

---

## Stellungnahme zur Anhörung im Rechtsausschuss des Deutschen Bundestages

Teil IV: Schranken im Bereich Privatkopien

Till Kreuzer, Redakteur iRights.info

### Zusammenfassung

Die Nutzer von iRights.info repräsentieren einen Querschnitt durch die Bevölkerung. Die Redaktion steht in einem regen Austausch über urheberrechtliche Themen mit Bürgern und Bürgerinnen unterschiedlichen Alters und unterschiedlicher Bevölkerungsschichten. Die sich aus dieser Kommunikation ergebenden Erkenntnisse sollen – in Bezug auf die Privatkopieschranke – in der nachfolgenden Stellungnahme beschrieben werden, damit sie bei der Gesetzesabfassung berücksichtigt werden können. Zusammengefasst ergeben sich aus unseren Erfahrungen mit den Bürgern für die Frage, wie die §§ 53 Abs. 1, 95b und 106 UrhG im „Zweiten Korb“ ausgestaltet werden könnten, folgende Thesen:

1. Im „digitalen Zeitalter“ nimmt nahezu jedermann täglich urheberrechtlich relevante Nutzungshandlungen vor. Es ist daher von besonderer Bedeutung, dass die Bevölkerung die aus dem Urheberrecht erwachsenden Rechte und Pflichten versteht. Dieses Verständnis ist jedoch bei einem Großteil der Bürger nicht vorhanden (s.u. II.).
2. Die verständliche Ausgestaltung gerade der Privatkopieregelung ist für alle Interessengruppen von wesentlicher Bedeutung. Auch ist eine angemessene Berücksichtigung der Nutzerinteressen erforderlich, um der mangelnden Akzeptanz des Urheberrechts entgegenzuwirken. Eine Studie aus Großbritannien, wo eine Privatkopierfreiheit nicht vorgesehen ist, belegt dies. Weitere Einschränkungen oder gar die Abschaffung von § 53 Abs. 1 UrhG werden im Zweifel nicht verstanden und daher nicht befolgt, jedenfalls aber nicht akzeptiert. Dies untergräbt nachhaltig die Rechtsordnung (s.u. II.).
3. Nach Ansicht des Bundesgerichtshofs und des Gesetzgebers dient die Privatkopieschranke in rechtlicher Hinsicht nicht nur einem Marktversagen, sondern verfassungsrechtlich garantierten Belangen der Allgemeinheit (s.u. III.A).
4. Wirtschaftlich benachteiligten Bevölkerungsgruppen eröffnet die Privatkopieschranke in der geltenden Form die Teilhabe an einem kulturellen Leben. Beschränkungen der Regelung auf „Kopien von eigenen Originalen“ oder die eigenhändige Anfertigung hätten für diese Gruppe erhebliche Auswirkungen (s.u. III.B.1).

---

### **IRIGHTS.INFO**

SPREMBERGER STRASSE 1, D-12047 BERLIN

T +49 30 809 496 38

F +49 30 809 496 49

[www.iRights.info](http://www.iRights.info)

[redaktion@iRights.info](mailto:redaktion@iRights.info)

5. Die Privatkopieschranke ermöglicht allen Bürgern einen unkomplizierten Umgang mit Kulturgütern und Informationen. Eine Vielzahl heute alltäglicher Handlungen wird hierdurch ermöglicht. Einschränkungen oder gar die Abschaffung der Regelung würden dazu führen, dass all diese oder zumindest manche Aktivitäten nur noch auf vertraglicher Grundlage vorgenommen werden können. Dies würde den Zugang zu und den Umgang mit Informationen und Kulturgütern erheblich erschweren (s.u. III.B.2).
6. Für viele Urheber stellt die Privatkopieschranke in Verbindung mit einer Pauschalvergütung die einzige Möglichkeit dar, für Nutzungen im privaten Umfeld eine wirtschaftliche Kompensation zu erhalten. Zum einen fließen ihnen nur die hieraus erwachsenden Vergütungsansprüche direkt zu. Zum anderen ist eine Einzelabrechnung privater Nutzungshandlungen durch DRM-Systeme für Urheber, die ihre Werke selbst verwerten, in der Regel weder von Interesse noch praktikabel (s.u. III.C).
7. Ein uneingeschränkter Vorrang des Umgehungsschutzes vor der Privatkopie bei technisch geschützten Werken wird von den Nutzern weder verstanden noch akzeptiert. Unmut erregt dieser v.a. einerseits im Hinblick auf die fehlende Möglichkeit, „Sicherungskopien“ herzustellen und andererseits auf die Tatsache, dass eine dauerhafte Nutzung durch Verwendung proprietärer Formate oder Verschlüsselungssysteme nicht gewährleistet ist (s.u. IV.A und B).
8. Die Einführung einer Bagatellklausel erscheint angemessen, da sie ein Korrektiv für die stetige Verkomplizierung des Alltags in der Informationsgesellschaft darstellt (s.u. V.).

## Erläuterung der Thesen

### I. Über iRights.info

iRights.info ([www.ights.info](http://www.ights.info)) ist ein, ursprünglich vom BMELV gefördertes, Online-Portal, das Nutzer und Urheber über das Urheberrecht objektiv und neutral aufklärt und informiert. Es wendet sich an juristische Laien und eine breite, teils auch sehr junge, Zielgruppe. Seit März 2005 ist das Portal online. Hier werden alltägliche Fragestellungen des Urheberrechts aus Nutzer- und Urhebersicht beantwortet. In Erklär- und Hintergrundtexten werden urheberrechtlich fundierte und journalistisch aufbereitete Antworten auf die sich für die Zielgruppe ergebenden, praktischen Fragen gegeben (Beispiele: Darf ich eine CD brennen? Wie muss ich zitieren? Ist die Nutzung von Tauschbörsen rechtswidrig? u. V. m.). Über Emails und ein Forum wird interaktiv mit Nutzern aller Bevölkerungsschichten kommuniziert.

iRights.info findet – was die Nutzerzahlen und das Feedback zeigen – bei den Lesern im In- und (deutschsprachigen) Ausland großen Anklang. Im Juni 2006 wurde das Portal mit dem Grimme Online Award als bestes journalistisches Online-Informationsangebot ausgezeichnet. Aus dem Forum und vielen Emails an die Redaktion wissen wir, dass iRights vornehmlich von Jugendlichen und „jungen Erwachsenen“, dabei v.a. von Privatleuten und zudem von Künstlern genutzt wird. Daneben bekommen wir regelmäßige Zuschriften von Lehrern und Lehrerinnen, die Inhalte des Portals zur Vermittlung des Urheberrechts im Schulunterricht verwenden. Auch Fachleute wie Rechtsanwälte oder Unternehmensjuristen zählen zu unseren Nutzern. Aus der Kommunikation mit unseren Lesern ergeben sich wertvolle Erkenntnisse über die Einstellung der Bevölkerung zum und deren Kenntnisse über das Urheberrecht.

iRights.info ist keine Interessenvertretung, auch ist es weder unsere Aufgabe noch unser Bestreben, rechtspolitische Forderungen zu stellen. Auch das Portal dient nicht dazu, Meinungen zu beeinflussen, sondern es soll objektiv informieren. Allerdings ermöglicht uns die Arbeit in der Redaktion, Wissensstand, Meinungsbild und Medienkompetenz der deutschen Bevölkerung auf dem Gebiet des Urheberrechts sehr genau zu beobachten. Diese Erkenntnisse dem Deutschen Bundestag zu vermitteln, damit sie bei den Überlegungen zum „Zweiten Korb“ berücksichtigt werden können, dient diese Stellungnahme.

### II. Allgemein zum Kenntnisstand der Bürger und Bürgerinnen in Bezug auf das Urheberrecht

**These 1: Im „digitalen Zeitalter“ nimmt nahezu jedermann täglich urheberrechtlich relevante Nutzungshandlungen vor. Es ist daher von besonderer Bedeutung, dass die Bevölkerung die aus dem Urheberrecht erwachsenden Rechte und Pflichten versteht. Dieses Verständnis ist jedoch bei einem Großteil der Bürger nicht vorhanden.**

**These 2: Die verständliche Ausgestaltung gerade der Privatkopieregelung ist für alle Interessengruppen von wesentlicher Bedeutung. Auch ist eine angemessene Berücksichtigung der Nutzerinteressen erforderlich, um der mangelnden Akzeptanz des Urheberrechts entgegenzuwirken. Eine Studie aus Großbritannien, wo eine Privatkopierfreiheit nicht vorgesehen ist, belegt dies. Weitere Einschränkungen oder gar die Abschaffung von § 53 Abs. 1 UrhG werden im Zweifel nicht verstanden und daher nicht befolgt, jedenfalls aber nicht akzeptiert. Dies untergräbt nachhaltig die Rechtsordnung.**

Die Erfahrung aus der Kommunikation mit den Nutzern von iRights.info hat gezeigt, dass große Unsicherheit über das geltende Urheberrecht und die hieraus sich ergebenden Rechte und Pflichten herrscht. Das gilt unter anderem

für die Regelung der Privatkopie und deren Verhältnis zum Schutz technischer Maßnahmen. Die Rechtsunsicherheit bereitet vielen Nutzern erhebliche Sorgen, da sie ständig unsicher sind, ob sie sich nicht bei alltäglichen Verhaltensweisen „strafbar machen“. Denn urheberrechtlich relevante Handlungen, wie z. B. das Vervielfältigen von Musik, Filmen, Computerprogrammen oder Texten, lokal oder im Internet werden heute von den meisten Bürgern tagtäglich vorgenommen. Medienberichte von Abmahnungen, Einschüchterungskampagnen, Klagen und Strafverfahren gegen Künstler, Webseitenbetreiber, Eltern, Lehrer oder Teenager lösen weitere Ängste und Unsicherheiten aus. Im Gegensatz zur „analogen Zeit“ ist heute nahezu jeder mit urheberrechtlichen Fragen konfrontiert, wodurch sich der Alltag erheblich verkompliziert. Nur: Es fehlen die Antworten und das Verständnis für die Materie. Die ehemals deutliche Unterscheidung zwischen Urhebern, Nutzern und Verwertern ist heute nicht mehr möglich. Folge ist, dass sich die ursprünglich vorrangig an professionelle Akteure gerichteten urheberrechtlichen Bestimmungen zunehmend an den Durchschnittsbürger richten. Eingehende Kenntnisse dieser Regeln sind heute notwendige Grundlage zur Entwicklung von Medienkompetenz, also der Fähigkeit, neue Medien (rechtskonform) einzusetzen und kreativ in der Medienwelt tätig werden zu können. Als „allgemeines Verhaltensrecht“ sollte das Urheberrecht eigentlich besondere Transparenzanforderungen erfüllen. Nach unserer Beobachtung des Kenntnisstandes der Nutzer ist dies derzeit jedoch nicht der Fall.

Ein durch unklare Rechtslage ausgelöster Mangel an Medienkompetenz muss letztlich zu gesamtgesellschaftlichen Problemen führen. Auch schadet er den Interessen aller Beteiligten, neben den Nutzern auch und vor allem den Rechtsinhabern. Denn Pflichten, die nicht verstanden werden, können und werden nicht befolgt werden. Zudem entwickeln die Nutzer – und auch das belegen die Erfahrungen bei iRights – gegenüber unverständlichen und – aus ihrer Sicht – ungerechten Bestimmungen eine massive Abwehrhaltung, die zu Rechtsmüdigkeit und der bewussten Entscheidung führt, das Gesetz nicht zu befolgen. Hierunter leidet wiederum die Rechtsordnung zum Nachteil aller Beteiligten.

Dass eine nicht an die gesellschaftlichen Verhältnisse angepasste Rechtslage zu solchen Effekten führt, belegt eine jüngst in Großbritannien durchgeführte Studie<sup>1</sup>. Der dortige Copyright Act sieht keine Privatkopieschranke vor, so dass alle Vervielfältigungen zu privaten Zwecken, soweit nicht vertraglich gestattet, rechtswidrig sind. Die Untersuchung ergab, dass 55% aller Briten regelmäßig gegen dieses Gebot verstoßen, mit anderen Worten, dass Millionen britischer Bürger ständig Urheberrechtsverletzungen begehen. Mehr als die Hälfte der Befragten war im Übrigen der Meinung, Privatkopien seien gesetzlich gestattet, was angesichts des Umstands, dass es eine solche Befugnis in Großbritannien noch nie gegeben hat, erhebliche Zweifel an der „gesellschaftlichen Konformität“ des britischen Copyright Acts aufwirft. Die Umfrageergebnisse zeigen einerseits, dass weiten Bevölkerungsteilen elementare Kenntnisse über die nutzerrelevanten Regelungen des Copyrights fehlen. Zum anderen zeigen sie, dass das dortige Recht mit selbstverständlichen Erwartungen der meisten Bürger nicht übereinstimmt<sup>2</sup>.

Auch unsere Erkenntnisse zeigen, dass v.a. das Urheberrecht von der Bevölkerung kaum verstanden und noch weniger akzeptiert wird. Weitere Einschränkungen von § 53 Abs. 1 UrhG würden diesen negativen Effekt verstärken. Schon jetzt konstatiert der Urheberrechtsexperte Thomas Dreier in seinem Urheberrechtskommentar (vgl. Dreier/Schulze, Urheberrecht, 2. Auflage 2006, § 53, Rz. 4) dass § 53 UrhG einen „Grad von Komplexität und Differenzierung erreicht hat, der für die privaten Werknutzer, deren Befugnisse er doch regelt, kaum mehr verständlich sein

---

<sup>1</sup> Vgl. <http://www.heise.de/newsticker/meldung/80215>.

<sup>2</sup> In diesem Zusammenhang ist weiterhin bemerkenswert, dass sich der britische Verband der phonographischen Industrie (BPI) nunmehr für die Einführung einer Privatkopieschranke einsetzt, Vgl. [http://www.theregister.co.uk/2006/11/10/bpi\\_to\\_legalise\\_cd\\_copying/](http://www.theregister.co.uk/2006/11/10/bpi_to_legalise_cd_copying/).

dürfte“. Diese Feststellung deckt sich mit unseren Erkenntnissen und dem erschreckend geringen Erkenntnisstand der Nutzer, den eine Vielzahl von Anfragen an iRights.info widerspiegelt. Die wenigsten Nutzer sind in der Lage, die Vielzahl an Beschränkungen der Regelung (z.B. Beschränkung auf „einzelne“ Vervielfältigungsstücke oder nicht-kommerzielle Zwecke, Anfertigung durch Dritte nur nach konkretem „Auftrag“, Sonderregelungen für Computerprogramme und elektronische Datenbanken, Musiknoten, Bücher etc.) zu verstehen. Eine weitere Einschränkung, nach der etwa der Einsatz „intelligenter Aufnahmesoftware“ verboten oder das Aufzeichnen von Webcasting auf Zwecke des „Time-Shifting“ beschränkt würde, würde die Nutzer erwartungsgemäß umso mehr überfordern.

Dass es neben dem Verständnis gravierend an der Akzeptanz des Urheberrechts mangelt, belegen u.a. auch die massenhaften Urheberrechtsverstöße durch das Anbieten von Dateien in Tauschbörsen. Nach unserer Erfahrung gehen die wohl meisten Nutzer davon aus, dass solche Handlungen rechtswidrig sind. Da nicht ernsthaft davon auszugehen ist, dass Millionen Deutscher (und ausländischer) Bürger diese Rechtsverstöße aufgrund einer kriminellen Veranlagung begehen, ist evident, dass das Urheberrecht nicht akzeptiert wird. Da dies angesichts erschwerter Kontrollmöglichkeiten der digitalen Nutzung und dem Bedürfnis nach Anreizen für das kreative Schaffen nicht hinnehmbar ist, sind Gegenmaßnahmen erforderlich.

Fraglich ist jedoch, wie diese aussehen können. Zweifellos ist die mangelnde Akzeptanz des Urheberrechts auf eine Vielzahl von Faktoren zurückzuführen, die nicht durch Anpassungen des Urheberrechtsgesetzes behoben werden können. Da jedoch erwiesen erscheint, dass dies unter anderem an unausgewogenen und für den Laien unverständlichen Regelungen liegt, erscheint es nahe liegend, die für Nutzer besonders relevanten Bestimmungen, wie v.a. die Privatkopierschranke, „gesellschaftskonform“ auszugestalten. Hierzu notwendig wäre Vereinfachung statt Verkomplizierung und ein gerechter Ausgleich aller Interessen. Die Lage in Großbritannien belegt, dass dem Nutzerverhalten nicht entsprechende Maßnahmen, wie etwa erhebliche Einschränkungen oder gar die Abschaffung der Privatkopierfreiheit, in die falsche Richtung führen würden. Diese schaden den Interessen aller Beteiligten, also v.a. auch der Urheber und Verwerter, weitaus mehr als sie nützen.

Für die zwingende Notwendigkeit transparenter Nutzerbestimmungen im Urheberrecht spricht zudem ein weiteres, rechtliches Argument. Urheberrechtsverletzungen sind stets gem. § 106 UrhG bereits bei einfachem Vorsatz strafbar. Dies gilt – sofern der Gesetzgeber nicht letztlich doch die umstrittene „Bagatellklausel“ einführt – auch in Fällen mit geringem Unrechtsgehalt. Die Straftatbestände des Urheberrechtsgesetzes sind „streng akzessorisch“, was bedeutet, dass sich die Strafbarkeit nach der Auslegung der zivilrechtlichen Regelungen bestimmt. Wer also gegen die zivilrechtlichen Urheberrechtsbestimmungen verstößt, macht sich – einfachen Vorsatz vorausgesetzt – gleichzeitig strafbar. An die Bestimmtheit von Straftatbeständen – und damit angesichts der Akzessorietät auch der zivilrechtlichen Urheberrechtsbestimmungen – sind aufgrund des Rechtsstaatsprinzips besonders strenge Anforderungen zu stellen. Die Schrankenbestimmungen des Urheberrechts müssen daher in besonderem Maße transparent ausgestaltet werden. Ansonsten werden die Bürger der ständigen Gefahr ausgesetzt, deren Anwendungsbereich zu missachten und sich strafbar zu machen. Auch vor diesem Hintergrund kommen weitere Einschränkungen der Privatkopierschranke kaum in Betracht. Denn schon jetzt hat die Regelung einen Komplexitätsgrad erreicht, der die hiervon betroffenen weit überfordert.

### III. Zu § 53 Abs. 1 UrhG

#### A) Bedeutung der Privatkopie nach dem Gesetzgeber und dem Bundesgerichtshof

**These 3: Nach Ansicht des Bundesgerichtshofs und des Gesetzgebers dient die Privatkopieschranke in rechtlicher Hinsicht nicht nur einem Marktversagen, sondern verfassungsrechtlich garantierten Belangen der Allgemeinheit.**

Für viele Nutzer ist § 53 Abs. 1 UrhG wesentliche Voraussetzung für die Teilhabe am kulturellen Leben und für den Zugang und die Rezeption von Informationen. Diese Funktion der Privatkopieschranke und das hierdurch zu schützende „Recht der Allgemeinheit auf ungehinderten Zugang zu urheberrechtlich geschützten Gütern“ hat der Gesetzgeber im Regierungsentwurf zur Reform des Urheberrechts 1985 ausdrücklich hervorgehoben (siehe BT-Drcks. 10/837, S. 9). Auch der Bundesgerichtshof entnimmt § 53 Abs. 1 UrhG die wichtige Funktion, „das Interesse der Allgemeinheit, im Rahmen der Entwicklung der modernen Industriegesellschaft, zu vorhandenen Informationen und Dokumentationen einen unkomplizierten Zugang haben zu müssen“ zu sichern. In der Privatkopie sieht der Bundesgerichtshof also ein bedeutendes Element für eine der Sozialpflichtigkeit des Art. 14 Abs. 2 GG entsprechende Ausgestaltung des Urheberrechts (BGH, GRUR 1997, 459/463 – CB-Infobank I).

Die Behauptung im Regierungsentwurf (S. 20), die Privatkopieschranke diene allein dem Schutz des geistigen Eigentums und diesbezüglich dem Ausgleich eines durch Kontrolldefizite entstehenden „Marktversagens“ stimmt hiermit nicht überein.

Keineswegs geht es im Übrigen bei Gewähr und Ausgestaltung der Privatkopieschranke darum, Nutzern eine kostenlose Verwendungsmöglichkeit urheberrechtlich geschützten Materials zu verschaffen. Ein derart unzutreffendes Bild, sowohl der Nutzerbelange als auch der Rechtslage, wird jedoch im Regierungsentwurf<sup>3</sup> versucht zu vermitteln. Nach geltendem Recht dürfen Privatkopien nicht kostenlos angefertigt werden, sondern sie werden nach den §§ 54 ff. UrhG vergütet. Dass die private Nutzung derzeit nicht angemessen vergütet wird – wie die Bundesregierung zu Recht feststellt – ist nicht auf ein strukturelles Defizit der Privatkopieregelung oder das Prinzip einer pauschalen Vergütung zurückzuführen. Vielmehr liegt das entscheidende Manko in der derzeitigen Ausgestaltung des Pauschalvergütungssystems, das unangepasst und zu wenig flexibel ist, sowie auf scheinbar untauglichen Faktoren basiert. Würden diese Defizite behoben – und dies wäre sicherlich möglich – hätten Privatkopien auch keine unangemessenen wirtschaftlichen Folgen für Urheber und Rechtsinhaber.

#### B) Praktische Bedeutung der Privatkopieschranke für die Nutzer

Dass die von BGH und Gesetzgeber statuierten Funktionen der Privatkopieschranke für die Nutzer auch heute noch von großer Bedeutung sind, zeigen die Möglichkeiten, die die Regelung eröffnet. So macht sie eine große Zahl alltäglicher Handlungen, an die sich die Nutzer längst gewöhnt haben und auf die sie aus gesellschaftlichen und wirtschaftlichen Gründen angewiesen sind, erst möglich.

#### 1) Bedeutung für wirtschaftlich benachteiligte Bevölkerungsgruppen

---

<sup>3</sup> Vgl. BT-Drcks. 16/1828, S. 20 f.

**These 4: Wirtschaftlich benachteiligten Bevölkerungsgruppen eröffnet die Privatkopieschranke in der geltenden Form die Teilhabe an einem kulturellen Leben. Beschränkungen der Regelung auf „Kopien von eigenen Originalen“ oder die eigenhändige Anfertigung hätten für diese Gruppe erhebliche Auswirkungen.**

Für viele bedeutend ist zunächst das meist in negativem Licht dargestellte Interesse an einer kostengünstigen Beschaffung von Werkexemplaren. V.a. aus Sicht wirtschaftlich unterprivilegierter Bevölkerungskreise handelt es sich hierbei um eine wesentliche – und angesichts des Interesses an kultureller und informationeller Teilhabe – legitime Folge der Privatkopie. Wirtschaftlich benachteiligte Haushalte verfügen häufig nicht über die finanziellen Möglichkeiten, Originale zu erwerben. Vor diesem Hintergrund entbehrt die z.T. implizierte Behauptung, die Nutzer wollten durch die Herstellung von Privatkopien „nur Geld sparen“, wobei jede gebrannte CD einer „nicht verkauften CD“ entspreche, einer nachvollziehbaren Grundlage. Für schlecht situierte Bürger ist es im Hinblick auf eine Integration in das kulturelle Leben (das u.a. auf Konsum und Besitz von z.B. Unterhaltungsgütern oder Literatur basiert) vielmehr elementar, Privatkopien auch dann herstellen zu dürfen, wenn sie kein Original besitzen. Würde dies ausgeschlossen, wäre es z.B. nach § 53 Abs. 1 UrhG nicht mehr möglich, Kopien aus Büchern in Bibliotheken oder elektronischen Archiven herzustellen, Downloads von Online-Artikeln vorzunehmen oder Sendungen aus dem Fernsehen oder Radio aufzuzeichnen. Die dauerhafte Verfügbarkeit von Informationen wäre hierdurch erheblich eingeschränkt.

Um das Bedürfnis nach Zugriff und dauerhafter Verfügbarkeit von Informationen und Kulturgütern befriedigen zu können ist es für viele ebenso bedeutend, Kopien auch von Dritten herstellen lassen zu dürfen. In wirtschaftlich schlechter gestellten Haushalten sind die hierfür erforderlichen Mittel meist nicht vorhanden. Nach der GfK-Brennerstudie 2006 etwa verfügen knapp 90% der deutschen Haushalte nicht über einen DVD-Brenner. In mehr als 50% der Haushalte ist nicht einmal ein CD-Brenner vorhanden.

## 2) Bedeutung für das alltägliche Verhalten aller Nutzer

**These 5: Die Privatkopieschranke ermöglicht allen Bürgern einen unkomplizierten Umgang mit Kulturgütern und Informationen. Eine Vielzahl heute alltäglicher Handlungen wird hierdurch ermöglicht. Einschränkungen oder gar die Abschaffung der Regelung würden dazu führen, dass all diese oder zumindest manche Aktivitäten nur noch auf vertraglicher Grundlage vorgenommen werden können. Dies würde den Zugang zu und den Umgang mit Informationen und Kulturgütern erheblich erschweren.**

Neben den wirtschaftlichen Notwendigkeiten sprechen gegen die Abschaffung und weitere Einschränkungen von § 53 Abs. 1 UrhG auch faktische Erfordernisse des Lebens in einer Informationsgesellschaft. Denn die Vorschrift ermöglicht eine Vielzahl alltäglicher Verhaltensweisen, wie das Aufzeichnen von Filmen, Fernseh- oder Radiosendungen, den Download von (legal eingestellten) geschützten Inhalten aus dem Internet, Fotokopien aus Büchern oder von Zeitschriften, die in Bibliotheken stehen, der Sicherung erworbener Werkexemplare u.V.m. Die Bedeutung dieser Möglichkeiten für die Nutzer sollte bei Überlegungen, ob und inwieweit die Privatkopieregelung weiter eingeschränkt werden soll, bedacht werden. Einschränkungen oder gar eine Abschaffung der Privatkopie hätten zur Folge, dass solche Handlungen gar nicht mehr oder nur noch unter erheblich komplexeren Umständen vorgenommen werden könnten.

So wären Vervielfältigungen zu privaten Zwecken bei einer Abschaffung oder Einschränkung der Privatkopieschranke nur noch aufgrund vertraglicher Gestattungen seitens der Rechtsinhaber möglich. Nicht nur dass der Erhalt des urheberrechtlichen Interessenausgleichs hierdurch von freien Entscheidungen der Verwerter abhängig gemacht

würde. Verhaltensregulierende Vertragswerke bedeuten zudem eine weitere erhebliche Verkomplizierung des Alltags. Schon heute verwenden viele Anbieter zur Steuerung der Nutzungsbefugnisse allgemeine Geschäftsbedingungen. Die Folge ist, dass die Nutzer ständig mit äußerst komplexen Vertragswerken konfrontiert werden, die sie meist nicht verstehen und entsprechend auch nicht mehr lesen. Dies erschwert den Zugang zu und den Umgang mit Informationen und Kulturgütern erheblich.

### C) Praktische Bedeutung der Privatkopieschranke für die Urheber

**These 6: Für viele Urheber stellt die Privatkopieschranke in Verbindung mit einer Pauschalvergütung die einzige Möglichkeit dar, für Nutzungen im privaten Umfeld eine wirtschaftliche Kompensation zu erhalten. Zum einen fließen ihnen nur die hieraus erwachsenden Vergütungsansprüche direkt zu. Zum anderen ist eine Einzelabrechnung privater Nutzungshandlungen durch DRM-Systeme für Urheber, die ihre Werke selbst verwerten, in der Regel weder von Interesse noch praktikabel**

Die Urheber haben an einer angemessenen Ausgestaltung der Privatkopieschranke zunächst schon deshalb ein eigenes Interesse, da sie selbstverständlich alle selbst Nutzer sind. Insofern gelten die o.g. Ausführungen entsprechend.

Zudem bedeutet das Regelungsgefüge zwischen Privatkopieschranke und Pauschalvergütung für viele Urheber auch eine Einnahmequelle, die bei zu starker Beschränkung oder gar Abschaffung der Regelung versiegen würde. Die häufig vorgebrachte Behauptung, Privatkopien würden den Urhebern schaden, trifft in vielen Fällen nicht zu. Die Pauschalvergütung nach den §§ 54 ff. UrhG kommt über die – nicht abtretbaren (§ 63a UrhG) – Vergütungsansprüche und die Wahrnehmung durch Verwertungsgesellschaften stets direkt den Urhebern zugute. Werden die Werke jedoch mit technischen Maßnahmen vor Vervielfältigung geschützt, entfallen diese Ansprüche (vgl. § 13 Abs. 4 UrhWG). Auf eine Beteiligung an Einnahmen, die durch auf DRM basierten Einzelvergütungen entstehen, haben die Urheber wiederum keinen gesetzlichen oder unabdingbaren vertraglichen Anspruch. Sie kommen daher, sofern der Urheber seine Werke nicht ausnahmsweise selbst verwertet, nur dem Verwerter zu Gute. Erzielt dieser hierdurch Mehreinnahmen, profitieren viele Urheber hiervon nicht. Denn in den meisten Branchen ist es nicht üblich, die Urheber an den Verwertungseinnahmen zu beteiligen, sondern die Kreativen erhalten eine einmalige Pauschalvergütung. Die Privatkopie sichert ihnen daher Einnahmen, die sie ansonsten nicht erzielen würden.

Auch ansonsten liegen technische Schutzmaßnahmen in der Regel eher im Verwerter- als im Urheberinteresse. Denn Urheber, die ihre Werke selbst verwerten, werden häufig weder in der Lage noch bereit sein, hierbei individuelle technische Vergütungsmechanismen und Zugriff- oder Kopierschutzsysteme einzusetzen und jede Privatkopie individuell abzurechnen. Man denke allein an den Aufwand der Buchführung, Versteuerung, Einzug, Mahnwesen etc. Dies gilt sowohl für Urheber, die ihre Werke kostenpflichtig verwerten als auch für solche, die eine unentgeltliche Nutzung gestatten. Für letztere ist die Kopiervergütung ohnehin die einzige Einnahmequelle. Auch für erstere aber wäre der Mehraufwand einer Abrechnung privater Vervielfältigungshandlungen regelmäßig untragbar. Denn ein einmaliges Micropayment etwa für Downloads einzuführen ist mit dem Administrationsaufwand eines Individualvergütungssystems für private Vervielfältigungshandlungen nicht zu vergleichen.

Eine Pauschalvergütung ist daher für selbst verwertende Urheber die einzige Erwerbsmöglichkeit soweit es um die Kompensation von Privatkopien geht. Wird ihnen diese durch eine Abschaffung oder erhebliche Begrenzung des §

53 Abs. 1 UrhG durch gesetzliche Änderungen genommen, und hierauf weist die Bundesregierung zutreffend hin<sup>4</sup>, wäre dies mit dem Grundsatz in § 11 Satz 2 UrhG, nach dem das Urheberrecht der Sicherung einer angemessenen Vergütung des Urhebers dienen soll, schwerlich zu vereinbaren. Gerade die Urheber, die von den Möglichkeiten der Informationstechnologie im Hinblick auf eine Selbstverwertung erheblich profitieren können, würden hierdurch benachteiligt.

#### IV. „Durchsetzungsstärke“ der digitalen Privatkopieschranke gegenüber dem Schutz technischer Maßnahmen

**These 7: Ein uneingeschränkter Vorrang des Umgehungsschutzes vor der Privatkopie bei technisch geschützten Werken wird von den Nutzern weder verstanden noch akzeptiert. Unmut erregt dieser v.a. einerseits im Hinblick auf die fehlende Möglichkeit, „Sicherungskopien“ herzustellen und andererseits auf die Tatsache, dass eine dauerhafte Nutzung durch Verwendung proprietärer Formate oder Verschlüsselungssysteme nicht gewährleistet ist.**

##### A) Mangelndes Verständnis und mangelnde Akzeptanz der Nutzer

Nach unseren Erfahrungen verstehen die Nutzer das durch den Ersten Korb geschaffene Regelungsverhältnis vom Schutz technischer Maßnahmen (TSM) ebenso wenig, wie es akzeptiert wird. Es ist kaum begreiflich zu machen, dass Privatkopien zwar grundsätzlich erlaubt sind, dies aber wiederum nicht gilt, wenn das Werk kopiergeschützt ist. Die Nutzer zeigen sich demgegenüber sehr häufig unverständlich und ablehnend, da sie diese Benachteiligung ihrer Interessen als ungerecht empfinden. Dies ist v.a. in solchen Konstellationen zu beobachten, in denen die Nutzer Eigentümer von „Originalen“ sind und sich fragen, warum sie sich nicht wie gewohnt verhalten dürfen und unter anderem daran gehindert werden, von ihren Werkexemplaren „Sicherungskopien“ zu erstellen oder die hierauf befindliche Musik, Filme etc. auf andere Abspielgeräte zu übertragen.

Der Umstand, dass manche Sicherungssysteme dazu führen, dass Medien nicht auf allen Geräten abgespielt werden können bzw. TSM eingesetzt werden, die PCs manipulieren, Sicherheitslücken eröffnen oder Datenspionage ermöglichen<sup>5</sup>, vertieft die Unzufriedenheit naturgemäß weiter, selbst wenn es sich um Einzelfälle handeln sollte. Umso weniger ist es den Nutzern begreiflich zu machen, dass sie TSM nach geltendem Recht auch dann nicht entfernen dürfen, wenn sie (rechtswidrige) Schadfunktionen enthalten. Dass hierfür keine Ausnahmeregelungen vom Umgehungsverbot nach den §§ 95a, 95c UrhG vorgesehen sind, ist ein wesentliches Manko des geltenden Rechts.

##### B) Praktische Bedeutung einer „durchsetzungsstarken“ Privatkopieregelung

Angesichts der Nutzerinteressen kommt § 53 Abs. 1 UrhG eine wesentliche Bedeutung für den urheberrechtlichen Interessenausgleich zu (s.o.). Durch den Vorrang des Umgehungsschutzes wird die Herrschaft über diesen Interessenausgleich auf die Verwender von TSM verlagert. Dies erscheint aus den genannten Gründen weder angemessen noch werden die Nutzer eine solche Wertung letztlich akzeptieren.

So hat der Vorrang des Umgehungsschutzes zur Folge, dass digitale Werkexemplare nicht mehr gesichert werden dürfen, wenn TSM eingesetzt werden. Dies gilt derzeit v.a. für DVDs, die sämtlich mit einem DRM-System ausgelie-

---

<sup>4</sup> Vgl. Regierungsentwurf, BT-Drcks. 16/1828, S. 15.

<sup>5</sup> Großes Aufsehen hat diesbezüglich v.a. das Sony-BMG „Rootkit“ erregt, das auf manchen Musik-CDs des Herstellers verwendet wurde und das bei einer Nutzung auf PCs derartige Wirkungen entfaltet hat.

fert werden. Wird in der Zukunft z.B. ein neues, inkompatibles und proprietäres Verschlüsselungssystem oder Datenformat eingeführt und werden im Gegenzug die herkömmlichen Abspielgeräte vom Markt genommen, müssen Filmbibliotheken vollständig neu erworben werden. Denn die auf den erworbenen Werkträgern befindlichen Daten können und dürfen nicht weiterverwendet (also kopiert und konvertiert) werden, obgleich sie keinem alterungsbedingten Qualitätsverlust unterliegen. Ob es zu solchen Folgen kommt, liegt in der alleinigen Entscheidung der Anbieter. Die Eigentumsinteressen der Nutzer werden hierdurch erheblich beeinträchtigt.

Den Nutzern sind die derzeitigen rechtlichen Lösungen angesichts solch absehbarer Entwicklungen weder begreiflich zu machen noch erscheinen sie objektiv angemessen. Denn gerade digitale Datenträger haben nachweislich eine äußerst kurze Lebensdauer. Vergleichbar wäre etwa der Fall, dass sich ein Literaturliebhaber über lange Zeit hinweg eine umfangreiche Bibliothek anlegt, die Bücher aber nach einer Entscheidung der Buchhändler oder Verlage, deren Verwendung zukünftig technisch zu unterbinden, nicht mehr lesen darf und nicht mehr lesen kann.

Auch dass sich der Erwerber bei technisch geschützten Werkexemplaren durch Erstellung von Sicherungskopien nicht vor einem Verlust der Nutzungsmöglichkeiten schützen kann, ist aus Nutzersicht nicht nachvollziehbar. Insofern stellt sich auch objektiv betrachtet die Frage, wie die derzeitige unterschiedliche Behandlung von Computerprogrammen und anderen digitalen Werken gerechtfertigt werden kann. In Bezug auf Computerprogramme hat der Gesetzgeber im „Ersten Korb“ die Bedeutung von Sicherungskopien besonders hervorgehoben<sup>6</sup> und durch Einführung des § 69a Abs. 5 UrhG die Anwendung der §§ 95a ff. UrhG zum Schutz der softwarespezifischen Schrankenbestimmungen ausdrücklich ausgeschlossen. Gründe, warum das Interesse an einer Sicherung von Film- oder Musik-CDs, Hörbücher oder E-Papers geringer einzuschätzen ist, sind nicht ersichtlich. Im Gegenteil: Solche Unterhaltungsmedien unterliegen genauso den Ungewissheiten des technischen Wandels, werden aber von den Eigentümern oft wesentlich länger genutzt als Software.

#### V. Zum Vorschlag für eine Bagatellklausel (§ 106 Abs. 1 Satz 2 des Referentenentwurfs vom 27.9.2004)

#### **These 8: Die Einführung einer Bagatellklausel erscheint angemessen, da sie ein Korrektiv für die stetige Verkomplizierung des Alltags in der Informationsgesellschaft darstellt.**

Es wurde bereits ausführlich ausgeführt, dass die Komplexität des Urheberrechts alltägliches Verhalten der Bürger in der Informationsgesellschaft erheblich erschwert. Dies ist im Hinblick auf die wünschenswerten Informations- und Bildungsmöglichkeiten, die sich aus der Informationstechnologie für die Bevölkerung ergeben, ein erhebliches Defizit.

Das Bundesministerium der Justiz wollte dieser Verkomplizierung durch den Ausschluss der Strafbarkeit bei Bagatellverletzungen ein strafrechtliches Korrektiv entgegensetzen. Unwissenheit und Überforderung der Bürger sollten nicht auch noch strafrechtlich geahndet werden können. Der Vorschlag wurde jedoch aufgrund massiver Kritik zurückgezogen. Die „Bagatellklausel“ – so die Kritiker – setze ein falsches Signal, da sie den Nutzern den Eindruck vermittele, Urheberrechtsverletzungen würden von der Rechtsordnung toleriert.

---

<sup>6</sup> Vgl. den Regierungsentwurf zum „Ersten Gesetzes zur Regelung des Urheberrechts in der Informationsgesellschaft“, BT-Drcks. 15/38, S. 22.

Ob sich eine solche Fehleinschätzung wirklich in der Bevölkerung verbreiten würde, ist zumindest fraglich. Wie bereits beschrieben, sind sich die meisten Bürger nicht einmal der grundsätzlichen Prinzipien des Urheberrechts bewusst, geschweige denn, dass sie Kenntnis von derartigen Details hätten.

Zudem ist fraglich, ob nicht vielmehr durch die Anordnung der Strafbarkeit von Verletzungshandlungen mit geringem Umfang ein falsches Signal gesetzt wird. Strafrechtliche Verurteilungen oder die Einleitung von Ermittlungsmaßnahmen gegen Privatanutzer, die häufig eher aus Unverständnis handeln, jedenfalls kaum als Kriminelle bezeichnet werden können, verunsichern die Nutzer nach unseren Anschauungen beim Umgang mit Informationen und Inhalten sehr. Sie erregen zudem massiven Unmut, wie sich an einer Vielzahl von Äußerungen im iRights- oder anderen Foren zeigt. Der von der Unterhaltungsindustrie in Kampagnen wie „Raubkopierer sind Verbrecher“ unternommene Versuch, die Bürger einzuschüchtern, indem impliziert wird, jedem, der CDs kopiert drohe eine Haftstrafe von fünf Jahren, hat zudem – wie die GfK-Brennerstudie belegt – nicht zu einem substantiellen Rückgang der legalen oder illegalen Nutzung geführt. Die Drohung mit strafrechtlichen Verfolgungsmaßnahmen scheint daher – abgesehen davon, dass sie rechtspolitisch fragwürdig erscheint – nicht den durch manche Kreise gewünschten Effekt zu erzielen.

Gegen die Bedeutung einer Bagatellklausel spricht auch nicht, dass Bagatelverfahren meist ohnehin von der Staatsanwaltschaft eingestellt werden. Vor allem für Jugendliche oder junge Erwachsene wird die Erfahrung, dass gegen sie ein staatsanwaltliches Ermittlungsverfahren eingeleitet wird, die Polizei u.U. Hausdurchsuchungen durchführt und Computer beschlagnahmt, in den weitaus meisten Fällen einschneidend sein. Dies gilt unabhängig davon, ob das Verfahren letztlich eingestellt wird oder es zu einer Verurteilung kommt. Zwischen einer Ausnahme von der Strafverfolgung und der Einstellungsmöglichkeit bestehen daher aus sozialer und psychologischer Sicht erhebliche Unterschiede. Es stellt sich daher die Frage, ob der hiermit erzielte – und in Bezug auf professionelle Raubkopierer durchaus wünschenswerte – Abschreckungseffekt die damit einhergehende, weitere Verunsicherung und die Kriminalisierung großer Bevölkerungskreise rechtfertigt.

Angesichts der Tatsache, dass die wahrscheinlich meisten Bürger angesichts der komplexen urheberrechtlichen Bestimmungen ohne die Einführung einer Bagatellklausel Gefahr laufen, von Ermittlungsmaßnahmen betroffen zu sein, erscheinen strafrechtliche Mittel in Bagatellangelegenheiten unverhältnismäßig. Als Beispiel mag der Fall des russischen Musik-Downloaddienstes „All of MP3“ dienen. Der Dienst vermittelt den Eindruck, rechtmäßig kommerzielle Musik zum (entgeltlichen) Download anzubieten. Ob der Dienst allerdings (u.U. abhängig vom jeweils anwendbaren Recht) rechtmäßig handelt, ist bis heute unklar. Wenn auch für den geschulten Urheberrechtsjuristen einiges hiergegen spricht, ist dies doch für den Durchschnittsbürger nicht zu beurteilen. Dies schließt jedoch nicht aus, dass gegen die Kunden von All of MP3 Ermittlungsmaßnahmen eingeleitet werden, die zwar mangels nachweisbarem Vorsatz im Zweifel letztlich eingestellt würden, dennoch aber bei vielen die o.g. persönlichen Folgen herbeiführen würden.

Hamburg, den 16. November 2006  
Till Kreutzer, iRights.info