	87
3.	Das „Inverkehrbringen“ .....	90
a)	Begriff des „Inverkehrbringens“ .....	90
b)	Einzelprobleme .....	93
(1)	Begriff der „Verfügungsgewalt“ .....	93
(2)	Frage des Erfordernisses der Weitergabe gegenüber der Öffentlichkeit .....	95
(3)	Weitergabe eines Einzelstückes .....	97
(4)	Erfordernis körperlicher Verbreitung .....	97
(5)	„Inverkehrbringen“ als Erfolgsdelikt .....	98
4.	Das „Anbieten an die Öffentlichkeit“ .....	98
a)	Frage der Strafbarkeit des Anbietens .....	98
b)	Begriff des „Anbietens an die Öffentlichkeit“ .....	101
(1)	Allgemeines .....	102
(2)	Frage der Strafbarkeit eines Einzelangebotes .....	105
(3)	Frage der Strafbarkeit des Anbietens eines noch nicht gegenständlich vorhandenen Vervielfältigungsstückes .....	106
(4)	Problem des Erfordernisses einer Konkretisierung des Werkstücks .....	110
5.	Der Erschöpfungsgrundsatz .....	111
a)	Unstreitiges .....	112
b)	Problemfälle .....	114
IV.	Der Begriff der öffentlichen Wiedergabe .....	117
V.	Vereinbarkeit mit Art. 103 Abs. 2 GG .....	121
E.	Das Merkmal „in anderen als den gesetzlich zugelassenen Fällen“ .....	122
I.	Begriffsklärung .....	124
1.	Allgemeines .....	124
2.	Probleme bei einzelnen Schrankenbestimmungen .....	125
II.	Einordnung als Tatbestandsmerkmal .....	129
III.	Dogmatische Sonderstellung – subjektive Elemente .....	133
IV.	Problem des Vorsatzwechsels .....	135
V.	Bedeutung der Schutzfrist .....	136
VI.	Bedeutung des Änderungsverbots (§ 62 UrhG) und der Pflicht zur Quellenangabe (§ 63 UrhG) .....	137
VII.	Problem der Zwangslizenz (§ 61 UrhG) .....	138

VIII. Probleme im Zusammenhang mit gesetzlich angeordneten Ansprüchen des Berechtigten gegen den Verwerter .....	139
IX. Verfassungsmäßigkeit .....	140
1. Bestimmtheit der Schrankenbestimmungen .....	140
2. Verfassungsmäßigkeit der Ausnahmebestimmungen – insbesondere für Noten, Datenbankwerke und Computerprogramme .....	141
F. Nichtberechtigung („ohne Einwilligung des Berechtigten“) .....	145
I. Dogmatische Grundfragen .....	145
II. Einordnung als Tatbestandsmerkmal .....	149
III. Problem der Rückwirkung der Einwilligung .....	152
IV. Probleme bei schwebend unwirksamen Verträgen – insbesondere bei Minderjährigen .....	156
V. Probleme bei anfechtbaren Verträgen .....	158
VI. Person des Berechtigten .....	160
1. Allgemeines .....	160
2. Berechtigung bei Bearbeitungen und Umgestaltungen, Sammelwerken, Miturheberschaft und Werkverbindung zu gemeinsamer Verwertung .....	161
3. Berechtigung der Inhaber von Nutzungsrechten .....	163
VII. Probleme im Zusammenhang mit Ansprüchen des Verwerter auf die Einräumung von Nutzungsrechten .....	166
VIII. Probleme im Zusammenhang mit bedingter oder beschränkter Rechtseinräumung .....	166
IX. Verfassungsmäßigkeit des Tatbestandsmerkmals .....	169
G. Problem der Geltung von Vermutungen .....	169

*Kapitel 3*

**Objektiver Tatbestand des § 107 UrhG**

173

A. Rechtsgüter .....	175
B. Tatbestand der Nr. 1 .....	178
I. Tatobjekt .....	178
1. Begriff des „Werks der bildenden Künste“ .....	178
2. Begriff des „Originals“ .....	181
II. Tathandlung .....	183
1. Begriff der „Urheberbezeichnung“ .....	183
2. Begriff des „Anbringens“ .....	183
3. Begriff des „Verbreitens“ .....	187
III. Merkmal „ohne Einwilligung des Urhebers“ .....	188
1. Dogmatische Grundfragen .....	188
2. Person des Berechtigten .....	190
C. Tatbestand der Nr. 2 .....	192
I. Tatobjekt .....	192
II. Tathandlung .....	194

III. Merkmal „Anschein des Originals“ .....	196
1. Begriff des „Anschein des Originals Gebens“ .....	197
2. Problem der Signierung einer Bearbeitung oder Umgestaltung .....	199
D. Ungeschriebene Tatbestandsmerkmale .....	200
E. Verfassungsmäßigkeit der Vorschrift .....	202

#### *Kapitel 4*

<b>Objektiver Tatbestand des § 108 UrhG</b>	203
A. Überblick .....	203
B. Rechtsgut .....	204
C. Tatbestand der Nr. 1 .....	205
D. Tatbestand der Nr. 2 .....	206
E. Tatbestand der Nr. 3 .....	207
F. Tatbestand der Nr. 4 .....	208
I. Tatobjekt: Begriff der „Darbietung eines ausübenden Künstlers“ .....	208
II. Tathandlung: Verwertung entgegen §§ 74, 75 Abs. 1 oder 2 oder § 76 Abs. 1 UrhG .....	211
G. Tatbestand der Nr. 5 .....	213
I. Tatobjekt: Tonträger .....	213
II. Tathandlung: Verwertung entgegen § 85 UrhG .....	216
H. Tatbestand der Nr. 6 .....	217
I. Tatbestand der Nr. 7 .....	219
I. Tatobjekt: Bildträger oder Bild- und Tonträger .....	219
II. Tathandlung: Verwertung entgegen §§ 94 oder 95 i. V. m. § 94 UrhG .....	222
J. Tatbestand der Nr. 8 .....	223
K. Das Merkmal „in anderen als den gesetzlich zugelassenen Fällen“ .....	224
L. Das Merkmal „ohne Einwilligung des Berechtigten“ .....	225
I. Dogmatische Grundfragen .....	226
II. Person des Berechtigten .....	227
M. Verfassungsmäßigkeit der Tatbestände .....	230

#### *Kapitel 5*

<b>Objektiver Tatbestand des § 108 a UrhG</b>	232
---	-----

*Kapitel 6***Sonstige Umstände der Strafbarkeit**

235

<b>A. Subjektive Tatbestände</b> .....	235
I. Allgemeines .....	236
II. Abgrenzung zur Fahrlässigkeit .....	237
III. Frage der Existenz einer Prüfungspflicht in tatsächlicher Hinsicht .....	239
<b>B. Rechtfertigungsgründe</b> .....	240
I. Einwilligung .....	241
1. Abgrenzung zum Einverständnis und zur Nichtberechtigung .....	241
2. Voraussetzungen .....	242
a) Einwilligungsfähigkeit der geschützten Rechtsgüter .....	242
b) Verfügungsberechtigung .....	244
II. Sonstige Rechtfertigungsgründe .....	244
<b>C. Schuld</b> .....	247
<b>D. Irrtümer</b> .....	247
I. Irrtümer über Tatsachen .....	248
1. Irrtümer bei § 106 UrhG .....	248
2. Irrtümer bei § 107 UrhG .....	251
3. Irrtümer bei § 108 UrhG .....	252
II. Irrtümer bei der Subsumtion unter Rechtsvorschriften .....	253
1. Grundlegendes zur Abgrenzungproblematik .....	253
2. Irrtümer bei § 106 UrhG .....	255
a) Einordnung von Irrtümern im Hinblick auf das Tatobjekt .....	255
b) Einordnung von Irrtümern im Hinblick auf die Tathandlung .....	259
(1) Dogmatische Einordnung der Umschreibung der Tathandlung ....	259
(2) Grundsatz der Behandlung von Irrtümern als Verbotsirrtum .....	261
(3) Ausnahmefälle einer Behandlung nach § 16 StGB .....	262
c) Einordnung von Irrtümern im Hinblick auf die Schrankenbestimmungen .....	265
(1) Dogmatische Einordnung des Merkmals „in anderen als den gesetzlich zugelassenen Fällen“ als Blankettmerkmal .....	265
(2) Einordnung von Irrtümern hinsichtlich des Blankettmerkmals ....	266
d) Einordnung von Irrtümern im Hinblick auf die Schutzfrist .....	271
e) Einordnung von Irrtümern im Hinblick auf das Merkmal „ohne Einwilligung des Berechtigten“ .....	272
f) Einordnung von Irrtümern im Hinblick auf die Rechtswidrigkeit .....	275
3. Irrtümer bei § 107 UrhG .....	275
a) Einordnung von Irrtümern im Hinblick auf Tatobjekt und Tathandlung .....	275
b) Einordnung von Irrtümern im Hinblick auf weitere Tatbestandsmerkmale .....	276
4. Irrtümer bei § 108 UrhG .....	277
a) Einordnung von Irrtümern im Hinblick auf das Tatobjekt .....	277
b) Einordnung von Irrtümern im Hinblick auf weitere Tatbestandsmerkmale .....	280

5. Parallelwertung in der Laiensphäre .....	281
6. Begriff der „Vermeidbarkeit“ in § 17 StGB .....	282
a) Dogmatische Grundlagen .....	283
b) Vermeidbarkeit von Irrtümern durch Unkenntnis des Verbots im Ganzen .....	285
c) Vermeidbarkeit von Irrtümern über die Tathandlung .....	286
<b>E. Versuch</b> .....	287
I. Begriff des unmittelbaren Ansetzens .....	287
II. Abgrenzung des untauglichen Versuchs vom Wahndelikt .....	290
III. Rücktrittsprobleme .....	291
<b>F. Täterschaft und Teilnahme</b> .....	292
I. Dogmatische Grundlagen .....	292
II. Einzelfälle .....	293
1. Setzer und Drucker .....	293
2. Verleger .....	295
3. Buchbinder .....	296
4. Hersteller von Vorprodukten und Verpackungen .....	297
5. Händler und Tauschpartner .....	297
6. Anbieter von und in Datennetzen .....	298
7. Bibliothekare .....	299
8. Geschäftsführer und Management eines Unternehmens .....	299
9. Abhängige Arbeitnehmer .....	300
10. Endabnehmer .....	302
a) Grundsatz der Strafflosigkeit notwendiger Teilnahme .....	302
b) Frage der Strafbarkeit des Bestellers .....	305
c) Frage der Strafbarkeit bei der Lieferung von Materialien .....	307
11. Sonstige .....	307
III. Möglichkeit Teilnahme nach Tatvollendung .....	308
IV. Probleme im Zusammenhang mit § 28 StGB .....	309
<b>G. Unterlassen</b> .....	310
I. Garantenstellung und Garantenpflicht .....	310
II. Entsprechung von Tun und Unterlassen .....	312
1. Allgemeines .....	312
2. Frage der Vervielfältigung bei Pflicht zur Vernichtung rechtmäßig hergestellter Vervielfältigungsstücke .....	314
<b>H. Auslandsbezüge</b> .....	314
I. Erweiterung und Begrenzung der Anwendbarkeit durch §§ 3 ff. StGB .....	314
II. Begrenzung der Anwendbarkeit durch §§ 120 ff. UrhG .....	316
III. Begrenzung der Anwendbarkeit durch das Territorialitätsprinzip .....	318
<b>I. Konkurrenzen</b> .....	321
I. Abgrenzung von Handlungseinheit und Handlungsmehrheit .....	321
1. Vervielfältigungstatbestand .....	321
2. Verbreitungstatbestand .....	323
3. Weitere Tatbestände .....	324
4. Handlungseinheit bei verschiedenen Trägern des Rechtsgutes .....	324

5. Handlungseinheit bei Verwirklichung verschiedener Tatbestände .....	327
II. Reichweite der Subsidiaritätsklausel des § 107 UrhG .....	328
III. Konkurrenzen innerhalb des Urheberrechts .....	329
IV. Konkurrenzen zu anderen Delikten .....	331
<b>J. Möglichkeit einer Wahlfeststellung .....</b>	<b>333</b>

### *Kapitel 7*

## **Strafverfolgung und Rechtsfolgen** 334

<b>A. Strafverfolgung .....</b>	<b>334</b>
I. Strafantragerfordernis .....	334
1. Zur Möglichkeit der Verfolgung von Amts wegen bei Vorliegen des besonderen öffentlichen Interesses .....	335
a) Allgemeines .....	335
b) Zur Auslegung der RiStBV .....	337
2. Antragsberechtigung .....	341
a) Allgemeines .....	341
b) Probleme bei § 106 UrhG .....	342
(1) Antragsrecht von Erben und Testamentsvollstreckern .....	343
(2) Antragsrecht bei Bearbeitungen und Umgestaltungen, Sammelwerken, Miturheberschaft und Werkverbindung zu gemeinsamer Verwertung .....	343
(3) Antragsrecht der Inhaber von Nutzungsrechten .....	345
(4) Antragsrecht der Verwertungsgesellschaften .....	347
c) Probleme bei § 107 UrhG .....	348
(1) Besonderheiten bei § 107 Abs. 1 Nr. 1 UrhG .....	348
(2) Besonderheiten bei § 107 Abs. 1 Nr. 2 UrhG .....	349
d) Probleme bei § 108 UrhG .....	351
e) Probleme bei Vertretung .....	352
f) Problem der Geltung von Vermutungen im Strafantragsrecht .....	353
3. Form, Inhalt und Auslegung des Antrags .....	356
4. Bedingungen und Beschränkungen beim Antrag .....	357
5. Strafantragsfrist .....	358
6. Rücknahme des Antrags .....	358
II. Privatklageverfahren .....	360
1. Allgemeines .....	360
2. Begriff des „öffentlichen Interesses“ i. S. v. § 376 StPO .....	362
a) Allgemeines .....	362
b) Zur Auslegung der Nr. 86 Abs. 2 RiStBV .....	363
c) Zur Auslegung der Nr. 261 RiStBV .....	364
III. Nebenklage .....	367
IV. Wechselwirkungen von Strafverfahren und Zivilverfahren .....	367
1. Verweisung an die Zivilgerichtsbarkeit nach §§ 154 d, 262 Abs. 2 StPO ...	368
2. Adhäsionsverfahren .....	369
V. Zulässigkeit von Ermittlungsmaßnahmen .....	371
1. Durchsuchung von Wohn- oder Geschäftsräumen .....	371

2. Beschlagnahme .....	374
3. Ermittlungen bei fehlendem Strafantrag .....	375
4. Ermittlungen im Vorfeld eines Privatklagedeliktcs .....	376
VI. Verjährung .....	378
VII. Zuständigkeit der Strafgerichte .....	378
VIII. Strafverteidigung .....	379
IX. Hauptverhandlung .....	380
X. Abschluss des Verfahrens .....	381
1. Einstellung nach § 154 StPO und Beschränkung der Strafverfolgung nach § 154 a StPO .....	382
2. Einstellung nach § 153 StPO oder §§ 383 Abs. 2, 390 Abs. 5 StPO .....	383
3. Einstellung nach § 153 a StPO .....	386
<b>B. Rechtsfolgen .....</b>	<b>388</b>
I. Strafe .....	388
1. Strafzumessung .....	389
a) Grundsätze der Strafzumessung .....	389
b) Einzelne Strafzumessungstatsachen (§ 46 Abs. 2 StGB) .....	390
(1) Beweggründe und Ziele des Täters .....	391
(2) Gesinnung, die aus der Tat spricht, und bei der Tat aufgewendeter Wille .....	392
(3) Art der Ausführung und verschuldete Auswirkungen der Tat .....	392
(4) Vorleben des Täters sowie seine persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse .....	394
(5) Verhalten nach der Tat .....	395
2. Freiheitsstrafe .....	395
3. Geldstrafe .....	398
4. Geldstrafe neben Freiheitsstrafe .....	399
5. Strafaussetzung zur Bewährung .....	399
II. Maßregeln der Besserung und Sicherung – Berufsverbot nach § 70 StGB ....	400
III. Einziehung von Gegenständen nach §§ 74, 74 a StGB, § 110 UrhG .....	401
1. Allgemeines .....	401
2. Einziehungsobjekt .....	403
3. Einziehung gegenüber Dritten .....	404
IV. Bekanntgabe der Verurteilung nach § 111 UrhG .....	405
1. Allgemeines .....	405
2. Voraussetzungen .....	407
a) Verurteilung .....	407
b) Antrag .....	408
c) Berechtigtes Interesse .....	409
3. Art der Bekanntmachung .....	412
<b>C. Besonderheiten bei jugendlichen und heranwachsenden Tätern .....</b>	<b>414</b>

*Kapitel 8*

<b>Urheberrechtsdelikte im Hinblick auf andere Vorschriften</b>	417
<b>A. Vortat zu § 257 StGB (Begünstigung)</b> .....	417
<b>B. Vortat zu § 258 StGB (Strafvereitelung)</b> .....	420
<b>C. Vortat zu § 259 StGB (Hehlerei)</b> .....	421
I. Vermögensdelikt .....	422
II. Sache .....	424
III. Tatbestandsmerkmal „erlangt“ .....	426
IV. Aufrechterhalten der rechtswidrigen Vermögenslage .....	429
V. Sonstige Erwägungen .....	432
VI. Ergebnis .....	434
<b>D. Zweck oder Gegenstand der Tätigkeit im Rahmen des § 129 StGB (Bildung krimineller Vereinigungen)</b> .....	434
<b>E. Schutzgesetz i. S. v. § 823 Abs. 2 BGB</b> .....	435
<b>F. Disziplinarrechtliche Relevanz</b> .....	435

*Kapitel 9*

<b>Rechtstatsachen</b>	437
<b>A. Begriffliche Vorfragen</b> .....	437
<b>B. Unsicherheiten bei Ermittlung des Umfangs kriminellen Handelns und beider Schadensberechnung</b> .....	439
<b>C. Tatbereiche</b> .....	443
I. Raubdrucke von Büchern .....	443
II. Musikdiebstahl .....	447
1. Klassische Raubkopien .....	448
2. Identfälschungen .....	449
3. Bootlegs .....	450
4. Herstellung und Vertrieb .....	452
5. Täter und Opfer .....	455
6. Umfang und Schaden .....	457
III. Videopiraterie .....	460
1. Kinofilmiraterie .....	461
2. Videopiraterie im engeren Sinne .....	463
3. Täter und Opfer .....	465
4. Umfang und Schaden .....	467
IV. Softwarepiraterie .....	468
1. Herstellung und Verbreitung .....	468
2. Täter .....	470
3. Umfang und Schaden .....	472

<b>D. Anhangskriminalität</b> .....	475
<b>E. Urheberstrafverfahren in der Rechtswirklichkeit</b> .....	476
I. Entdeckung .....	477
II. Anzeigeverhalten .....	478
III. Ermittlungsverfahren .....	480
IV. Hauptverfahren .....	484
V. Abschluss des Verfahrens .....	485
1. Einstellungsverfügungen .....	485
2. Strafbefehl und Urteil .....	486
<b>F. Parallelität zur technischen Entwicklung</b> .....	487
<b>G. Marktstörungen</b> .....	489
<b>H. Funktionalisierung des strafrechtlichen Schutzes</b> .....	490
I. Funktionalisierung zur Auskunftserlangung .....	490
II. Funktionalisierung zur Durchsetzung zivilrechtlicher Ansprüche .....	491
III. Funktionalisierung zur Gefahrenabwehr .....	492
<i>Kapitel 10</i>	
<b>Rechtspolitische Überlegungen</b>	494
<b>A. Verpflichtungen zum strafrechtlichen Schutz</b> .....	494
I. Verpflichtungen in internationalen Abkommen .....	494
II. Verfassungsrechtliche Verpflichtung .....	495
<b>B. Alternativen zum strafrechtlichen Schutz</b> .....	496
I. Möglichkeiten der Selbsthilfe der Betroffenen .....	496
II. Möglichkeiten der Bekämpfung durch Aufklärungskampagnen .....	497
III. Schutzmöglichkeiten durch das Zivilrecht .....	498
1. Lücken im zivilrechtlichen Schutz .....	499
2. Ausgleich durch Auskunftsansprüche .....	502
3. Ausgleich durch sogenannte Schadensersatzansprüche in abschreckender Höhe .....	504
4. Formalisierung des Rechtsschutzes durch Einführung eines Registers .....	505
IV. Schutzmöglichkeiten durch das Verwaltungsrecht .....	505
V. Schutzmöglichkeiten durch das Steuerrecht .....	507
VI. Möglichkeiten einer Zuordnung zum Ordnungswidrigkeitenrecht .....	507
<b>C. Nachteile des Strafrechts in der Praxis</b> .....	508
<b>D. Strafzwecke</b> .....	508
I. Ultima-Ratio-Funktion des Strafrechts .....	509
II. „Klassische“ Strafzwecke .....	510
III. „Funktionale“ Strafzwecke .....	512
<b>E. Reformvorschläge</b> .....	515
I. Allgemeine Reformvorschläge .....	516
II. Vorschläge bezüglich § 106 UrhG .....	519

1. Tathandlung .....	520
2. Versuchsstrafbarkeit .....	522
3. Strafbarkeit allein gewerbsmäßigen Handelns .....	523
4. Strafmaß .....	525
5. Besonderheiten bei Computerprogrammen .....	525
III. Vorschläge bezüglich § 107 UrhG .....	526
IV. Vorschläge bezüglich § 108 UrhG .....	528
1. Vorschläge zur Vorschrift insgesamt .....	528
2. Vorschläge zu den einzelnen Tatbeständen .....	530
V. Vorschläge bezüglich des Verfahrens .....	534
<b>F. Ausblick .....</b>	<b>536</b>
<b>Schrifttumsverzeichnis .....</b>	<b>539</b>

## Abkürzungsverzeichnis

a. A.	anderer Ansicht
a. f.	alte Fassung
ABl.	Amtsblatt
Abs.	Absatz
Abschn.	Abschnitt
AcP	Archiv für die civilistische Praxis
AfP	Archiv für Presserecht
AG	Amtsgericht
AktG	Aktiengesetz
Anl.	Anlage
Anm.	Anmerkung
AnwBl.	Anwaltsblatt
AO	Abgabenordnung
Art.	Artikel
Artt.	Artikel (Plural)
ArzneimittelG	Arzneimittelgesetz
AT	Allgemeiner Teil
Aufl.	Auflage
Az.	Aktenzeichen
BayObLG	Bayrisches oberstes Landesgericht
BB	Betriebsberater
Bd.	Band
BDSG	Bundesdatenschutzgesetz
bearb.	bearbeitet
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGBI.	Bundesgesetzblatt
BGH	Bundesgerichtshof
BGHSt	Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Strafsachen
BGHZ	Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Zivilsachen
BKA	Bundeskriminalamt
Bl.	Blatt
BlfPMZ	Blatt für Patent-, Muster- und Zeichenwesen
BRAGO	Bundesgebührenordnung für Rechtsanwälte
BT	Besonderer Teil
BT-Drucks.	Bundestagsdrucksache
BtMG	Gesetz über den Verkehr mit Betäubungsmitteln (Betäubungsmittelgesetz)
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
BVerfGE	Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts

BVerwG	Bundesverwaltungsgericht
BVerwGE	Entscheidungen des Bundesverwaltungsgerichts
bzw.	beziehungsweise
ca.	circa
CD	Compact Disk
CR	Computer und Recht
DAR	Deutsches Autorecht
DB	Der Betrieb
Diss.	Dissertation
DM	Deutsche Mark
DRiZ	Deutsche Richterzeitung
DSWR	Datenverarbeitung in Steuer, Wirtschaft und Recht
DuD	Datenschutz und Datensicherheit
e. V.	eingetragener Verein
EG	Europäische Gemeinschaft
EGMR	Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte
EGV	Vertrag zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft
Einf.	Einführung
Einl.	Einleitung
EMRK	Europäische Menschenrechtskonvention
EU	Europäische Union
EuGH	Europäischer Gerichtshof
EVertr	Vertrag zwischen der Bundesrepublik Deutschland und der Deutschen Demokratischen Republik über die Herstellung der Einheit Deutschlands (Einigungsvertrag)
EWR	Europäischer Wirtschaftsraum
f.	folgende (Seite)
ff.	folgende (Seiten)
Fn.	Fußnote
Frhr.	Freiherr
FS	Festschrift
FuR	Film und Recht
GA	Goltdammer's Archiv für Strafrecht
GebrMG	Gebrauchsmustergesetz
gem.	gemäß
GEMA	Gesellschaft für musikalische Aufführungs- und mechanische Vervielfältigungsrechte
GenG	Gesetz betreffend die Erwerbs- und Wirtschaftsgenossenschaften
GeschmMG	Geschmacksmustergesetz
GewA	Gewerbearchiv
GewO	Gewerbeordnung
GG	Grundgesetz
GjSM	Gesetz über die Verbreitung jugendgefährdender Schriften und Medieninhalte
GmbH	Gesellschaft mit beschränkter Haftung
GmbHG	Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung
GRU1 Int.	gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht, internationaler Teil

GRUR	gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht
GÜFA	Gesellschaft zur Übernahme und Wahrnehmung von Filmaufführungsrechten mbH
GVG	Gerichtsverfassungsgesetz
GWB	Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen
h. M.	herrschende Meinung
H.	Heft
Halbbd.	Halbband
HGB	Handelsgesetzbuch
hrsg.	herausgegeben
Hs.	Halbsatz
i. E.	im Ergebnis
i. S.	im Sinne
i. S. v.	im Sinne von
i. V. m.	in Verbindung mit
IFPI	International Federation of Producers of Phonograms and Videograms
IuR	Informatik und Recht
JA	Juristische Arbeitsblätter
Jg.	Jahrgang
JGG	Jugendgerichtsgesetz
JK	Karteikarten der Zeitschrift Jura
JR	Juristische Rundschau
Jura	Juristische Ausbildung
jur-PC	jur-PC (Zeitschrift)
JuS	Juristische Schulung
JW	Juristische Wochenschrift
JZ	Juristenzeitung
K.	Kapitel
K & R	Kommunikation & Recht (Zeitschrift)
Kap	Kapitel
KG	Kammergericht
KJ	Kritische Justiz
KrWaffG	Gesetz über die Kontrolle von Kriegswaffen
KUG	Gesetz betreffend das Urheberrecht an Werken der bildenden Künste und der Photographie von 1907
l.	links
LG	Landgericht
LK	Leipziger Kommentar
LM	Lindenmaier-Möhring, Nachschlagewerk des BGH
LMBG	Gesetz über den Verkehr mit Lebensmitteln, Tabakerzeugnissen, kosmetischen Mitteln und sonstigen Bedarfsgegenständen (Lebensmittel- und Bedarfsgegenständengesetz)
LP	Langspielplatten
LPG	Landespressegesetz
LUG	Gesetz betreffend das Urheberrecht an Werken der Literatur und der Tonkunst

m.	mit
m. w. N.	mit weiteren Nachweisen
MarkenG	Markengesetz
mdl.	mündlich
Mio.	Million/Millionen
Mitt.	Mitteilungen der deutschen Patentanwälte
MMR	MultiMedia und Recht · Zeitschrift für Information, Telekommunikation und Medienrecht
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
NJW-CoR	Neue Juristische Wochenschrift · Computerreport
Nr.	Nummer
NStE	Neue Entscheidungssammlung für Strafrecht
NStZ	Neue Zeitschrift für Strafrecht
NVwZ	Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht
NZV	Neue Zeitschrift für Verkehrsrecht
o. ä.	oder Ähnliches
OLG	Oberlandesgericht
OWiG	Gesetz über Ordnungswidrigkeiten
PatAnwO	Patentanwaltsordnung
PatG	Patentgesetz
PatO	Patentanwaltsordnung
r.	rechts
RBÜ	(revidierte) Berner Übereinkunft zum Schutz von Werken der Literatur und Kunst
RDV	Recht der Datenverarbeitung
RG	Reichsgericht
RGBl.	Reichsgesetzblatt
RGSt	Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen
RGZ	Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen
RiStBV	Richtlinien für das Straf- und Bußgeldverfahren
Rn.	Randnummer
S.	Satz/Seite
s.	siehe
SchriftwerkeG	Schriftwerkegesetz
SGRUM	Schriften zum gewerblichen Rechtsschutz, Urheber- und Medienrecht
SK	Systematischer Kommentar
sog.	sogenannt
SortSchG	Sortenschutzgesetz
Sp.	Spalte
st. Rspr.	ständige Rechtsprechung
StA	Staatsanwaltschaft
StGB	Strafgesetzbuch
StPO	Strafprozessordnung
StV	Strafverteidiger
Tab.	Tabelle
TDG	Teledienstegesetz

TRIPS	Trade Related Aspects of Intellectual Property Rights
Tz.	Textziffer
u.	und
u. a.	unter anderem/und andere
UFITA	Archiv für Urheber-, Film- und Theaterrecht
UrhG	Urheberrechtsgesetz
UrhWG	Gesetz über die Wahrnehmung von Urheberrechten und verwandten Schutzrechten (Urheberrechtswahrnehmungsgesetz)
Urt.	Urteil
UWG	Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb
v.	von, vom
vgl.	vergleiche
Vorbem.	Vorbemerkung
VRS	Verkehrsrechts-Sammlung
WaffG	Waffengesetz
WIPO	World Intellectual Property Organisation
WissR	Wissenschaftsrecht
wistra	Wirtschaft · Steuer · Strafrecht
WRP	Wettbewerb in Recht und Praxis
WUA	Welturheberrechtsabkommen
WZG	Warenzeichengesetz
z.	zur, zum
z. B.	zum Beispiel
Ziff.	Ziffer
ZPO	Zivilprozessordnung
ZRP	Zeitschrift für Rechtspolitik
ZStW	Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft
ZUM	Zeitschrift für Urheber- und Medienrecht/Film und Recht

## Kapitel 1

# Einleitung

Vor fast einem Vierteljahrhundert, im Jahr 1976, erschien *Webers*<sup>1</sup> Habilitationsschrift über die Strafvorschriften des Urheberrechts. Inzwischen aber legt eine Vielzahl von Faktoren eine neue umfangreiche Abhandlung zu diesem Thema nahe:

Neben den einschlägigen Vorschriften des UrhG, die in der Zeit seit der Verabschiedung des Gesetzes im Jahr 1965 mehrfach geändert wurden, hat sich vor allem auch das Umfeld der Vorschriften gewandelt. Parallel zur technischen Entwicklung sind Kriminalitätsformen aufgetreten, die früher von keinem erwartet wurden. Zu wenig Beachtung haben vor allem die Phänomene der Marktabhängigkeit der Kriminalität und der Funktionalisierung des strafrechtlichen Schutzes gefunden.

Keine befriedigende Lösung hat bislang im Urheberstrafrecht die Dogmatik hinsichtlich der Einwilligung gefunden. Ich möchte insofern einen neuartigen Lösungsansatz vorschlagen.

Neuerungen betreffen ferner die Strafzwecklehre. Ich meine, insofern eine neue Kategorie von Strafzwecken ausmachen zu können: die funktionalen Strafzwecke. Bei genauerer Betrachtung stellt sich hier heraus, dass das Strafrecht in weiten Teilen zur Umgehung des deutschen Zivilprozessrechts benutzt wird.

Ferner ist der Bereich des internationalen Rechts in der Habilitationsschrift *Webers*<sup>2</sup> fast vollständig ausgespart. Zwar ist inzwischen eine Reihe von Aufsätzen hierzu veröffentlicht worden, doch erscheint mir die Einbindung in eine Monografie sinnvoll.

In den vergangenen Jahren sind in wohl keinem anderen Rechtsgebiet so viele Fehlentscheidungen ergangen wie im Bereich des Urheberstrafrechts. So überrascht es, mit welcher Leichtigkeit Strafgerichte die Werkeigenschaft nach § 2 Abs. 2 UrhG bejaht und dadurch falsche Urteile gefällt haben.<sup>3</sup> *Katzenberger* weist darauf hin, dass Straf- und Zivilgerichte häufig unter Missachtung der §§ 120 ff.

---

<sup>1</sup> *Weber*, Der strafrechtliche Schutz.

<sup>2</sup> *Weber*, Der strafrechtliche Schutz, S. 215.

<sup>3</sup> Ebenso: *Heinrich*, Die Strafbarkeit, S. 264, unter Hinweis auf die Diskrepanz von: LG Wuppertal CR 1987, 599, 600 und BGHZ 94, 276 („Inkassoprogramm“); ähnlich: *Etter*, CR 1988, S. 680 u. CR 1990, S. 407; v. *Gravenreuth*, CR 1991, S. 37 u. CR 1993, S. 297, unter Hinweis auf: AG Berlin-Tiergarten CR 1993, 297; *Lehmann/Schneider*, RDV 1991, S. 30; vgl. auch: AG Velbert CR 1988, 680; unverständlich insofern: *Stenger*, Kriminalistik 1989, S. 479.

UrhG den Schutz ausländischer Computerspiele als Laufbilder bejahen und Fehlerurteile fällten.<sup>4</sup> Auch sei übersehen worden, dass bei Laufbildern das private Kopieren grundsätzlich zulässig ist.<sup>5</sup> Überdies existiert zu vielen Fragen des materiellen Rechts fast gar keine Rechtsprechung. Dies liegt häufig nicht daran, dass sich keine rechtlichen Probleme stellen, sondern daran, dass die einschlägigen Probleme übersehen werden.

Schließlich halte ich einige Vorschriften des Urheberstrafrechts für verfassungswidrig oder meine jedenfalls, dass eine verfassungskonforme Auslegung geboten ist. Dieser Aspekt des Urheberstrafrechts ist in der Vergangenheit zu kurz gekommen.

Ich habe versucht, die Rechtsprechung und Literatur zum Urheberstrafrecht seit dem Erlass des UrhG im Jahr 1965 vollständig einzuarbeiten. Jeder kommt zu Wort. Alle Standpunkte und Argumente werden wiedergegeben. Gleichwohl ließ sich eine Begrenzung der Darstellung nicht vermeiden. Diese betrifft folgende Aspekte:

Die zivilrechtlichen Grundlagen des Urheberrechts werden nur angesprochen, soweit die Vollständigkeit der Darstellung es erfordert. Dies ist meist dann der Fall, wenn strafrechtliche und zivilrechtliche Begriffe inhaltlich übereinstimmen. Dabei ist die unüberschaubare zivilrechtliche Literatur jeweils nur pauschal eingearbeitet. Denn Rückschlüsse auf die urheberstrafrechtliche Rechtslage sind ohnehin nur eingeschränkt möglich.

Auch strafrechtliche Grundlagenstreitigkeiten spreche ich nur dann an, wenn sie im Urheberstrafrecht zu unterschiedlichen Ergebnissen führen. Doch selbst dann erfolgt eine Beschränkung auf die Rechtsprechung und die wichtigste Literaturmeinung. Dies gilt auch in dem Fall, dass die Ausführungen sich in spezifisch urheberstrafrechtlicher Literatur finden.<sup>6</sup> Einen Sonderfall stellt die Arbeit *Kirchers*<sup>7</sup> zur Irrtumslehre im Urheberstrafrecht dar. Wegen der Fülle der dortigen Beispiele, wegen der partiellen Wiederholungen in grundsätzlichen Dingen, und weil ich es für sinnvoll halte, jüngere Entwicklungen im Bereich der Irrtumslehre intensiver zu berücksichtigen, stelle ich *Kirchers* Arbeit stark gekürzt dar.

Delikte außerhalb des Urheberrechts werden völlig ausgespart. Dies gilt selbst dann, wenn sie regelmäßig bei Urheberrechtsverletzungen verwirklicht werden.

Auch auf Problemstände, die sich durch Gesetzesänderungen oder durch eine Änderung der RiStBV erledigt oder verändert haben, gehe ich grundsätzlich nicht ein.

---

<sup>4</sup> *Katzenberger*, Gewerblicher Rechtsschutz, S. 1437 u. GRU1 Int. 1992, S. 513 ff.

<sup>5</sup> *Katzenberger*, Gewerblicher Rechtsschutz, S. 1437; vgl. hierzu auch: *Lehmann/Schneider*, RDV 1991, S. 30; *Moewes/Koch*, S. 39 f.

<sup>6</sup> Vgl. insbesondere die detaillierten Ausführungen von *Weber*, Der strafrechtliche Schutz, S. 321 ff. u. S. 339 ff. zur Abgrenzung von Täterschaft und Teilnahme und *Lauer*, S. 61 ff. zur Einordnung von Irrtümern über Blankettmerkmale.

<sup>7</sup> *Kircher*, S. 1 ff.

Allenfalls dann, wenn ich ein Argument auf die neue Rechtslage für übertragbar halte, wird es genannt. Gleiches gilt für Ansichten, die lediglich vor der Verabschiedung des UrhG im Jahr 1965 geäußert wurden.

Zu den Rechtstatsachen im Bereich des Urheberstrafrechts ist eine Fülle von Literatur erschienen.<sup>8</sup> Hier hielt ich es für sinnvoll, stark zu kürzen. Vieles erscheint hier aus historischer Distanz ohnehin klarer.

Auch bei den rechtspolitischen Vorschlägen zitiere ich nicht die gesamte veröffentlichte Literatur. Dies hängt damit zusammen, dass die wissenschaftliche Diskussion im Urheberstrafrecht von Anfang an eine starke reformerische Komponente hatte.<sup>9</sup> Über lange Zeit gab fast jeder Autor seine Wünsche hinsichtlich der §§ 106 ff. UrhG zum besten. Viele Vorschläge haben sich ohnehin inzwischen durch Gesetzesänderungen erübrigt.

Am problematischsten erscheint mir, dass in dieser Abhandlung die geschichtlichen Grundlagen des Urheberstrafrechts fast völlig ausgeklammert werden. Im Sinne *Rüthers*<sup>10</sup> bin ich mir durchaus der Gefahr eines derartigen „methodischen Blindfluges“ bewusst; auch stimme ich *Rüthers* zu, wenn er schreibt, „geschichtsblinde Juristen sind gefährlich“. Ich hoffe, dass der Leser trotz der Aussparung der geschichtlichen Grundlagen die Relativität der Rechtsinhalte nicht aus den Augen verliert. Immer dann, wenn ich die geschichtlichen Grundlagen für die heutige Auslegung einer Vorschrift für erforderlich hielt, habe ich darauf hingewiesen. Zudem mag die Aussparung der Rechtsgeschichte damit entschuldigt werden, dass hierzu bereits einige aktuelle Einzeluntersuchungen existieren. Vor allem sei insofern auf die Darstellung von *Lampe/Wölker*<sup>11</sup> verwiesen. Ein Abriss der geschichtlichen Entwicklung, vor allem der Gesetzgebungsgeschichte, findet sich bei *Weber*.<sup>12</sup> *Haß*<sup>13</sup> stellt im Kommentar *Schrickers* vor allem die Entwicklung der Gesetzgebung seit dem Jahr 1965 vor. Die Entwicklung im Bereich der bildenden Künste und des § 107 UrhG haben *Katzenberger*<sup>14</sup> und *Sieg*<sup>15</sup> recht ausführlich beschrieben. Den Bereich der Musik hat *Fuchs*<sup>16</sup> behandelt. Schließlich findet sich auch eine kurze geschichtliche Darstellung bei v. *Gravenreuth*<sup>17</sup>.

---

<sup>8</sup> Vgl. etwa die dichte Folge sich häufig gegenseitig zitierender Arbeiten im Bereich des Musikdiebstahls: *Kann* (1995); *Nick*, Musikdiebstahl (1979); *Rochlitz*, Der strafrechtliche Schutz (1987); *Sternberg-Lieben*, Musikdiebstahl (1985).

<sup>9</sup> Ebenso: *Schricker-Haß*, Urheberrecht, vor §§ 106 ff. UrhG.

<sup>10</sup> *Rüthers*, S. 1249 ff., bezugnehmend auf: *Larenz/Canaris*.

<sup>11</sup> *Lampe/Wölker*, S. 141 ff.

<sup>12</sup> *Weber*, Der strafrechtliche Schutz, S. 12 ff.

<sup>13</sup> Gesetzgebung seit 1965: *Schricker-Haß*, Urheberrecht, vor § 106 UrhG.

<sup>14</sup> *Katzenberger*, GRUR 1982, S. 715 ff.

<sup>15</sup> *Sieg*, Das unzulässige Anbringen, S. 67 ff.

<sup>16</sup> *Fuchs*, S. 1 ff.

<sup>17</sup> v. *Gravenreuth*, Das Plagiat, S. 1 ff.