

Raubkopien aus dem Internet

Download von MP3s - Cracken von Kopierschutz - Internetradio

Durch die Nutzung des Internets ergeben sich verschiedene technische Möglichkeiten, um ursprünglich urheberrechtlich geschütztes Material ohne großen Aufwand für den eigenen Gebrauch herunterzuladen. Selbst nach der Urheberrechtsgesetznovelle 2003 besteht Uneinigkeit darüber, ob der Download von Raubkopien gegen das Urheberrecht verstößt oder der Download einer MP3-Datei eine zulässige Privatkopie darstellt.

Von Dr. Andreas Eustacchio, LL.M. (LSE, London)

I. EINFÜHRUNG/ALLGEMEINES

Die Umsetzung der EG-Info-Richtlinie¹ (kurz: Info-RL) führte in Österreich zur Urheberrechtsgesetznovelle 2003.² Dabei kam es auch zu einer Neufassung des § 42 Abs 4 UrhG³, der für die Frage maßgeblich ist, ob der Download von MP3-Dateien aus dem Internet eine zulässige Privatkopie darstellt. Vielfach wird behauptet, dass der Download von Raubkopien gegen das Urheberrecht verstoße. Diese Frage bietet auch drei Jahre nach Umsetzung der Info-RL in Österreich noch Anlass für breite Diskussionen. Weder in der Judikatur noch in der Lehre herrscht darüber Einigkeit. Das Urheberrecht ist das ausschließliche Recht des Urhebers an seinem „geistigen Eigentum“. Es verfolgt den Zweck, den Urheber vor missbräuchlicher Verwertung seines Werkes durch Unbefugte zu schützen. Vom Schutz sind Werke der Literatur, der Tonkunst, der bildenden Künste und der Filmkunst erfasst. Der Urheber soll sich so etwa gegen die unautorisierte

Vervielfältigung, Verbreitung oder öffentliche Aufführung effektiv zu Wehr setzen. Er kann andere daher von seinem Recht ausschließen oder sie daran partizipieren lassen. Für den Urheber bekommt der ursprünglich nur ideell vorhandene Wert seines Immaterialgüterrechts erst durch die Nutzung bzw. Verwertung des Werkes einen realen Vermögenswert.

Das Urheberrecht ist aber nicht völlig unbeschränkt. Auch die Allgemeinheit hat Interesse an der Verbreitung von geistigem Eigentum für gesellschaftliche oder kulturelle Zwecke. Die Verwertungsrechte des Urhebers unterliegen daher detaillierten Schranken, welche sein Recht, jedwede Nutzung durch andere zu verbieten, unter gewissen Voraussetzungen begrenzt. Diese Begrenzung der urheberrechtlichen Rechte wird als „freie Werknutzung“ bezeichnet.

II. HERUNTERLADEN VON MP3-DATEIEN AUS DEM INTERNET

Inwieweit es sich beim Herunterladen um eine gesetzlich zulässige Vervielfältigung zum privaten Gebrauch handelt, die vom ausschließlichen Verwertungsrecht des Urhebers ausgenommen ist (=freie Werknutzung), wird im Folgenden zu klären versucht:⁴

1. Sind Privatkopien zulässig?

Musikdateien von Tauschbörsen sind nicht von vornherein illegal. Schließlich können damit auch ganz legal Daten getauscht werden. So ist das Herunterladen von MP3-Dateien zulässig, wenn die urheberrechtliche Schutzfrist schon abgelaufen ist oder der Urheber oder sonstige Rechteinhaber ihre Zustimmung zur Nutzung erteilt. In der Regel liegt eine Zustimmung jedoch nicht vor, sodass die Rechtmäßigkeit des Herunterladens in Österreich noch umstritten ist. Einige bekannte Tauschbörsen sind Blubster, Direct, KaZaA, KaZaA Lite, Edonkey2000, eMule, Filetopia, Limewire, Lobster, Grokster, gnutella, Freenet.⁵ Stellt man rein auf den Wortlaut des § 42 UrhG ab, wäre der Download von derartigen Tauschbörsen jedenfalls zulässig. Denn gemäß § 42 Abs 4 UrhG darf jede natürliche Person von einem „Werk“ einzelne „Vervielfältigungsstücke“ zum „privaten Gebrauch“ herstellen. Und „Werk“ gemäß § 1 Abs 1 UrhG ist bei Musikdateien jede eigentümliche

zum eigenen Gebrauch herstellen.“

1 Richtlinie 2001/29/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 22. Mai 2001 zur Harmonisierung bestimmter Aspekte des Urheberrechts und der verwandten Schutzrechte in der Informationsgesellschaft.

2 UrhGNov 2003, BGBl I Nr 32/2003, am 1.7.2003 in Kraft getreten.

3 § 42 Abs 4 UrhG: „Jede natürliche Person darf von einem Werk einzelne Vervielfältigungsstücke auf anderen als den in Abs 1 genannten Trägern zum privaten Gebrauch und weder für unmittelbare noch mittelbare kommerzielle Zwecke herstellen.“

4 siehe § 42 Abs 1 UrhG: „Jedermann darf von einem Werk einzelne Vervielfältigungsstücke auf Papier oder auf einem ähnlichen Träger

5 Zu den unterschiedlichen file sharing Systemen, siehe etwa Braun, „Filesharing- Netze“ und deutsches Urheberrecht, GRUR 2001, 1106; Brunner, Urheber- und leistungsschutzrechtliche Probleme der Musikdistribution im Internet - unter besonderer Berücksichtigung der Richtlinie 2001/29/EG und ihrer Umsetzung in deutsches Recht (2004) 157ff; Büchele, Urheberrecht im World Wide Web (2002) 107 ff.

geistige Schöpfung der Tonkunst. Ob die Vorlage für den Download rechtmäßig ist bzw was unter rechtmäßig zu verstehen ist, sagt das Gesetz nicht – gerade in diesem Punkt besteht die Uneinigkeit bzw Rechtsunsicherheit in Österreich.

In Deutschland wurde diese Frage mit dem Urheberrechtsgesetz 2003 im Vergleich zu Österreich klarer formuliert: Nach § 53 Abs 1 dUrhG ist eine Vervielfältigung dann unzulässig, wenn hiezu eine offensichtlich rechtswidrig hergestellte Vorlage verwendet wurde.⁶

Die österreichische Rechtslage sieht eine solche gesetzliche Regelung bedauerlicherweise nicht vor. Es haben sich daher zwei Meinungsgruppen gebildet, die im Folgenden dargestellt werden; vorweg sei festgehalten, dass mehrheitlich, aber mit unterschiedlicher Begründung, der deutschen Ansicht gefolgt und von einer rechtmäßigen Vorlage ausgegangen wird.

a. Argumente für eine rechtmäßige Kopiervorlage

Nach herrschender Ansicht sowie der Rechtsprechung des OGH soll eine Privatkopie nur unter der Voraussetzung rechtlich zulässig erstellt werden können, dass auch schon die Vorlage rechtmäßig ist. So ist auch der Download von einer Tauschbörse nur dann zulässig, wenn die angefertigte Privatkopie von einer rechtmäßigen Vorlage stammt. Wenngleich die Ausführungen von Medwenitsch und Schanda⁷ das Urheberrechtsgesetz in der alten Fassung zum

Gegenstand haben (§ 42 Abs 1 UrhG a.F.), vertreten sie ebenfalls diese Ansicht.⁸ Folgt man dem Wortlaut des § 42 Abs 1 UrhG a.F., verliere eine rechtswidrig erstellte Kopie ihre Eigenschaft als Werk zwar nicht dadurch, dass der Kopiervorgang rechtswidrig war, aber weil diese Bestimmung keine klare Aussage darüber trifft, ob das ursprüngliche Werk nun rechtmäßig erlangt worden sein muss, müsse diese, so Medwenitsch und Schanda, im Sinne des Art 9 Abs 2 der Berner Übereinkunft zum Schutz von Werken der Literatur und Kunst (kurz: RBÜ, siehe dazu weiter unten), die auch in Österreich gilt, interpretiert werden.⁹

Stomper¹⁰ stützt sich bei ihrer Argumentation für die Erfordernis einer rechtmäßig erworbenen Kopiervorlage auf die OGH-Entscheidung „Figur auf einem Bein“.¹¹ Jemand, der über eine Tauschbörse eine Privatkopie eines rechtswidrig zur Verfügung gestellten Musikstückes oder Videos anfertigt, würde dadurch die berechtigten Interessen des Autors oder eines sonstigen Rechteinhabers verletzen, sodass er sich nicht auf das Werknutzungsrecht des § 42 Abs 4 UrhG berufen könne. Auch wenn Art 5 Abs 5 der Info-RL nicht wörtlich in das österreichische UrhG Eingang gefunden hat, sei § 42 Abs 4 UrhG, so Stomper, doch richtlinienkonform zu interpretieren.¹² Der Download selbst sei folg-

lich ein rechtswidriger Erwerbsakt. Philapitsch wirft dabei die Frage auf, weshalb der Gesetzgeber in dieser Hinsicht keine eindeutige Regelung getroffen habe. Er hätte ja klarstellen können, dass von einer rechtswidrigen Kopiervorlage keine zulässige Privatkopie hergestellt werden dürfe.¹³ Dass er dies nicht getan hat, bedeutet für Stomper aber nicht, dass eine Raubkopie von jedermann frei genutzt werden könne. Weil man sich bei der Teilnahme an Internet-Tauschbörsen die Kosten für den Kauf der entsprechenden CD erspart, würden die Teilnehmer ja einen klaren kommerziellen Zweck verfolgen, was dem Zweck des § 42 Abs 4 UrhG widerspreche.¹⁴ Die bloße Ersparnis der Anschaffungskosten von Tonträgern und die Teilnahme an Internet-Tauschbörsen nach dem Prinzip „ich gebe, damit du gibst“ wäre nach Ansicht von Noll aber nicht mit der Verfolgung eines kommerziellen Zwecks, also einem auf Gewinn gerichteten Handeln gleichzusetzen, weshalb er die Argumentation Stompers ablehnt.¹⁵

Philapitsch meint zudem, dass vom Gesetzgeber nicht verlangt werden könne, dass er im Hinblick auf die rasante technologische Evolution immer „alles“ sage. Deshalb müsse § 42 UrhG weit ausgelegt werden. Gerade das Schweigen des Gesetzgebers würde seiner Meinung nach bedeuten, dass die Kopiervorlage rechtmäßig erworben werden müsse. Schließlich sei es Sinn und Zweck dieser Bestimmung, einen Interessenausgleich zwischen Urheber und Nutzer zu schaffen. Das Recht auf Privatkopie dürfe daher nicht zur Herstellung und Verbreitung von Massen an Kopien urheberrechtlich geschützter Werke führen.¹⁶ Philapitsch stützt sich dabei auf die

verletzt werden.

13 Philapitsch, Zum Erfordernis einer legalen Quelle für die Digitale Privatkopie, MR 2004, 111 (114).

14 danach ist die Vervielfältigung zum privaten Gebrauch nur unter der Bedingung zulässig, dass die Herstellung weder für unmittelbare noch mittelbare kommerzielle Zwecke erfolgt.

15 Noll, Raubkopien 18; siehe auch Walter, Ministerialentwurf (FN 12) 221 (bei Noll, 19).

16 so auch Decker in Möhring/Nicolini, Urheberrechtsgesetz 2 (2000) § 53 Rz 9.

6 § 53 Abs 1 dUrhG: „Zulässig sind einzelne Vervielfältigungen eines Werkes durch eine natürliche Person zum privaten Gebrauch auf beliebigen Trägern, sofern sie weder unmittelbar noch mittelbar Erwerbszwecken dienen, soweit nicht zur Vervielfältigung eine offensichtlich rechtswidrig hergestellte Vorlage verwendet wird. Der zur Vervielfältigung Befugte darf die Vervielfältigungsstücke auch durch einen anderen herstellen lassen, sofern dies unentgeltlich geschieht oder es sich um Vervielfältigungen auf Papier oder einem ähnlichen Träger mittels beliebiger photomechanischer Verfahren oder anderer Verfahren mit ähnlicher Wirkung handelt“.

7 Medwenitsch/Schanda, Download von MP3-Dateien aus dem Internet: Private Vervielfältigung und rechtmäßig erstellte Vorlage, in FS Dittrich (2000) 219 (227).

8 siehe auch Zanger, Urheberrecht und Leistungsschutz im digitalen Zeitalter (1996) 118 mwN.

9 zum Vorrang des RBÜ im Verhältnis zu § 42 Abs 4 UrhG OGH 31.1.1995, 4 Ob 143/94 - Ludus Tonalis - MR 1995, 106 = GRUR Int 1995, 729 (Dillenz).

10 Stomper, Internet-Tauschbörsen nach der UrhG-Novelle, RdW 2003, 368f.

11 OGH 17.3.1998 4 Ob 80/98p - Figur-auf-einem-Bein - Medien & Recht 1998, 200, wo es aber eigentlich um die Frage der Rechtmäßigkeit des Erwerbs einer Kopiervorlage, nicht jedoch um die Rechtmäßigkeit der Herstellung derselben ging.

12 Art 5 Abs 5 Info-RL lautet: Die in den Absätzen 1, 2, 3 und 4 genannten Ausnahmen und Beschränkungen dürfen nur in bestimmten Sonderfällen angewandt werden, in denen die normale Verwertung des Werks oder des sonstigen Schutzgegenstandes nicht beeinträchtigt wird und die berechtigten Interessen des Rechteinhabers nicht ungebührlich

§§ 56, 56a und 56b UrhG, wonach eine bestimmte Werknutzung unzulässig ist, wenn zur Vervielfältigung oder Verbreitung eines Werkes ein Bild- oder Schallträger benutzt wird und das darauf festgehaltene Werk zuvor nur durch Begehung einer Urheberrechtsverletzung hergestellt oder vervielfältigt wurde.¹⁷ Noll lehnt diesen Analogieschluss ab. Gerade der Umstand, dass diese Bestimmungen in speziellen Fällen eine legale Kopiervorlage verlangen, könne schließlich auch bedeuten, dass der Gesetzgeber in bestimmten anderen Fällen eben keine legale Kopiervorlage wollte.¹⁸ Auch Büchele¹⁹ ist der Ansicht, dass der ohne Zustimmung der Rechteinhaber erfolgte Download von urheberrechtlich geschützten Dateien, die im world wide web zum Abruf bereitgehalten werden - wie die Zurverfügungstellung (=Uploading) von Dateien auch - unzulässig sei.

b. Argumente gegen das Vorliegen einer rechtmäßigen Kopiervorlage

Insbesondere Thiele/Laimer lehnen die Erfordernis einer rechtmäßigen Kopiervorlage für den Download ab.²⁰ § 42 Abs 4 UrhG würde in erster Linie nur von einem Werk sprechen, das zum privaten Gebrauch hergestellt wird, nicht aber von einem „rechtmäßig erworbenen Werkstück“. Zweitens würde es beim Download keine rechtswidrige Verschaffung der Möglichkeit zur Vervielfältigung geben.²¹ Vielmehr würde bei der durch § 42 Abs 4 UrhG privilegierten Privatkopie ein „Nutzungsrecht kraft Gesetzes“ vorliegen. Eine richtlinienkonforme Auslegung würde somit bedeuten, dass das private Downloaden von Musikdateien erlaubt sei. Denn es wäre dem österreichischen Gesetzgeber im umgekehrten Falle ja freigestanden die Notwendigkeit eines rechtmäßigen Urstücks für das An-

fertigen einer Kopie in die Neufassung des § 42 UrhG aufzunehmen, wie dies eben in Deutschland klar geschehen ist.

Auch die als Argument für eine rechtmäßig erlangte Kopiervorlage häufig zitierte OGH-Entscheidung Figur auf einem Bein²² wäre nach Ansicht von Thiele/Laimer für die gegenständliche Frage des Download nicht anwendbar. In der genannten Entscheidung hatte der OGH die Frage zu klären, ob der Kopierende die Vorlage rechtmäßig erlangt bzw. erworben hatte. Beim Herunterladen von Dateien, so auch Musikdateien, ginge es dagegen um die Frage, ob die Kopiervorlage zu Recht oder zu Unrecht veröffentlicht wurde, und nicht um die Rechtmäßigkeit des Erwerbs.²³ Diese Entscheidung wäre folglich nicht mit dem Tauschbörsen-Download vergleichbar. Die Frage, ob es Voraussetzung für das Erstellen einer Privatkopie ist, dass man Besitzer des Originals ist, sei demnach nicht von Bedeutung. Im Übrigen sei es ja auch ohne weiteres zulässig, Musik vom Radio aufzunehmen ohne Eigentümer der CD zu sein, auf der das Musikstück zu hören ist.²⁴ In Deutschland sind, auch nach der Novelle zum Urheberrecht, ebenfalls einige Stimmen gegen die Erfordernis einer rechtmäßigen Kopiervorlage aufgekommen.²⁵

2. Der Dreistufen-Test

Wie eingangs erwähnt, kommt dem Urheberrecht auch die Aufgabe zu, klare Schranken des dem Urheber eingeräumten Ausschließungsrechts zu setzen. Nicht nur Art 5 Abs 5 der Info-RL, sondern auch die beiden internationalen Übereinkommen, Art 9 Abs 2 RBÜ²⁶, sowie Art 13

des TRIPs-Übereinkommens²⁷, verfolgen das Ziel, die Interessen der Urheber und jene der Allgemeinheit auf Vervielfältigung zum privaten Gebrauch bestmöglich auszugleichen. Dieses Ziel versucht man durch den so genannten „Dreistufentest“ („Three Step Test“) zu erreichen. Wenngleich mit Art 5 Abs 5 Info-RL der Dreistufentest auch auf europäischer Ebene Eingang gefunden hat, wurde er in Österreich ausdrücklich nicht in das neue UrhG aufgenommen. Allerdings sind sowohl das RBÜ als auch das TRIPs-Übereinkommen in Österreich unmittelbar anwendbares Recht. So hat der OGH²⁸ in einer Entscheidung aus dem Jahr 1995 den Vorrang von Art 9 Abs 2 RBÜ gegenüber § 42 UrhG (noch in der alten Fassung) ausdrücklich betont. Die Geltung des Dreistufentest ist für Österreich damit wohl unbestritten. Die Vervielfältigung, sprich der Download zum privaten Gebrauch, wäre diesem Test zufolge nur bei Bejahung folgender drei Voraussetzungen möglich.

a. Ist die Erstellung einer Privatkopie ein „bestimmter Sonderfall“?

Das Urheberrecht darf nur in „bestimmten Sonderfällen“²⁹ eingeschränkt werden. Die technische Entwicklung und die geringen Kosten für Kopier- und Übertragungsgeräte ermöglichen heute umfassende Nutzungsmöglichkeiten für jeden und alle erdenklichen Nutzungszwecke. Da unter diesen Gegebenheiten nicht mehr

vielfältigung in gewissen Sonderfällen unter der Voraussetzung zu gestatten, dass eine solche Vervielfältigung weder die normale Auswertung des Werkes beeinträchtigt noch die berechtigten Interessen des Urhebers unzumutbar verletzt.

²⁷ Abkommen über handelsbezogene Aspekte der Rechte des geistigen Eigentums, BGBl 1995/1 Anhang 1C idF 1995/379, Art 13: Members shall confine limitations or exceptions to exclusive rights to certain special cases which do not conflict with a normal exploitation of the work and do not unreasonably prejudice the legitimate interests of the right holder.

²⁸ OGH 31.1.1995, 4 Ob 143/94 - Ludus Tonalis - MR 1995, 106 = GRUR Int 1995, 729 (Dillenz).

²⁹ Art 5 Abs 5 Info-RL spricht von „bestimmten Sonderfällen“, Art 9 Abs 2 RBÜ von „gewissen Sonderfällen“ und Art 13 TRIPs-Übereinkommen von „certain special cases“.

¹⁷ Philapitsch, Zum Erfordernis einer legalen Quelle für die Digitale Privatkopie, MR 2004, 111 (114).

¹⁸ Noll, Raubkopien, 21.

¹⁹ Urheberrecht im World Wide Web (2002) 105ff.

²⁰ Thiele/Laimer, Die Privatkopie nach der Urheberrechtsgesetznovelle 2003, ÖBl 2004, 52 (55).

²¹ so aber Dittrich, Straffreier Gebrauch von Software? ecolx 2002, 186.

²² OGH 17.3.1998 4 Ob 80/98p, MR 1998, 200.

²³ in diesem Zusammenhang ist darauf hinzuweisen, dass im UrhG der allgemeine Grundsatz des „gutgläubigen Eigentumserwerbs“ nicht gilt.

²⁴ vgl. Noll, Raubkopien, 8.

²⁵ vgl. Bosak, CR 2001, 176 (180f); Schack, Private Vervielfältigung von einer rechtswidrigen Vorlage? In FS Erdmann (2002) 165; Dreyer in Dreyer/Kotthoff/Meckel, Heidelberger Kommentar zum Urheberrecht (2004) § 53 Rz 20.

²⁶ Art 9 Abs 2 RBÜ: Der Gesetzgebung der Verbandsländer bleibt vorbehalten, die Ver-

von einer begrenzten Anzahl privilegierter Nutzungshandlungen gesprochen werden kann, wäre die Vervielfältigung zum privaten Gebrauch wohl auch nicht als Sonderfall anzusehen.³⁰ Liegt die Vervielfältigung zum privaten Gebrauch demgegenüber im Interesse der Allgemeinheit und des Gemeinwohls, könnte die „private Nutzung“ sehr wohl einen Sonderfall darstellen. Folgt man dieser Ansicht, gelangt man zur nächsten Stufe des Dreistufentests.

b. Ist der Download eine „normale Verwertung“?

Wird die Verwertung des Werkes durch den Urheber derart beschränkt, dass dieser einer aktuellen oder potentiellen Einnahmequelle beraubt ist, die bei der Gesamtverwertung seines Werkes typischerweise erheblich ins Gewicht fällt, ist von einer „normalen Verwertung“ keine Rede mehr.³¹ Mit der Zahlung einer Vergütung können die wirtschaftlichen Interessen der Urheber bestmöglich sichergestellt werden. Daher ist die digitale Vervielfältigung im Audibereich durch den Verkauf von digitalen Speichern wie CDs und DVD, durch Sendung im Hörfunk und über zulässige kommerzielle Musik-download-Anbieter als normal anzusehen.³² Bedenkt man, dass der Großteil der Downloads von MP3-Dateien noch dazu rechtswidrig erfolgt, kann eine normale Auswertung zu Gunsten der Vervielfältigung zum privaten Gebrauch nicht mehr bejaht werden. Für Thiele/Laimer³³ käme es demgegenüber nur auf die Anzahl der zulässigerweise angefertigten Kopien jedes einzelnen Nutzers an. In diesem Fall würde auf den individuellen Kopiervorgang abgestellt, weshalb die Teilnahme an file-sharing Systemen ihrer Meinung nach keinen Verstoß gegen das Urheberrecht bedeute. Mittlerweile hat der private Gebrauch zu einem milli-

onenfachen Musikdownload digitalisierter Werke geführt.³⁴ Da es sich beim Download somit um ein gesellschaftliches Verhalten in massenhafter Ausprägung handelt, kann die Ansicht von Thiele/Laimer nicht geteilt werden.³⁵

c. Ist es dem Urheber zumutbar, wenn Musikdateien seiner Lieder von rechtswidrigen Kopiervorlagen heruntergeladen werden?

In dieser letzten Stufe geht es um die Beeinträchtigung der „berechtigten Interessen“ der Urheber und ob diese in unzumutbarer Weise verletzt werden.³⁶ Gerade durch das unbezahlte Herunterladen von MP3-Dateien aus dem Internet entgehen Urhebern bedeutende Umsätze. Nicht zuletzt weil Urheber beim Download von illegalen Quellen auch keine entsprechende Vergütung erhalten, ist davon auszugehen, dass die berechtigten Interessen der Urheber durch diesen doch nicht unbeträchtlichen finanziellen Verlust in unzumutbarer bzw. unerträglicher Weise verletzt werden.³⁷

Ergebnis

Berücksichtigt man daher die Argumente des 3-Stufen-Tests und den Umstand, dass § 42 UrhG auf das Erfordernis einer rechtmäßigen Kopiervorlage verzichtet, so erhebt sich die Frage, ob § 42 UrhG nicht nur gegen internationale Konventionen, sondern auch gegen die Info-RL verstößt.³⁸ Die Anwendung des Dreistufen-Tests muss in dieser Hinsicht daher zum Ergebnis führen, dass das Herunterladen von MP3-Dateien nur dann zulässig ist, wenn hiezu eine rechtmäßige Kopiervorlage verwendet wird!

34 schon die Weitergabe von drei Notenkopien wurde als unverhältnismäßig angesehen, siehe OGH 31.1.1995, 4 Ob 143/94 - Ludus Tonalis - MR 1995, 106 = GRUR Int 1995, 729 (Dillenz).

35 siehe Noll, Raubkopien 43.

36 dazu Walter, Urheberrechtsgesetz - UrhGNov (2003) 53.

37 siehe dazu Noll, Raubkopien, 43 (FN 112) Hilty/Peukert (Hrsg), Interessenausgleich im Urheberrecht (2004).

38 vgl. Noll, Raubkopien, 45

3. Ist das Herunterladen von MP3-Dateien ein Rechtsmissbrauch?

Vertritt man aber ungeachtet dessen die Ansicht, dass § 42 UrhG ein gesetzliches Nutzungsrecht einräumt, demzufolge es rechtlich zulässig ist, MP3-Dateien von illegalen Quellen herunterzuladen, könnte der Download ungeachtet dessen dennoch rechtsmissbräuchlich sein:³⁹ Für Teilnehmer an Musik-Tauschbörsen ist es zumeist ganz offensichtlich ein wesentlicher Anreiz, sich die unmittelbaren Kosten für den Kauf eines Werkstücks und die damit verbundenen Transaktionskosten wie Zeit und Weg zu ersparen. Es wird somit in Kauf genommen, dass Urheber und sonstige Rechteinhaber dadurch ihrer Rechte als Urheber „beraubt“ werden. Nach der Judikatur ist es für die Bejahung des Rechtsmissbrauchs aber zumindest erforderlich, dass der Schädigungszweck auch augenscheinlich im Vordergrund steht.⁴⁰ Ob und inwieweit der Download rechtswidriger Quellen von Internetusern unter diesem Gesichtspunkt rechtsmissbräuchlich erfolgt, wird jedenfalls noch einer Klarstellung durch den Obersten Gerichtshof bedürfen.

III. DER UPLOAD VON DATEN

Der Upload ist, anders als der Download, in jedem Fall unzulässig, wenn der Rechteinhaber dazu keine Ermächtigung erteilt. Aus rechtlicher Sicht versteht man nämlich unter Upload das in § 18a UrhG normierte „Zurverfügungstellungsrecht“: „Der Urheber hat das ausschließliche Recht, das Werk der Öffentlichkeit...zur Verfügung zu stellen...“

Für dieses Ausschließlichkeitsrecht gibt es keine Ausnahme unter dem Titel „Freie Werknutzungen“ oder „Privatkopie“, weil sich insb § 42 UrhG (Privatkopie) aus-

39 gemäß § 1295 Abs 2 Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch (ABGB) ist „derjenige, der jemandem in Ausübung eines Rechts absichtlich Schaden zufügt, dafür verantwortlich, wenn die Ausübung des Rechtes offenbar den Zweck hatte, den anderen zu schädigen.“

40 OGH 3.12.1986, 1 Ob 656/86, WBI 1987, 37, SZ 63/49 mwN.

30 Noll, Raubkopien 39f; a.A. Thiele/Laimer, Die Privatkopie nach der Urheberrechtsgesetznovelle 2003, ÖBI 2004, 52 (55).

31 siehe Sanftleben, Privates digitales Kopieren (FN 11) 918; ders, Copyright (FN 11) 177 ff.

32 siehe Noll, Raubkopien 42f.

33 so Thiele/Laimer, Die Privatkopie nach der Urheberrechtsgesetznovelle 2003, ÖBI 2004, 52 (58).

drücklich nur auf die „Vervielfältigung“ bezieht, und die ist in § 15 UrhG geregelt.

Der bei Tauschbörsen üblicherweise mit dem Download einhergehende Upload ist daher in jedem Fall unzulässig, wenn es dafür vom Rechteinhaber keine Zustimmung gibt.

IV. ANLEGEN VON MP3-DATEIEN AUF PC UND ANDERE SPEICHERMEDIEN

Rechtlich zulässig ist jedenfalls das Anlegen von MP3-Dateien zum privaten Gebrauch, etwa auf der Festplatte des PC, wenn diese von rechtmäßigen Kopiervorlagen stammen (siehe dazu oben Punkt II). Es ist dabei unerheblich, auf welches Medium man seine Kopie zum privaten Gebrauch aufzeichnet, z.B. Tonband, CD-R, Digitalchip oder Musikkassette.

Der zulässige Download zum privaten Gebrauch ist allerdings auf einzelne Stücke beschränkt – der Gesetzgeber hat keine Höchstzahl von Vervielfältigungsstücken definiert, weshalb in diesem Bereich eine nicht unbeträchtliche Rechtsunsicherheit besteht.⁴¹

V. CRACKEN DES KOPIERSCHUTZES

Gemäß § 90c UrhG ist das Umgehen von Kopierschutzvorrichtungen verboten. Jeder Verstoß gegen dieses Verbot zieht gemäß § 91 UrhG gerichtliche Strafen nach sich. § 90c UrhG räumt Urhebern und sonstigen Rechteinhabern zwar kein neues urheberrechtliches Verwertungsrecht ein, aber zum besseren Schutz ihrer bestehenden Verwertungsrechte einen urheberrechtlichen Hilfsanspruch.⁴² Die Umgehung der Schutzvorrichtung eines Werkes, die keinen urheberrechtlichen Schutz genießt, bedeutet folglich keine Urheberrechtsverletzung,⁴³ andernfalls man frei nutzbare

Werke durch ein einfaches Anbringen technischer Schutzmaßnahmen zu urheberrechtlichem Schutz verhelfen könnte, der andernfalls gar nicht bestünde. „Cracken“ stellt die bekannteste Umgehungsart von Kopierschutzmaßnahmen bei CDs dar. Daneben gibt es auch andere Formen.

1. Cracken, Hacken und Rippen

Ein Software-**Crack** ist ein Programm zur Umgehung/Entfernung von Kopierschutzmechanismen oder Shareware-Einschränkungen von Anwendungsprogrammen. Bei Musik CDs oder DVDs spricht man häufig von „Backup CD/DVD“. Bei dieser Art des Cracken wird der Kopierschutz auf der eingelegten CD/DVD gar nicht erst abgefragt. „No-CD/DVD“ bedeutet, dass sich das Zielprogramm, das sonst nur mit Hilfe der Original CD/DVD laufen würde, auch ohne diese starten lässt. Für jede Programmversion ist meist ein anderer Crack notwendig. Serials und Keys sind Serien-Nummern oder (CD-)Keys, die man benötigt, um Programme zu installieren oder erweiterte Funktionen freizuschalten (z.B. bei Shareware). Diese können von Lizenznummern-cracks berechnet werden.⁴⁴

Beim **Hacken** werden demgegenüber neue Informationsnetze aufgebaut, Sicherheitslücken ausgenutzt, häufig Freeware oder Open-Source-Software geschrieben und so Programme manipuliert. Die von Hackern verursachten Schäden sind für Geschädigte oft nicht sofort offensichtlich wahrnehmbar. Erkennen die betroffenen Geschädigten die von Hackern aufgezeigten Schwachstellen, hat dies zumindest mittelbar zur Folge, dass bestehende Sicherheitslücken geschlossen werden – Hacken als bewusst eingesetztes Mittel zur Schwachstellenermittlung!

Rippen ist das Kopieren von Musik oder Filmen von einer Datenquelle auf die Festplatte eines Computers und leitet sich vom englischen Verb „to rip“ ab. Als Da-

gitalen Wirtschaft 2005.

⁴⁴ hier können mit Kenntnis der originalen Lizenznummern über Aktivierungskkeys, wie etwa bei Microsoft Windows XP, Kopien erstellt werden.

tenquellen kommen analoge Aufnahmen, CDs oder DVD in Frage aber auch Datenströme aus dem Internet wie beim Online-radio. Beim Rippen werden Datenformate konvertiert und der Kopierschutz entfernt, sodass sich die Daten in der Folge beliebig vervielfältigen lassen. CDex und EAC (Exact Audio Copy) für Windows und GRIP für Linux sind bekannte Beispiele für CD-Ripper. Audio-Player wie Winamp, iTunes oder Windows Media Player können ebenfalls CDs rippen; Streamripper ist ein Kopierprogramm für Internet Radiostreams.

2. Was ist eine wirksame technische Maßnahme?

Bei den Kopierschutzvorrichtungen, deren Umgehung verboten ist, muss es sich um wirksame technische Maßnahmen handeln, die dazu bestimmt sind, das Begehen von Urheberrechtsverletzungen zu verhindern.⁴⁵ Vertragliche Regelungen, wie Nutzungsbeschränkungen in Softwarelizenzen, fallen somit nicht darunter.⁴⁶ Verboten ist nur das Umgehen wirksamer technischer Maßnahmen. Daraus darf jedoch nicht der Umkehrschluss gezogen werden, dass Schutzvorrichtungen, die einmal umgangen wurden, ex-post (rückwirkend) betrachtet nicht wirksam waren und dessen Umgehung bzw. Manipulation daher ohne strafrechtliche Folgen bliebe. Da alle Schutzmaßnahmen in gewisser Weise umgangen werden können, ist nicht auf den technisch versierten „Hacker“, sondern auf den Durchschnittsnutzer abzustellen.⁴⁷ In subjektiver Hinsicht setzt die Umgehung daher voraus, dass der betreffenden Person bekannt ist oder bekannt sein muss, dass es bei einer bestimmten Nutzung zur Umgehung wirksamer technischer Maßnahmen kommt. Wesentlich

⁴⁵ § 90c Abs 2 UrhG: „Unter wirksamen technischen Maßnahmen sind alle Technologien, Vorrichtungen und Bestandteile zu verstehen, die im normalen Betrieb dazu bestimmt sind, die [...] Rechtsverletzungen zu verhindern oder einzuschränken, und die Erreichung dieses Schutzzieles sicherstellen[...]“

⁴⁶ Gutman, Urheberrecht in Österreich, Deutschland und der EU (2003) 143 mwN.

⁴⁷ siehe Fallenböck/Haberler, Technische Schutzmaßnahmen und Urheberrecht in der Informationsgesellschaft, *ecolex* 2002, 262 (263).

⁴¹ OGH 26.01.93 – Null-Nummer II – MR 1993, 65: Der OGH hat in dieser E ausgesprochen, dass sich die Anzahl von Vervielfältigungsstücken nach den Bedürfnissen des Einzelfalls richten soll (im Konkreten 19 Stücke).

⁴² EB-RV zur Urheberrechtsgesetz-Novelle 2003, *BlgRV* 22. GP 44; Auer in Dittrich, *Festschrift 50 Jahre Urheberrechtsgesetz* (1986) 3 (12).

⁴³ siehe Stockinger, Technische Maßnahmen und Urheberrecht 103 (114f) in Fallenböck - Galla - Stockinger, *Urheberrecht in der di-*

ist daher eine „ex-ante“ Betrachtung.

3. Kopierschutz

Alle derzeit geläufigen Kopierschutz-techniken von Audio CDs zielen auf die Verhinderung des digitalen Kopiervorgangs ab. Das ursprüngliche Format für Audio-CDs kannte keinen digitalen Kopierschutz. Heute arbeitet praktisch jede Kopierschutztechnik mit Manipulationen des bestehenden Formats, der Audio-CD-Norm „Red Book“, die von Philips lizenziert wird. Bei diesen Manipulationen handelt es sich um absichtliche Fehler, die zwar von in HiFi-Anlagen integrierten CD Playern toleriert werden, nicht jedoch von CD-Brennern. Es stellt sich die Frage, ob derartige Abspielsperren unter den Tatbestand der wirksamen technischen Maßnahme im Sinne des § 90c UrhG fallen.⁴⁸ Denn bereits eine Reihe handelsüblicher CD-Brenner besitzt Technologien, die das Kopieren von „kopiergeschützten“ Audio-CDs ermöglicht. Auch mit Standard-Kopiersoftware lässt sich der Kopierschutz von CDs teilweise „cracken“. Aber nicht jeder Mechanismus von CD-Brennern, der der Beseitigung dieser Fehler dient, stellt „per se“ eine verbotene Umgehung dar. Viele dieser Mechanismen dienen häufig primär dazu, den technischen Betrieb von CD-Brennern sicherzustellen. Das heißt, dass zum Beispiel erst durch diese Techniken zerkratzte oder sonst fehlerhafte Audio-CDs reibungslos abgespielt werden können. So wird eine Brennsoftware, die den auf der CD als Kopierschutz eingesetzten Lesefehler korrigiert, nicht als Umgehung qualifiziert.⁴⁹ Wäre eine Audio-CD auf handelsüblichen Geräten nicht mehr abspielbar, wäre ein solcher Tonträger wohl auch unverkäuflich.

4. Wann ist Cracken zulässig?

Bei Audio-CDs bietet wohl nur ein digitaler Kopierschutz wirksamen Schutz vor Umgehungen im Sinne des § 90c UrhG. Gegen

⁴⁸ bejahend Stockinger, Technische Maßnahmen und Urheberrecht 125.

⁴⁹ Wiebe, Das neue „digitale“ Urheberrecht - Eine erste Bewertung, MR 2003, 309 (312) unter Hinweis auf Erwägungsgrund 48 der Richtlinie, wonach der „normale Betrieb“ elektronischer Geräte und ihre technische Entwicklung nicht behindert werden sollen.

das analoge Mitschneiden stellt ein derartiger Kopierschutz demnach keine wirksame Maßnahme und folglich auch keine Umgehung die urheberrechtlich verfolgbar wäre dar. Es verstößt daher nicht gegen das UrhG, wenn das analoge Audiosignal - etwa von der Soundkarte eines Personal Computers oder über den Audio-Ausgang des CD-Players - auf die Computerfestplatte eingespielt wird. Also selbst wenn eine technische Schutzvorrichtung vorhanden ist, wird diese in derartigen Fällen nicht umgangen. Vor Kopiermaßnahmen analoger Art bieten sie nämlich gar keinen wirksamen Schutz.⁵⁰ Der jeweilige Kopierschutz erreicht sein Ziel aber immerhin dadurch, dass die Kopie des analogen Audiosignals nur in Echtzeit erfolgen kann, was deutlich langsamer als das digitale Einlesen einer Audio-CD ist.⁵¹

Eine andere Frage ist die, ob es sich auch dann um eine verbotene Umgehung handelt, wenn jemand eine analoge Aufnahme in analoger Form in der Absicht mitschneidet, sie anschließend digital aufzuzeichnen. Dieser Aspekt ist nach wie vor strittig. Eine entsprechende Klarstellung durch den Obersten Gerichtshof wäre wünschenswert. Mittlerweile gibt es bereits eine Reihe technischer Programme, die analoge Aufnahmen ermöglichen, zum Teil auch mit dem Ziel, sie dann digital abspeichern zu können.⁵² Bei Softwareprogrammen, die kopiergeschützte CDs zur Gänze, und zwar gemeinsam mit dem Kopierschutz 1:1 mitkopieren, ohne diesen jedoch „zu manipulieren“, stellt sich ebenfalls die Frage, ob es sich auch dabei um eine Umgehung

⁵⁰ Strömer/Gaspers, „Umgehen“ des Kopierschutzes nach neuem Recht, K&R 2004, 17; Schmidbauer, Urheberrechtsnovelle 2003, <http://www.i4j.at/news/aktuell44a.htm> (08.05.2006); a.A. wohl Thiele/Laimer, ÖBl 2003, 55 (59).

⁵¹ Vgl kritisch und ablehnend dazu Feichtinger-Burgstaller, lex:itec 03/06, 34. Schmidbauer, Urheberrechtsnovelle 2003, <http://www.i4j.at/news/aktuell44a.htm> (08.05.2006).

⁵² Z.B. „Tunebite“, „No23Recorder“, damit wird Musik von jeder beliebigen Audioquelle die am PC angeschlossen ist, aufgenommen und als MP3, OGG oder WAV Datei gespeichert, „Audacity“, „ClipInc“, „Wave-Recorder“ für Rundfunksendungen oder „Audiograber“ für Schallplatten oder Kassetten.

handelt. Ohne Verletzung der Integrität der technischen Schutzmaßnahmen dürfte eine Umgehung zu verneinen sein.⁵³ Oftmals wird nur ein Sachverständiger klären können, ob eine wirksame Maßnahme im technischen Sinne umgangen wurde.

5. Privatkopien

Auch wenn die Herstellung von Privatkopien grundsätzlich zulässig ist (siehe oben unter Punkt II.), ist das Anfertigen von Privatkopien unzulässig, wenn dies unter Umgehung technischer Kopierschutzvorrichtungen erfolgt. Das UrhG räumt dem Nutzer somit kein Recht ein, technische Maßnahmen zum Zwecke privater Nutzung zu manipulieren. Das hat zur Folge, dass Urheber oder sonstige Rechteinhaber das Anlegen von Privatkopien, etwa einer legal erworbenen CD, durch technische Maßnahmen, die ohne Kopierschutz andernfalls zulässig wäre, rechtlich wirksam unterbinden können.⁵⁴ Dies gilt gleichermaßen für Audio CDs und Musik-Files, die von „legalen“ Internetseiten heruntergeladen werden, aber mit einem Kopierschutz versehen sind und daher nicht „gebrannt“ werden dürfen. Bei Filmen auf Videokassette oder DVD besteht im Prinzip kein Unterschied zu Musik auf CD oder im MP3-Format. Das Anfertigen einer Privatkopie ist auch hier zulässig, solange das betreffende DVD-Kopier-Programm keine Möglichkeit bietet, den Kopierschutz beim „Rippen“ auszuhebeln. Eine kopiergeschützte DVD lässt sich aber zumeist nicht rippen, ohne den Kopierschutz zu umgehen. Die Umwandlung einer kopiergeschützten DVD in ein anderes Format ist ebenso unzulässig, da DVDs in der Regel mit der Verschlüsselungstechnik „CSS“ versehen sind, die auch den Zweck hat, die Umwandlung des Inhalts in ein anderes Format zu verhindern.⁵⁵

Gerade dieser Umstand, wonach also ver-

⁵³ vgl. Gutman, Urheberrecht 144; ablehnend Feichtinger-Burgstaller, lex:itec 03/06, 34.

⁵⁴ Gutman, 147 mwN; Erwägungsgründe 47 und 48 EU-Info-Richtlinie; Philaptisch, MR 2004, 111; aA Thiele/Laimer, ÖBl 2003, 55 (59).

⁵⁵ dazu Stockinger, Technische Maßnahmen und Urheberrecht 137.

hindert wird, dass die gesetzlich vorgeschriebenen „Freien Werknutzungen“ zugunsten bestimmter Personengruppen bzw bestimmter Handlungen (insb Privatkopie, Behinderter, Bibliotheken udgl) de facto nicht mehr vorliegen, ist äußerst problematisch.

VI. DIGITAL RIGHTS MANAGEMENT-SYSTEM (DRM-SYSTEM) UND TECHNISCHE SCHUTZMÖGLICHKEITEN

Durch den technischen Fortschritt nimmt die Gefahr von Urheberrechtsverletzungen ständig zu. Die Industrie greift daher - zumeist außerhalb des Urheberrechts - auf Schutzmöglichkeiten, die unter dem Begriff DRM-Systeme zusammengefasst werden. Digital-Rights-Management-Software-Lösungen sind technische Maßnahmen, die auf die Überwachung urheberrechtlicher Werknutzungen sowie die Durchsetzung von Urheberrechtsbeschränkungen abzielen.⁵⁶ Damit werden Rechte digitaler Inhalte technisch identifiziert, authentifiziert, organisiert, überwacht oder beschränkt, kurzum die Rechte des Urhebers kontrolliert. Die Info-RL hat darauf bereits reagiert und normiert Regeln für den urheberrechtlichen Schutz dieser für ein funktionierendes DRM-System notwendigen technischen Maßnahmen. Zum Teil haben diese mit den §§ 90c und 90d UrhG bereits in das österreichische Recht Eingang gefunden, zum Teil sind sie aber nach wie vor unregelt (siehe unter b). DRM-Systeme funktionieren in groben Zügen nach folgenden drei Prinzipien: Markierungen durch digitale Wasserzeichen, Zugriffsbeschränkungen durch Verschlüsselungen und hardwarebezogene Beschränkungen.

1. DRM-Systeme

„Digitale Wasserzeichen“ sind versteckte nicht wahrnehmbare Markierungen, die den Gebrauch des Werkes nicht beeinträchtigen, aber darauf abzielen, illegale Kopien durch Vergleich mit der Markierung des Originals aufzuspüren. Ist ein derartiger Code nur einem bestimmten Abspiel-

gerät zugeordnet, ermöglicht dies nur die Benützung auf einem bestimmten Gerätetyp. Bei „Verschlüsselungen“ erfolgt der Zugriff durch einen entsprechenden Entschlüsselungscode. Da Passwörter relativ leicht weitergegeben werden können, ist der asymmetrische „Public-Private-Key“ wirksamer. Dabei wird das Werk individuell für den Adressaten mit einem Public Key verschlüsselt, und dieser kann dann nur vom Nutzer mit seinem Private Key entschlüsselt werden. „Dongles“ wiederum sind Hardwarestecker, die einen Chip mit Informationen oder auch Programmteile enthalten und an der Schnittstelle des Computers angesteckt werden. Ist der „Dongle“ nicht am System angeschlossen, wird das Programm unterbrochen oder es werden einige Funktionen ausgesetzt. Auch wenn der Hardware „Dongle“ nicht einfach vervielfältigt werden kann, ist er doch umgehbar und crackbar.⁵⁷ Darüber hinaus eignet sich der Hardware-Schutz eher für Software als für Online-Inhalte.

2. Einschränkung der freien Werknutzung?

Die unaufhaltsam scheinende Entwicklung unterschiedlicher technischer DRM-Systeme birgt die Gefahr, dass sie die gesetzlich zulässige, durch das UrhG ohnehin schon eingeschränkte, private Nutzung weiter senkt. Die Info-RL normiert den Vorrang freiwilliger Maßnahmen von Urhebern und sonstigen Rechteinhabern zur Ermöglichung von Werknutzungen für bestimmte Bereiche, z.B. für Archive, Unterricht und Forschung, soziale Einrichtungen, Behinderte, u.a. Die Mitgliedsstaaten haben die freie Werknutzung sicherzustellen, wenn Urheber den an sie durch die Info-RL gerichteten Anforderungen nicht fristgerecht nachkommen. In Österreich hat es der Gesetzgeber bislang bedauerlicherweise unterlassen, klare gesetzliche Regelungen zu treffen, die auf der einen Seite die private Werknutzung ermöglichen, auf der anderen Seite den urheberrechtlichen Schutz dieser technischen Maßnahmen sicher

stellen.⁵⁸

Während professionelle Hacker technische Schutzmechanismen immer noch zu umgehen imstande sind, dominiert bei privaten Nutzern, die sich auf legalem Wege Zugang zu Werknutzungen verschaffen möchten, nicht zuletzt aufgrund der kompliziert zu handhabenden technischen DRM-Systeme, nach wie vor die Sorge, im Zuge der Nutzung geschützte persönliche Daten ungewollt preiszugeben. Die mangelnde Akzeptanz dieser Systeme wird möglicherweise solange fortbestehen bis sichergestellt ist, dass diese technischen Schutzsysteme nicht auf personenbezogene Daten ihrer Nutzer zugreifen und in deren Privatsphäre eingreifen. Eine klare Regelung sollte vom Gesetzgeber daher ehest möglich in Angriff genommen werden.

VII. INTERNETRADIO

Um Musikstücke gratis zu hören, erfreut sich das Internetradio ständig wachsender Beliebtheit. Bei den Betreibern von Internetradio unterscheidet man zwischen „Simulcasting“ und „Webcasting“ („Internet-Broadcasting“). „Simulcasting“ bedeutet, dass Rundfunksender Tonaufzeichnungen im Internet gleichzeitig mit der Übertragung der Rundfunksignale vornehmen.⁵⁹ Demgegenüber stellen Betreiber von „Webcasting“ ihr Angebot ohne Rundfunksendestation ausschließlich im Internet zur Verfügung. Dazu gibt es Sendegeräte („Radiowebcaster“), die vom PC empfangene Audiosignale drahtlos über Antenne in jede konventionelle Stereoanlage übertragen. Mittlerweile gibt es aber auch mit Breitbandnetz verbundene Ministereoanlagen. „Webcaster“ bieten häufig Mehrkanaldienste mit verschiedenen Musikgenres an.⁶⁰

⁵⁸ Dreier, Die Umsetzung der Urheberrechtsrichtlinie 2001/29/EG in deutsches Recht, ZUM 2002, 28/35.

⁵⁹ was sich aus den Wortteilen „simultaneous broadcasting“ zusammensetzt, dazu Bortloff, Internationale Lizenzierung von Internet-Simulcasts durch die Tonträgerindustrie, GRUR Int 2003, 669 (670); Europäische Kommission 8.8.2002, COMP/C2/38.014 - IFPI „Simulcasting“, ABI 2004 L 107/57 (58).

⁶⁰ Z.B. <http://www.musicchoice.co.uk> oder <http://www.moontaxi.com>

⁵⁶ siehe Gutman, Urheberrecht 134; Fallnböck/Haberler, Technische Schutzmaßnahmen und Urheberrecht in der Informationsgesellschaft, ecoloX 2002, 262f.

⁵⁷ siehe Wand, Technische Schutzmaßnahmen und Urheberrecht: Vergleich des internationalen, europäischen, deutschen und US-amerikanischen Rechts (2001) 17.

1. Technischer Ablauf - Streaming

Um die Übertragungszeit zu erhöhen, werden beim Internetradio die Datenmengen auf ein Zehntel der ursprünglichen Datengröße komprimiert.⁶¹ Die Wiedergabe von Musik im Internetradio erfolgt nicht durch vollständige Speicherung des Musikstücks auf der Festplatte, sondern durch so genanntes „Streaming“. Die Hörqualität wird dadurch im Vergleich zu einem Original, also einem nicht komprimierten Musikstück, nur marginal beeinträchtigt. Durch das Streaming können mehrere hundert oder sogar tausend Nutzer gleichzeitig mit unterschiedlichen Inhalten versorgt werden (sog. „Multicasting“). Streaming spielt auch bei multimedialen Diensten der dritten Mobilfunkgeneration eine große Rolle.

Bei der Streamingtechnologie werden durch konstante Datenströme Musik, Bilder oder Filme auf Abruf des Endnutzers verfügbar gemacht.⁶² Die gesamten Musikdaten werden in einzelne Datenpakete zerteilt und in einem „Puffer“ zwischengespeichert, der dazu dient, Unterbrechungen bei der Wiedergabe hintanzuhalten.⁶³ Beim Abspielvorgang überschreiben die neuen Datenpakete die älteren, sodass es grundsätzlich weder zu einer vollständigen Vervielfältigung noch zum Download der Daten auf der Festplatte des Users kommt.⁶⁴ Erst die entsprechende Software ermöglicht einen vollständigen Download der Musikstücke⁶⁵, sodass es beim Streaming auch nicht zu einer Überlastung der Speicherkapazitäten des Computers des Endnutzers kommt.

2. Urheberrechtliche Aspekte

In rechtlicher Hinsicht stellt sich die Frage, ob Simulcasting eher eine rundfunkähnliche Nutzung darstellt, die dem Sende- bzw. öffentlichen Wiedergaberecht unterliegt, oder ob es sich dabei um eine für das Internet typische Zurverfügungstellung handelt, die dem Urheber ein ausschließliches Verwertungsrecht einräumt. Da beim Simulcasting der Zugriff auf das Internetradio nicht gleichzeitig, sondern über individuellen Abruf der jeweiligen Empfänger erfolgt, stellt dies die wesentliche Unterscheidung zu Rundfunk dar. Deshalb ist Simulcasting eher vom urheberrechtlichen Zurverfügungstellungsrecht als vom öffentlichen Wiedergaberecht erfasst.⁶⁶ Eine Einordnung der Verwendung von urheberrechtlich geschützten Werken im Streamingverfahren erfolgte bislang (so weit ersichtlich) durch die österreichische Judikatur noch nicht; in Deutschland wird diese Verwendungsart dem Recht der öffentlichen Zugänglichmachung nach § 19a UrhG zugeordnet.⁶⁷

Ehe Musik von Usern abgerufen werden kann, muss beim Simulcasting das Rundfunksignal im Internet in für Computer entsprechende Abspielprogramme (z.B. RealPlayer, Windows Media Player) umformatiert werden. Erst danach wird das Rundfunksignal auf einem speziellen Webserver „gehostet“ und zum Abruf für den Nutzer zur Verfügung gestellt. Schon in der Umwandlung des Rundfunksignals in das für Computer lesbare Streamingformat ist nach Bortloff⁶⁸ eine Vervielfältigung von Tonaufnahmen zu sehen, die dem Ausschließungsrecht des Urhebers unterliegt. Ob § 55 UrhG, der die Vervielfältigung zu Sendezwecken unter bestimmten Bedingungen von der Lizenzpflicht ausnimmt, auch für diesen Fall der Speicherung gilt,

ist nicht eindeutig. Die einmal erworbene Lizenz des Simulcasts zur weiteren Nutzung bzw. Verwertung der gespeicherten Tonträger (Nutzbarmachung für Hörer) erfasst aber wohl auch die zuvor umformatierte Speicherung auf dem Webserver. Daher dürfte die Frage nach den urheberrechtlichen Folgen der zeitlich zuvor liegenden Umwandlung des Rundfunksignals in der Praxis keine allzu großen Probleme bereiten. Versuche, in Österreich eine Gesamtlizenzvereinbarung zwischen Vertretern der Radiobetreiber und der Verwertungsgesellschaften zu erzielen, sind jedoch weitgehend gescheitert. Nur einzelne Betreiber haben einzelne Lizenzen für Simulcasting erworben.⁶⁹

3. Internationale Aspekte

Werden Urheberrechte durch einen ausländischen Simul- oder Webcaster verletzt, gilt gemäß § 34 des Internationalen Privatrechts-Gesetzes (IPRG) das Schutzlandprinzip: Danach kommt das Recht des Staates zur Anwendung, in dem die Verletzung gesetzt wurde.⁷⁰ Wo der Upload des Musikstücks erfolgt, ist damit unbeachtlich. Das hat für Betreiber von Internetradio zur Folge, dass sie für diejenigen Länder Lizenzen vorweisen müssen, in denen ihre Dienste empfangen werden können. Die Vielzahl der im www angebotenen Dienste lässt eine Bestimmung der betreffenden Länder, in denen Internetradio empfangen werden kann, kaum zu. Zum Teil gibt es multinationale Abkommen mit Verwertungsgesellschaften der betreffenden Unterzeichnerstaaten⁷¹, denen zufolge die Verwertungsrechte innerhalb der einzelnen Vertragsstaaten gebündelt weitergegeben werden können. Wird umgekehrt Musik von ausländischen Betreibern in Österreich angeboten, müssen die für Österreich notwendigen Verwertungsrechte erworben werden. All dies zeigt, wie unklar

61 dazu Brunner, Urheber- und Leistungsschutzrechtliche Probleme der Musikdistribution im Internet (2004) 157.

62 Bortloff, Internationale Lizenzierung von Internet-Simulcasts durch die Tonträgerindustrie, GRUR Int 2003, 669 (679).

63 siehe Handig, Downloads aus dem Internetradio, ecolex 2005, 921 (922).

64 Bortloff, Internationale Lizenzierung, GRUR Int 2003, 669 (670); Enders, ZUM 2004, 593 (595).

65 etwa über <http://www.radiotracker.de>; <http://www.radiosites.de/aufnehmen.shtml>.

66 so Bortloff, Internationale Lizenzierung, GRUR Int 2003, 669 (675); Handig, Downloads aus dem Internetradio, ecolex 2005 921 (922); a.A. Dillenz/Gutman, UrhG & VerwGesG Kommentar2 (2004) § 90c Rz 73.

67 OLG Hamburg, Urteil 01.01.2005, lex:itec 03/06.

68 Bortloff, Internationale Lizenzierung, GRUR Int 2003, 669 (674).

69 Z.B. Krone Hitradio oder ORF.

70 so auch OGH 16.12.2003, 4 Ob 238/03h - Journalistenbüro - MR 2004, 123.

71 Z.B. IFPI-Simulcasting Agreement betr. der Rechte der Tonträgerhersteller, Santiago-Agreement betr. Rechte der Komponisten, Textdichter und Musikverleger (Notifikation, ABI 2001 C 145/2) und die „BIEM Barcelona Agreements“ betr. mechanischer Rechte.

sich die rechtliche Situation auch dem (österreichischen) Nutzer solcher Dienste in Wirklichkeit darstellt. Denn, ob es sich um einen Anbieter legaler Quellen handelt oder nicht, wird ihm in der Regel verborgen bleiben bzw. sich nur mit Mühe feststellen lassen.

4. Rechtmäßige Vorlage

Wie schon beim Download von Musikdateien (siehe oben unter II.2 und 3.) stellt sich für Nutzer, die Privatkopien erstellen möchten, auch beim Internetradio die Frage, inwieweit das Downloaden derartiger Musikstücke für private Zwecke eine rechtmäßige Quelle voraussetzt. Dazu wird auf die obigen Ausführungen (Pkt. II) verwiesen. Das Herunterladen von Musikdateien aus dem Internet kann unter Zugrunde-

legung der oben angeführten Argumente somit nur dann rechtmäßig erfolgen, wenn diese von Anbietern stammen, die ihre Verwertungsrechte auf eine erworbene, sprich rechtmäßige Lizenz zurückführen können.

■
Dr. Andreas Eustacchio, LL.M. (LSE London School of Economics), ist Rechtsanwalt und Partner bei „Rechtsanwälte Eustacchio & Schaar“ in Wien. Er beschäftigt sich in seiner anwaltlichen Tätigkeit mit Aspekten des österreichischen und internationalen Immaterialgüterrechts sowie mit Fragen zum allgemeinen Wirtschafts- und Unternehmensrecht. Er ist Seminarvortragender sowie Lehrbeauftragter an der Lauder Business School in Wien und an der IMC Fachhochschule in Krems an der



Foto © Oneye/Gottwald/Meinrad

Donau. Er berät Mandanten aus dem In- und Ausland, mit Schwerpunkt Italien.



..... die experten

Keine Entscheidung ohne unser Angebot

constant.COMPANY Wir haben eine starke Vergangenheit. Und eine große Zukunft.

cool.COMPANY Wir bieten Ihnen alles in der EDV. Und noch etwas mehr.

competent.COMPANY Wir sind ein Team von Profis. Und davon profitieren Sie.

creative.COMPANY Wir bieten individuellen Service. Und maßgeschneiderte Produkte.

