

Martin Senftleben

The answer to the machine revisited – Kopierschutz aus juristischer Sicht

2010

<https://doi.org/10.25969/mediarep/615>

Veröffentlichungsversion / published version
Zeitschriftenartikel / journal article

Empfohlene Zitierung / Suggested Citation:

Senftleben, Martin: The answer to the machine revisited – Kopierschutz aus juristischer Sicht. In: *Navigationen - Zeitschrift für Medien- und Kulturwissenschaften*, Jg. 10 (2010), Nr. 1, S. 81–93. DOI: <https://doi.org/10.25969/mediarep/615>.

Erstmalig hier erschienen / Initial publication here:

<https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:hbz:467-5685>

Nutzungsbedingungen:

Dieser Text wird unter einer Deposit-Lizenz (Keine Weiterverbreitung - keine Bearbeitung) zur Verfügung gestellt. Gewährt wird ein nicht exklusives, nicht übertragbares, persönliches und beschränktes Recht auf Nutzung dieses Dokuments. Dieses Dokument ist ausschließlich für den persönlichen, nicht-kommerziellen Gebrauch bestimmt. Auf sämtlichen Kopien dieses Dokuments müssen alle Urheberrechtshinweise und sonstigen Hinweise auf gesetzlichen Schutz beibehalten werden. Sie dürfen dieses Dokument nicht in irgendeiner Weise abändern, noch dürfen Sie dieses Dokument für öffentliche oder kommerzielle Zwecke vervielfältigen, öffentlich ausstellen, aufführen, vertreiben oder anderweitig nutzen.

Mit der Verwendung dieses Dokuments erkennen Sie die Nutzungsbedingungen an.

Terms of use:

This document is made available under a Deposit License (No Redistribution - no modifications). We grant a non-exclusive, non-transferable, individual, and limited right for using this document. This document is solely intended for your personal, non-commercial use. All copies of this documents must retain all copyright information and other information regarding legal protection. You are not allowed to alter this document in any way, to copy it for public or commercial purposes, to exhibit the document in public, to perform, distribute, or otherwise use the document in public.

By using this particular document, you accept the conditions of use stated above.

THE ANSWER TO THE MACHINE REVISITED – KOPIERSCHUTZ AUS JURISTISCHER SICHT

VON MARTIN SENFTLEBEN

Die Verwendung von Kopierschutzmechanismen wirft aus juristischer Sicht die Frage nach flankierendem rechtlichen Schutz auf. Sollte die Beseitigung eines Kopierschutzes sanktionslos hingenommen werden? Würde in diesem Fall der Piraterie nicht Tür und Tor geöffnet? Begänne nicht unweigerlich ein Wettlauf zwischen immer ausgefeilteren Schutzmechanismen und stets trickreicher agierenden Hackern?

1. ZARTE ANFÄNGE

Eine erste Antwort auf diese Fragen erfolgte auf europäischer Ebene in der Richtlinie 91/250/EWG über den rechtlichen Schutz von Computerprogrammen vom 14. Mai 1991 (»Softwarerichtlinie«). Die Aufgabe des Schutzes von Computerprogrammen weist die Richtlinie dem Urheberrecht zu. Die EU-Mitgliedsstaaten werden darauf verpflichtet, Computerprogramme »als Sprachwerke« unter dem Dach des Urheberrechts zu schützen.¹ Dabei geht es im Grunde um eine juristische Fiktion. Der Programmcode als solcher hat – abgesehen von der Verwendung von Zahlen und Schriftzeichen – wenig gemein mit klassischen Sprachwerken, wie Gedichten und Romanen (vgl. Dietz 1985). Das Urheberrecht bot jedoch ein geeignetes Instrumentarium bestehender Schutzstandards und internationaler, in multilateralen Abkommen geregelter Schutzverpflichtungen.² Es erschien daher als vielversprechende Plattform, um zügig effektiven Schutz von Computerprogrammen innerhalb nationaler Kontexte und darüber hinaus zu gewährleisten.

Auf diese Weise fiel dem Urheberrecht auch die Aufgabe zu, für den rechtlichen Schutz von Mechanismen gegen unerlaubtes Kopieren von Computerprogrammen zu sorgen. Die Softwarerichtlinie spricht insofern von Maßnahmen gegen Personen, die Mittel zur Beseitigung oder Umgehung technischer Schutzvorrichtungen verbreiten oder zu kommerziellen Zwecken besitzen.³ Nicht die eigentliche Umgehungshandlung ist somit Anknüpfungspunkt der europäischen Re-

1 Siehe Artikel 1 Absatz 1 der Softwarerichtlinie.

2 Dabei ist vor allem an die Berne Convention for the Protection of Literary and Artistic Works vom 9. September 1886 zu denken, deren letzte Revision am 24. Juli 1971 erfolgte. In der Tat ist der urheberrechtliche Schutz von Computerprogrammen »als Sprachwerke« im Verband mit der Einbeziehung der materiellen Regelungen der Berner Übereinkunft letztlich im Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property (TRIPS) vom 15. April 1994 auch auf internationaler Ebene anerkannt worden.

3 Siehe Artikel 7 Absatz 1 (c) der Softwarerichtlinie.

gelung sondern die Verbreitung und kommerzielle Nutzung von Mitteln für diese Handlung.⁴

Entscheidend ist in diesem Zusammenhang eine Beurteilung der objektiven Bestimmung potentieller Umgehungswerkzeuge. Nur Mittel, deren alleinige Bestimmung die Aufhebung technischer Programmschutzsperren ist, unterfallen dem Anwendungsbereich der Regelung. Stehen dem unautorisierten Umgehen eines Kopierschutzes rechtmäßige Einsatzmöglichkeiten gegenüber, wie etwa die Dekompilierung von Computerprogrammen, greift die Regelung nicht ein (vgl. Dreier in Dreier/Schulze 2008: 1055).⁵ Unerheblich ist demgegenüber die Ausgestaltung der angegriffenen technischen Schutzvorrichtung. Es mag sich um einen klassischen Kopierschutz handeln oder um intelligenteren Lösungen, die digitales Rechtemanagement ermöglichen. Ferner spielt es keine Rolle, ob die Implementierung des Schutzmechanismus über Soft- oder Hardware erfolgt. Der so genannte »Dongle« – ein Stecker auf die parallele Schnittstelle des Computers – fällt ohne weiteres in den Anwendungsbereich der Regelung.

Zur Umsetzung dieser europarechtlichen Zielvorgabe in nationales Recht haben die EU-Mitgliedsstaaten unterschiedliche Ansätze gewählt. Der deutsche Gesetzgeber sieht primär zivilrechtliche Ansprüche auf Vernichtung und Überlassung von Umgehungsmitteln vor.⁶ Der niederländische Gesetzgeber hat sich im Unterschied dazu für eine strafrechtliche Lösung entschieden.⁷ Unterlassungs- und Schadensersatzansprüche sowie strafrechtliche Sanktionen können des Weiteren allgemein aus der Vielfältigkeit und Verbreitung des »geknackten« Computerprogramms erwachsen.⁸

2. EINE UMFANGREICHE SCHUTZGEWÄHRUNG

Die Regelungen im Hinblick auf den Kopierschutz von Computerprogrammen haben sich in der weiteren Entwicklung des Urheberrechts als Vorläufer einer wesentlich weiter reichenden Entscheidung zugunsten des flankierenden rechtlichen Schutzes technischer Schutzmaßnahmen erwiesen. Grund für die Verallgemeinerung des Schutzgedankens waren die Fortentwicklung digitaler Technologie und die Herausforderungen des Internets. Gegenüber analogen Vielfältigungs-

4 Insofern erhebt sich die Frage, ob die europäische Regelung nicht durch Ausklammerung der eigentlichen Umgehungshandlung hinter später vereinbarten internationalen Schutzvorgaben zurückbleibt. Siehe Bently in Dreier/Hugenholz 2006, S. 235.

5 Zur Frage der Durchsetzung von Schrankenbestimmungen gegen den Kopierschutz von Computerprogrammen siehe König 1995; Kreutzer 2006.

6 Siehe § 69f Absatz 2 des deutschen Urheberrechtsgesetzes. Ergänzend können hierzu allgemeine zivilrechtliche Unterlassungs- und Schadensersatzforderungen sowie strafrechtliche Sanktionen treten, die bis zu Gefängnisstrafe reichen können. Vgl. Raubenheimer 1994 und 1996; Cornelius 2007.

7 Siehe Artikel 32a des niederländischen Urhebergesetzes (»Auteurswet«). Eine ausführliche Beschreibung dieser Bestimmung liefert Koelman 2003.

8 Siehe für das deutsche Recht insbesondere § 97 und § 106 des Urheberrechtsgesetzes.

und Verbreitungstechniken bietet digitale Technologie den Vorteil qualitativ identischer Kopien, die in Sekundenbruchteilen erstellt und über das Netz nahezu schrankenlos verbreitet werden können. Das Internet nährt vor diesem Hintergrund den Traum des ungehinderten »free flow of information«, der von den Inhabern geschützten Materials nicht selten als Alptraum massenhafter Urheberrechtsverstöße erfahren wird.

Angesichts dieser Gegebenheiten stellte sich die Frage, wie sich digitale Technologie in produktiver Weise für den angestammten Urheberrechtsschutz nutzbar machen ließe. Es galt, einen Versuch zu unternehmen, das Internet als neuen Marktplatz für geschütztes Material zu erschließen, ohne dabei Urheberrechte und deren effektiven Schutz preisgeben zu müssen.⁹ In dieser Situation bildete sich die Auffassung, die Antwort auf die Herausforderungen digitaler Technologie und des Internets läge im Einsatz digitaler Technik zur Kontrolle des Zugangs und der Nutzung urheberrechtlich geschützten Materials: »The answer to the machine is in the machine« (vgl. Clark in Hugenholtz 1996: 139).¹⁰

Die Überzeugungskraft dieses Lösungsvorschlags wurde durch ökonomische Erwägungen zusätzlich verstärkt. Abgestuftes digitales Rechtemanagement auf der Grundlage technischer Schutzmechanismen ermögliche weit gehende Produktdiversifizierung. Ein Musikwerk ließe sich etwa je nach Wunsch des Konsumenten als »Stream« zum einmaligen Abhören, als kopiergeschützte CD zum dauerhaften Abhören oder als ungeschützter »Download« zur flexiblen Übertragung auf verschiedene Träger vermarkten. Aus der Möglichkeit der Preisdifferenzierung je nach gewünschter Nutzungsintensität folge wiederum eine vollständigere Abschöpfung der Nachfrage und somit letzten Endes die bessere Versorgung der Konsumenten.

Dass derartige Vermarktungsstrategien zu ihrer praktischen Umsetzung des rechtlichen Schutzes der erforderlichen technischen Schutzmaßnahmen bedürfen, lag auf der Hand. Das erstrebte vielschichtige Angebot – bis hin zu Online-Streams und -Downloads – würde kaum ein Rechtsinhaber unterbreiten, der nicht auf rechtliche Rückendeckung für die eingesetzten Schutz- und Kontrollmechanismen vertrauen kann. Florierende Märkte im digitalen Umfeld schienen von der Gewährung rechtlichen Schutzes für die eingesetzten technischen Schutzmechanismen abhängig zu sein.

Vor diesem Hintergrund gelang 1996 im Urheberrechtsvertrag der Weltorganisation für Geistiges Eigentum (»WIPO-Urheberrechtsvertrag«)¹¹ auf internationaler Ebene eine Einigung über den Schutz technischer Maßnahmen, die zum Schutz urheberrechtlich geschützten Materials eingesetzt werden, sowie der Informationen, die in diesem Zusammenhang zur Wahrnehmung der Urheberrech-

9 Zur Entwicklungsgeschichte auf internationalem Niveau siehe Ficsor 2002; Reinbothe/von Lewinski 2002. Zum Aspekt des E-Commerce siehe Hugenholtz 2000.

10 Zur Kritik siehe Lehmann in Beier/Brüning-Petit/Heath 2006.

11 Siehe World Intellectual Property Organization, WIPO Copyright Treaty vom 20. Dezember 1996.

te erforderlich sind.¹² Der rechtliche Schutz von Zugangsbarrieren, Kopiersperren und anderen Nutzungsbeschränkungen wurde auf diese Weise ein allgemeiner Bestandteil des urheberrechtlichen Schutzstandards, der nicht länger auf Computerprogramme beschränkt war, sondern jegliches Urheberrechtsschutz genießendes Material umfasste. Im Allgemeinen wurde dieser neue Bestandteil des Urheberrechts als Mittel zur effektiven Rechtsdurchsetzung – auch im digitalen Umfeld – verstanden.¹³

Unter den Schutz technischer Maßnahmen gegen Umgehung fallen nach der internationalen Konzeption technische Mittel, die den Zugang zu einem urheberrechtlich geschützten Werk oder dessen Nutzung, etwa in Form des Kopierens, wirksam kontrollieren. Von Unwirksamkeit ist in diesem Zusammenhang nur dann die Rede, wenn durch den eingesetzten Mechanismus kein nennenswerter Schutz erzielt werden kann, etwa weil der Mechanismus schon auf der Verkaufsplattform selbst nicht konsequent umgesetzt ist und mit den regulären Bedienungsfunktionen umgangen werden kann. Hundertprozentige Wirksamkeit im Sinne eines Mechanismus, der nicht entschlüsselt werden kann, ist also nicht erforderlich.

Geschützte Informationen zur Rechtswahrnehmung sind elektronische Informationen, die das genutzte urheberrechtliche Material, dessen Rechtsinhaber und die Modalitäten oder Bedingungen für die Nutzung betreffen (vgl. Bechtold 1998 und 2005; Mittenzwei 2006; Gossmann 2007; Schippan 2004). Derartige Informationen genießen Schutz gegen Entfernung oder Veränderung. Im Wesen geht es hierbei etwa um den Schutz von Systemen, die im Internet beim Angebot einer Vielzahl unterschiedlicher Werke auf einer Lizenzplattform eingesetzt werden. Man denke an eine Webseite, auf der Fotos verschiedener Urheber gegen Entgelt zum Herunterladen für verschiedene Gebrauchshandlungen angeboten werden.¹⁴ Die Preisgestaltung mag entsprechend der Dauer des Gebrauchs oder nach dem Kriterium privater oder kommerzieller Nutzung variieren. Das digitale Vervielfältigungsstück, das der Benutzer des Onlineangebots nach Geschäftsabschluss erhält, wird dementsprechend neben grafischen Informationen »Meta-Daten« enthalten, die das geschützte Material identifizieren und den Umfang der Nutzungsberechtigung widerspiegeln. Nach den Vorgaben des WIPO-Urheber-

12 Siehe Artikel 11 und 12 des WIPO-Urheberrechtsvertrags. Für eine nähere Darstellung dieser Bestimmungen siehe Ficsor 2002; Reinbothe/von Lewinski 2002; Senftleben in Dreier/Hugenholz 2006.

13 Siehe zusammenfassend Senftleben in Dreier/Hugenholz 2006, S. 111-112; Dreier in Dreier/Schulze 2008, S. 1294.

14 Siehe etwa das von Getty Images eingesetzte Digital Rights Management-System, <http://www.gettyimages.com/CreativeImages/RightsManaged>; 4. Oktober 2009. Vgl. auch Beitrag von Daniel Köhne im Heft »Kulturen des Kopierschutzes II«.

rechtsvertrags genießen derartige Informationen rechtlichen Schutz gegen Manipulationen.¹⁵

3. DAS DILEMMA

Ein entscheidendes Merkmal der internationalen Konzeption des Schutzes technischer Maßnahmen ist die Erwägung, dass dieser rechtliche Schutz nicht weiter reichen sollte als der zu Grunde liegende Urheberrechtsschutz. Im Kern geht es um die Ermöglichung der Rechtsdurchsetzung im digitalen Umfeld. Wo keine Rechte bestehen, sollten im Idealfall auch technische Schutzmaßnahmen keinen Schutz genießen. Andernfalls könnte über den Schutz technischer Maßnahmen eine Ausweitung der Position des Rechtsinhabers über die Grenzen des zu Grunde liegenden Urheberrechts hinaus erzielt werden. Die internationale Regelung im WIPO-Urheberrechtsvertrag hat angesichts dieser Gefahr einen Gleichlauf zwischen Urheberrechten und dem Schutz technischer Maßnahmen vor Augen (vgl. Senftleben in Dreier/Hugenholtz 2006: 111-112).

Dieser theoretisch richtige Ausgangspunkt führt in der praktischen Umsetzung zu einem Dilemma.¹⁶ Das Urheberrecht sieht neben einer Anzahl von Rechten auch eine Reihe von Freiräumen vor, in denen Nutzer urheberrechtlich geschütztes Material verwenden dürfen, ohne die Zustimmung des Rechtsinhabers einholen zu müssen. Unter gewissen Voraussetzungen ist der unautorisierte Gebrauch geschützter Werke etwa zu Zitat-, Unterrichts- und Forschungszwecken freigestellt. Die Privilegierung der Privatkopie erlaubt dem individuellen Nutzer, insbesondere zu Studienzwecken, die Vervielfältigung eines Werkes ohne Zustimmung des Rechtsinhabers. Auch die Presse und Bibliotheken, Archive und Museen gehören zum Kreis der durch Urheberrechtsschranken begünstigten Nutzer.¹⁷

Bei der Umsetzung des Schutzes technischer Maßnahmen werfen diese Regelungen die Frage auf, wie weit das Verbot des Einsatzes technischer Maßnahmen reichen soll. Wird das Angebot und der Einsatz von Mitteln zur Umgehung technischer Schutzmechanismen generell verboten, so stehen diese Mittel auch solchen Nutzern nicht mehr zur Verfügung, die nach dem Buchstaben des Gesetzes auch ohne Zustimmung des Rechtsinhabers zum Gebrauch des Werkes be-

15 Zum Thema Digital Watermarking vgl. den Beitrag von Carina Gerstengarbe, Katharina Lang und Anna Schneider im Heft »Kulturen des Kopierschutzes II«.

16 Ein erstes Problem ergibt sich beispielsweise schon bei der Beurteilung von technischen Schutzmechanismen, die teils urheberrechtlich geschütztes, teils nicht geschütztes oder gemeinfreies Material betreffen. Vgl. hierzu Artl 2004; Peukert 2002.

17 Siehe beispielsweise die Vorgaben in Artikel 5 der europäischen Richtlinie 2001/29/EG zur Harmonisierung des Urheberrechts in der Informationsgesellschaft vom 22. Mai 2001. Entsprechende Schrankenbestimmungen sind in Abschnitt 6 des deutschen Urheberrechtsgesetzes (§§ 44a-63a) und § 6 des niederländischen Auteurswet (Artikel 15-25a, die neben Schrankenbestimmungen auch eine Regelung des Porträtrechts und der Urheberpersönlichkeitsrechte umfassen).

rechtigt sind. Auch die Herstellung einer legalen Privatkopie muss im Falle kopiergeschützten Materials scheitern, wenn keine geeigneten Umgehungsmittel zur Verfügung stehen. Der Schutz technischer Schutzmaßnahmen droht in dieser Konstellation folglich weit über das zu Grunde liegende Urheberrecht hinauszureichen. Ein Rechtsinhaber könnte durch den Einsatz technischer Schutzmaßnahmen, wie etwa eines Kopierschutzes, sein Werk auch gegen solche Nutzungshandlungen abschirmen, die gesetzlich auch ohne seine Zustimmung erlaubt sind.¹⁸

Der umgekehrte Ansatz, wonach Umgehungsmittel grundsätzlich angeboten und vertrieben, auf Nutzerseite jedoch ausschließlich zu legalen Gebrauchshandlungen verwendet werden dürfen, führt ebenfalls ins Leere. In diesem Fall hätten berechnete Nutzer urheberrechtlich geschützten Materials zwar die nötigen Mittel zur Verfügung, um eine Zugangssperre oder einen Kopierschutz zu umgehen und in der Folge etwa eine legale Privatkopie anzufertigen. Doch wer würde das Umgehungsverbot noch ernst nehmen? Und wer wollte von Fall zu Fall prüfen, ob eine Umgehungshandlung rechtmäßig unter Berufung auf das Privatkopieprivileg oder unrechtmäßig unter Verstoß gegen das Umgehungsverbot erfolgt ist?

Angesichts dieser Schwierigkeiten hat sich der europäische Gesetzgeber bei der Umsetzung der internationalen Vorgaben des WIPO-Urheberrechtsvertrags für eine gemischte Lösung entschieden.¹⁹ Einerseits wird in der einschlägigen Richtlinie 2001/29/EG zur Harmonisierung des Urheberrechts in der Informationsgesellschaft vom 22. Mai 2001 (»Urheberrechtsrichtlinie«) nicht nur die Umgehung technischer Schutzmaßnahmen verboten sondern zugleich auch vorbereitende Handlungen, wie die Herstellung, die Verbreitung, der Verkauf oder die Vermietung von Vorrichtungen die auf die Umgehung technischer Schutzmaßnahmen abzielen. Verboten ist des Weiteren auf den Verkauf oder die Vermietung bezogene Werbung sowie der Besitz von einschlägigen Vorrichtungen zu gewerblichen Zwecken.²⁰ Ziel der Regelung ist es demnach, Umgehungsmittel generell vom Markt fernzuhalten.²¹

Andererseits verpflichtet die Urheberrechtsrichtlinie die EU-Mitgliedsstaaten, geeignete Maßnahmen zu ergreifen, um sicherzustellen, dass privilegierte Nutzer, die sich auf bestimmte Beschränkungen des Urheberrechts berufen können, von diesen Freiräumen trotz technischer Schutzmaßnahmen Gebrauch machen können.²² Zu den Schranken des Urheberrechts, die unter diese Öffnungsklausel fallen, gehört auch die Privatkopie. Im Falle der digitalen Privatkopie steht die Um-

18 Siehe zu dieser Problematik, insbesondere im Hinblick auf die Privatkopie, Bechtold 2002; Lindhorst 2002; Koelman 2003; Metzger/Kreutzer 2002.

19 Für eine eingehende rechtsvergleichende Untersuchung der Umsetzung des WIPO-Urheberrechtsvertrags siehe Girsberger 2007.

20 Siehe Artikel 6 Absätze 1 und 2 der Urheberrechtsrichtlinie.

21 Zur Diskussion über verbleibende Möglichkeiten der Umgehung von Kopierschutz siehe Arnold 2008.

22 Siehe Artikel 6 Absatz 4 der Urheberrechtsrichtlinie.

setzung in nationales Recht jedoch im Ermessen des nationalen Gesetzgebers. Ferner greift die Öffnungsklausel dort nicht ein, wo Werke online im Wege vertraglicher Vereinbarungen zugänglich gemacht werden. Der Onlineshop für Fotos oder Musik muss sich privilegierten Schrankenbestimmungen mithin nicht beugen, wenn er Werke nach interaktivem Vertragsabschluss zum Herunterladen zur Verfügung stellt.

Die deutsche Umsetzung dieser Vorgaben spiegelt die abgestufte europäische Regelung wider.²³ Die Umgehung technischer Schutzmaßnahmen bzw. damit zusammenhängende Vorbereitungshandlungen, wie das Herstellen oder der Vertrieb von Umgehungsmitteln, sind verboten.²⁴ Die Missachtung dieses Verbots begründet zivilrechtliche Unterlassungs- und Schadensersatzansprüche.²⁵ Strafrechtliche Sanktionen reichen bis zu Gefängnisstrafe.²⁶ Gleiches gilt für die Entfernung oder Veränderung von elektronischen Informationen zur Rechtewahrnehmung.²⁷

Dem Verbot der Umgehung technischer Schutzmaßnahmen bzw. der Manipulation von Informationen zur Rechtewahrnehmung steht die Durchsetzung einer Reihe von Schrankenbestimmungen gegenüber.²⁸ Ein Rechtsinhaber, der einen Kopierschutz einsetzt, muss beispielsweise dafür Sorge tragen, dass das Umgehungsverbot nicht dem Gebrauch des geschützten Werkes zu Unterrichts- und Forschungszwecken im Wege steht. Er ist verpflichtet, Lehrern und Wissenschaftlern die nötigen Mittel zur Verfügung zu stellen, um von der entsprechenden Beschränkung des Urheberrechts Gebrauch machen zu können. Im Hinblick auf die Privatkopie betrifft diese Regelung allerdings nur Vervielfältigungen auf Papier oder ähnlichen analogen Trägern. Der deutsche Gesetzgeber hat davon abgesehen, auch die digitale Privatkopie gegen technische Schutzmaßnahmen durchzusetzen.²⁹ Bei kopiergeschützten CDs bleibt es somit beispielsweise beim Umgehungsverbot, ohne dass zur Erstellung einer digitalen Kopie die nötigen Mittel vom Rechtsinhaber verlangt werden könnten.

Im niederländischen Recht hat der Gesetzgeber eine Regelung geschaffen, die im Grundsatz auch die digitale Privatkopie umfasst. Durch allgemeine Verwaltungsvorschriften können Rechtsinhaber, die technische Schutzmaßnahmen einsetzen, dazu verpflichtet werden, den Begünstigten bestimmter urheberrechtli-

23 Eingehend zur deutschen Umsetzung Trayer 2003; Hänel 2005.

24 Siehe § 95a des Urheberrechtsgesetzes. Vgl. Pleister/Ruttig 2003.

25 Siehe § 97 des Urheberrechtsgesetzes und §§ 823 Absatz 2, 1004 des Bürgerlichen Gesetzbuchs. Vgl. Spieker 2004.

26 Siehe § 108b des Urheberrechtsgesetzes. Vgl. Cornelius 2007.

27 Siehe §§ 95c, 108b des Urheberrechtsgesetzes. Des Weiteren kommen §§ 823 Absatz 2, 1004 des Bürgerlichen Gesetzbuchs in Betracht.

28 Siehe § 95b des Urheberrechtsgesetzes.

29 Vgl. zu dieser Problematik, auch vor dem Hintergrund verfassungsrechtlicher Vorgaben, Arlt 2005; Hohagen in Bodewig/Dreier/Ohly 2005; Poll 2006.

cher Schrankenregelungen die nötigen Mittel zur Verfügung zu stellen, um trotz der Schutzvorkehrungen von den privilegierten Schranken Gebrauch machen zu können.³⁰ Solche Begünstigte sind etwa Privatpersonen, die eine digitale Kopie zum persönlichen Gebrauch anfertigen möchten.³¹ Entsprechende Verwaltungsvorschriften sind jedoch bisher nicht ergangen, obwohl die Umsetzung der Urheberrechtsrichtlinie in niederländisches Recht bereits im Jahr 2004 erfolgte.³² De facto werden urheberrechtliche Schrankenbestimmungen in den Niederlanden derzeit folglich nicht gegen technische Schutzmaßnahmen durchgesetzt.

4. VON KUNDEN UND KÖNIGEN

Die Einführung rechtlichen Schutzes für Kopierschutzmechanismen und allgemein für technische Schutzmaßnahmen hat eine rege juristische Diskussion über die Auswirkungen dieser Schutzgewährung auf das Urheberrecht ausgelöst. In diesem Zusammenhang wurde die Befürchtung geäußert, Rechtsinhaber könnten im Wege technischer Schutzmaßnahmen und digitaler Abrechnungssysteme ihre Rechte über den im Urheberrecht vorgesehenen Umfang hinaus ausdehnen und damit den sorgfältigen gesetzlichen Ausgleich von Verwerter- und Nutzerinteressen unterlaufen.³³ Aufgrund der Ausgestaltung des einschlägigen rechtlichen Regelkannons scheinen derartige Bedenken durchaus begründet. Die europäische Umsetzung der internationalen Vorgaben aus dem WIPO-Urheberrechtsvertrag hat zu einem generellen Verbot von Umgehungsmitteln geführt. Urheberrechtliche Schranken werden gegenüber diesem Verbot nicht vollständig durchgesetzt.³⁴ Selbst wenn nach europäischen Vorgaben die Durchsetzung möglich ist, schöpfen nationale Lösungen den bestehenden Spielraum oft nicht vollständig aus.³⁵ Die digitale Privatkopie genießt beispielsweise in Deutschland keinen und in den Niederlanden nur auf dem Papier Vorrang vor technischen Schutzmechanismen, obwohl dies den europäischen Vorgaben zufolge möglich wäre. Interaktive Verkaufsplattformen im Internet bleiben darüber hinaus grundsätzlich unberührt von Bemühungen zur Durchsetzung von Schrankenbestimmungen. Rechtsinhaber genießen folglich einen beträchtlichen Spielraum bei der Ausgestaltung ihrer Rechtsposition mittels technischer Schutzmechanismen.³⁶

30 Siehe Artikel 29a Absatz 4 des Auteurswet.

31 Siehe Artikel 16c des Auteurswet.

32 Eine Übersicht über die niederländische Umsetzung liefert Koelman 2005.

33 Siehe zusammenfassend Bechtold in Hilty/Peukert 2004.

34 Die europäische Regelung in Artikel 6 Absatz 4 der Urheberrechtsrichtlinie betrifft nur bestimmte Schranken und keineswegs den ganzen, in Artikel 5 der Richtlinie niedergelegten Schrankenbestand.

35 Siehe zu diesem Punkt die rechtsvergleichenden Untersuchungen von Rigamonti 2005; Viegener 2006.

36 Siehe Bechtold 2002 sowie in Hilty/Peukert 2004, S. 76: »Im Außenverhältnis zwischen Rechteinhabern (also originären Urhebern wie derivativen Verwertern) und Nutzern

Zum eigentlichen Schiedsrichter über kopierschutzbasierte Vermarktungsmodelle wird bei dieser Sachlage der individuelle Konsument.³⁷ Er hat es letztlich in der Hand, dem kopiergeschützten Angebot von Computerprogrammen und anderen Informationsprodukten eine Absage zu erteilen oder zum Erfolg zu verhelfen. Insofern ließen sich schon bei Software Grenzen der Akzeptanz kopiergeschützter Angebote erkennen. Bei Computerspielen führte der Einsatz von Kopierschutzmechanismen trotz flankierenden rechtlichen Schutzes zu Tauschzirkeln und Schwarzmärkten für »geknackte« Versionen, die nicht selten schon kurze Zeit nach dem Erscheinen des Originalprodukts erhältlich waren.³⁸

Entwicklungen im digitalen Umfeld scheinen zu bestätigen, dass Vermarktungsmodelle, die auf technischen Schutzmaßnahmen beruhen, nicht notwendigerweise von Erfolg gekrönt sind. Im Internet setzen sich statt urheberrechtsbasierter, technisch abgeschirmter Angebote immer deutlicher Modelle durch, die urheberrechtlich geschütztes Material gratis zur Verfügung stellen und Einkünfte nicht aus der Kommerzialisierung des originär angebotenen Informationsprodukts sondern aus Werbung erzielen. Plattformen wie YouTube können als Beispiel für diese Entwicklung dienen, die wegführt von regulierten, über technische Maßnahmen kontrollierten Verwertungsplattformen für Urheberrechte.³⁹

Vor diesem Hintergrund liegt die Schlussfolgerung nahe, dass der moderne Verbraucher sich die Einsatzmöglichkeiten eines Informationsprodukts nicht durch technische Schutzmaßnahmen und digitales Rechtemanagement vorschreiben lassen möchte. Die Hoffnung, auf dem Boden rechtlichen Schutzes für Zugangssperren und Kopierschutzmechanismen blühende Märkte im digitalen Umfeld entstehen lassen zu können, erweist sich somit als Trugschluss. Es ist gut vorstellbar, dass sich mangels Akzeptanz auf Verbraucherseite die Anstrengungen zur Einrichtung eines flankierenden rechtlichen Schutzes für technische Schutzmechanismen letztlich als unnützlich und die entstandenen Rechtsnormen als obsolet erweisen. Die juristische Debatte über den Kopierschutz und verwandte technische Maßnahmen könnte letzten Endes – zumindest im Hinblick auf das Internet – wenig mehr als »viel Lärm um nichts« gewesen sein.

lässt sich bei DRM-Systemen eine Privatisierung des Urheberrechts feststellen. Das Urheberrecht wandelt sich von einem Urheber- zu einem Nutzerschutz.« Vgl. für weitere Einschätzungen Peukert 2002; Becker/Buhse/Günnewig/Rump 2003; Enders 2004; Ernst 2004; Guggemos 2004; Ulbricht 2004; Schulz 2006.

- 37 Siehe zur Rolle des Verbraucherschutzes Rott in Hilty/Peukert 2004; Helberger/Hugenholtz 2007; Höhne 2008.
- 38 Vgl. im Hinblick auf Computerspiele Kreutzer 2007.
- 39 Siehe zur sozialen und wirtschaftlichen Bedeutung derartiger Plattformen die Studie der OECD.

LITERATUR

- Arlt, Christian (2006): *Digital Rights Management Systeme – Der Einsatz technischer Maßnahmen zum Schutz digitaler Inhalte*, München: C.H. Beck.
- Arlt, Christian (2005): »Die Undurchsetzbarkeit digitaler Privatkopien gegenüber technischen Schutzmaßnahmen im Lichte der Verfassung«, in: *Computer und Recht*, S. 646.
- Arlt, Christian (2004): »Digital Rights Management-Systeme – Begriff, Funktion und rechtliche Rahmenbedingungen nach den jüngsten Änderungen des Urheberrechtsgesetzes«, in: *Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht*, S. 548.
- Arnold, Bernhard (2008): »Rechtmäßige Anwendungsmöglichkeiten zur Umgehung von technischen Kopierschutzmaßnahmen?«, in: *Multimedia und Recht*, S. 144.
- Arnold, Bernhard (2006): *Die Gefahr von Urheberrechtsverletzungen durch Umgehungsmittel nach Wettbewerbsrecht und Urheberrecht – zum rechtlichen Schutz technischer Maßnahmen zum Schutz vor Urheberrechtsverletzungen*, Frankfurt: Peter Lang.
- Bechtold, Stefan (2005): »Trusted Computing – Rechtliche Probleme einer entstehenden Technologie«, in: *Computer und Recht*, S. 393.
- Bechtold, Stefan (2002): *Vom Urheber- zum Informationsrecht: Implikationen des Digital Rights Management*, München: C.H. Beck.
- Bechtold, Stefan (1998): »Multimedia und Urheberrecht – einige grundsätzliche Anmerkungen«, in: *Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht*, S. 18.
- Becker, Eberhard/Buhse, Willms/Günnewig, Dirk/Rump, Niels (Hg.) (2003): *Digital Rights Management – Technological, Economic, Legal and Political Aspects*, Berlin/Heidelberg: Springer.
- Beier, Dietrich/Brüning-Petit, Laurence/Heath, Christopher (Hg.) (2006): *Festschrift für Jochen Pagenberg. Zum 65. Geburtstag*, Köln/Berlin/München: Carl Heymanns.
- Bodewig, Theo/Dreier, Thomas/Ohly, Ansgar (Hg.) (2005): *Perspektiven des geistigen Eigentums und Wettbewerbsrecht. Festschrift für Gerhard Schrickler zum 70. Geburtstag*, München: C.H. Beck.
- Cornelius, Kai (2007): »Zur Strafbarkeit des Anbietens von Hackertools«, in: *Computer und Recht*, S. 682.
- Dietz, Adolf (1985): »Copyright Protection for Computer Programs: Trojan Horse or Stimulus for the Future Copyright System?«, in: *Archiv für Urheber-, Film-, Funk- und Theaterrecht 110*, S. 57.
- Dreier, Thomas/Hugenholtz, Bernt (Hg.) (2006): *Concise European Copyright Law*, Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International.
- Dreier, Thomas/Schulze, Gernot (Hg.) (2008): *Urheberrechtsgesetz*, München: C.H. Beck.

- Enders, Theo (2004): »Digital Rights Management-Systeme (DRMS) als besondere Herausforderung an das Urheberrecht«, in: *Zeitschrift für Urheber- und Medienrecht*, S. 593.
- Ernst, Stefan (2004): »Kopierschutz nach neuem UrhG – Bedeutung und Tragweite des Verbots von Umgehungsmaßnahmen und Hacking-Werkzeugen für die Praxis«, in: *Computer und Recht*, S. 39.
- Ficsor, Mihaly (2002): *The Law of Copyright and the Internet – The 1996 WIPO Treaties, their Interpretation and Implementation*, Oxford: Oxford University Press.
- Girsberger, Michael (2007): *Schutz von technischen Maßnahmen im Urheberrecht: Die WIPO-Internetabkommen und deren Umsetzung in den Vereinigten Staaten, der Europäischen Union und der Schweiz*, Bern: Stämpfli.
- Gossmann, Christian (2007): *Digital Rights Management Systeme – Implementierung und Auswirkungen auf Datenschutz- und Urheberrechte*, Academic Transfer.
- Guggemos, Werner-Christian (2004): »Digital Rights Management im praktischen Einsatz«, in: *Zeitschrift für Urheber- und Medienrecht*, S. 183.
- Hänel, Frederike (2005): *Die Umsetzung des Art. 6 Info-RL (technische Schutzmaßnahmen) ins deutsche Recht*, Frankfurt: Peter Lang.
- Helberger, Natali/Hugenholtz, Bernt (2007): »No Place Like Home for Making a Copy: Private Copying in European Copyright Law and Consumer Law“, in: *Berkeley Technology Law Journal* 22, S. 1061.
- Hilty, Reto/Peukert, Alexander (Hg.) (2004): *Interessenausgleich im Urheberrecht*, Baden-Baden: Nomos.
- Höhne, Sven (2008): *Digital Rights Management Systeme aus Verbrauchersicht: Eine urheberrechtliche Untersuchung der Folgen des Einsatzes von Digital Rights Management Systemen*, Books on Demand.
- Hugenholtz, Bernt (Hg.) (1996): *The Future of Copyright in a Digital Environment*, Alphen aan den Rijn: Kluwer.
- Hugenholtz, Bernt (Hg.) (2000): *Copyright and Electronic Commerce: Legal Aspects of Electronic Copyright Management*, Den Haag/London/New York: Kluwer Law International.
- Koelman, Kamiel (2005): »Artikel 29a Aw (bescherming van technische voorzieningen)«, in: *Tijdschrift voor auteurs-, media- en informatierecht*, S. 197.
- Koelman, Kamiel (2003): *Auteursrecht en technische voorzieningen*, Den Haag: SDU.
- König, Michael (1995): »Zur Zulässigkeit der Umgehung von Softwareschutzmechanismen«, in: *Neue Juristische Wochenschrift*, S. 3293.
- Kreutzer, Till (2006): »Schutz technischer Maßnahmen und Durchsetzung von Schrankenbestimmungen bei Computerprogrammen«, in: *Computer und Recht*, S. 804.

- Kreutzer, Till (2007): »Computerspiele im System des deutschen Urheberrechts – Eine Untersuchung des geltenden Rechts für Sicherungskopien und Schutz technischer Maßnahmen bei Computerspielen«, in: *Computer und Recht*, S. 1.
- Lahmann, Nils (2005): *Rechtlicher und technischer Schutz von Werken im Urheberrechtsgesetz – Eine Untersuchung des Urheberrechts in der Informationsgesellschaft*, Verlag Dr. Kovač.
- Lindhorst, Hermann (2002): *Schutz von und vor technischen Maßnahmen*, Universitätsverlag Rasch.
- Löwenheim, Ulrich (Hg.) (2003): *Handbuch des Urheberrechts*, München: C.H. Beck.
- Metzger, Axel/Kreutzer, Till (2002): »Richtlinie zum Urheberrecht in der ›Informationsgesellschaft‹ – Privatkopie trotz technischer Schutzmaßnahmen«, in: *Zeitschrift für Urheber- und Medienrecht*, S. 139.
- Mittenzwei, Julius (2006): *Informationen zur Rechtswahrnehmung im Urheberrecht: Der Schutz von Digital Rights Management-Systemen und digitalen Wasserzeichen durch §95c UrhG*, Grin Verlag.
- OECD, »Participative Web: User-Created Content«, Dokument DSTI/ICCP/IE(2006)7/Final vom 12. April 2007«, <http://213.253.134.43/oecd/pdfs/browseit/9307031E.PDF> (zuletzt besucht am 4. Oktober 2009).
- Peukert, Alexander (2002): »Digital Rights Management und Urheberrecht«, in: *Archiv für Urheber-, Film-, Funk- und Theaterrecht III*, S. 689.
- Pleister, Christian/Ruttig, Markus (2003): »Neues Urheberrecht, neuer Kopierschutz – Anwendungsbereich und Durchsetzbarkeit des § 95a«, in: *Multi-media und Recht*, S. 763.
- Poll, Günter (2006): »Korb 2: Was wird aus der Privatkopieregelung in §§ 63 ff. UrhG? – Zugleich eine Anmerkung zum Beschluss des BVerfG vom 25.7.2005«, in: *Zeitschrift für Urheber- und Medienrecht*, S. 96.
- Raubenheimer, Andreas (1996): »Beseitigung/Umgehung eines technischen Programmschutzes nach UrhG und UWG«, in: *Computer und Recht*, S. 69.
- Raubenheimer, Andreas (1994): »Vernichtungsanspruch gemäß § 69f UrhG«, in: *Computer und Recht*, S. 129.
- Reinbothe, Jürgen/von Lewinski, Silke (2002): *The WIPO Treaties 1996 – The WIPO Copyright Treaty and the WIPO Performances and Phonograms Treaty – Commentary and Legal Analysis*, Butterworths.
- Rigamonti, Cyrill (2005): »Umgehung technischer Maßnahmen im Urheberrecht aus internationaler und rechtsvergleichender Perspektive«, in: *Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht – Internationaler Teil*, S. 1.
- Schippan, Martin (2004): »Rechtsfragen bei der Implementierung von Digital Rights Management-Systemen«, in: *Zeitschrift für Urheber- und Medienrecht*, S. 188.

- Schricker, Gerhard (Hrsg.) (2006): *Urheberrecht – Kommentar*, München: C.H. Beck.
- Schulz, Daniela (2006): »Der Bedeutungswandel des Urheberrechts durch Digital Rights Management – Paradigmenwechsel im deutschen Urheberrecht?«, in: *Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht*, S. 470.
- Spieker, Oliver (2004): »Bestehen zivilechtlicher Ansprüche bei Umgehung von Kopierschutz und beim Anbieten von Erzeugnissen zu dessen Umgehung?«, in: *Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht*, S. 475.
- Trayer, Martin (2003): *Technische Schutzmaßnahmen und elektronische Rechtswahrnehmungssysteme: die Umsetzung von Art. 6 und 7 der EU-Urheberrechtsrichtlinie in deutsches Recht und der Schutz des Nutzers urheberrechtlicher Werke*, Baden-Baden: Nomos.
- Ulbricht, Johannes (2004): »Tücken im Schutz für Kopierschutz – Gibt es einen Wertungswiderspruch zwischen § 95a und dem materiellen Urheberrecht?«, in: *Computer und Recht*, S. 674.
- Viegner, Uta (2006): »Die unterschiedliche Bewertung der Umgehung von Kopierschutzmaßnahmen in ausgesuchten nationalen Rechtsordnungen«, in: *Archiv für Urheber-, Film-, Funk- und Theaterrecht*, S. 479.
- Wand, Peter (2001): *Technische Schutzmaßnahmen und Urheberrecht*, München: C.H. Beck.
- Wandtke, Artur-Axel/Bullinger, Winfried (Hg.) (2006): *Praxiskommentar zum Urheberrecht*, München: C.H. Beck.

