

Inhaltsverzeichnis

Kapitel 1

Einleitung	17
A. Internet als rechtspolitisches Neuland	17
B. Klassische und moderne Vertriebswege für Medieninhalte	18
C. Gegenstand und Zielsetzung der Arbeit	19
I. Untersuchung der vernachlässigten sachenrechtlichen Dimension der Thematik	20
II. Aufzeigen des Bedarfs für Änderungen des Gesetzes	21
III. Vermeidung allzu technischer Diskussionen	23
D. Stand der Forschung	24
E. Begriffsbestimmungen	25
I. Datei	25
II. Daten	26
III. DVD/Blu-Ray	26
IV. E-Book	26
V. MP3	26
VI. Musik- bzw. Filmdatei	27
F. Gang der Darstellung und Abgrenzung des Themas	27

Kapitel 2

Die Rechtsnatur elektronischer Medien	29
A. Die äußerliche Struktur von § 90 BGB als Ausgangspunkt der Untersuchung	31
B. Der Meinungsstand im Schrifttum zum Sachbegriff nach § 90 BGB	32
C. Kritik am bisherigen Ansatz	33
I. Körperlichkeit nicht gleichrangig zu weiteren Kriterien des Sachbegriffs	34
II. „Sache“ und „körperlicher Gegenstand“ sind keine Synonyme	34
III. Hintergrund und Konsequenz der herrschenden Meinung	36
IV. Zwischenergebnis	37

D. Eigener Ansatz	37
I. Einheitliche Beurteilung nach aktuellem Stand der Naturwissenschaft	38
II. Sachen als Teilmenge der körperlichen Gegenstände	40
1. Untere Ebene: „Sache“ und Verkehrsanschauung	41
a) Rechtsunsicherheit bei der Ermittlung der Verkehrsanschauung	41
b) Wandel der Verkehrsanschauung	43
aa) Die Naturwissenschaft als Impulsgeber	43
bb) Dynamik des Sachbegriffs	44
c) Auch „falsche“ Ergebnisse der Verkehrsanschauung sind „richtig“	45
d) Zwischenergebnis	46
2. Obere Ebene: „Körperlicher Gegenstand“ und Naturwissenschaft	46
III. Zwischenergebnis	47
E. Der Sachbegriff im Sinne des BGB	48
I. Grammatikalische Auslegung	48
II. Historische Auslegung	49
III. Systematische Auslegung	51
IV. Teleologische Auslegung	52
1. Beherrschbarkeit	52
2. Abgegrenztheit	53
a) Materieller Inhalt der Abgegrenztheit	54
b) Verhältnis zur Beherrschbarkeit	54
3. Sinnliche Wahrnehmbarkeit	57
4. Verkehrsfähigkeit	59
a) Ökonomische Funktion des Sachbegriffs	60
b) Missverständnis der Verkehrsfähigkeit	62
V. Funktion der ermittelnden Kriterien und ihr Verhältnis zueinander ...	63
1. Bisher herrschende Meinung	63
a) Kriterien des Sachbegriffs verschieben die Subsumtion	63
b) Inkompatibilität von Verkehrsanschauung und zwingenden Kriterien	64
2. Eigener Ansatz	65
a) Kriterien als Indizien statt zwingende Voraussetzungen	65
b) Auch Verkehrsfähigkeit kein Tatbestandsmerkmal, sondern nur starkes Indiz	66
F. Zwischenergebnis	66
G. Subsumtion	67
I. Sachqualität analoger Medien	68
1. Geistiges Werk	68
2. Datenträger	68
II. Sachqualität von Standardsoftware – Meinungsstand	69
III. E-Books, Musik- und Filmdateien	71

1. Geistiges Werk	72
2. Datenträger	72
a) Anknüpfung	72
b) Systematische Bedenken gegen den Ansatz	73
c) Flüchtigkeit der Verbindung zwischen Datenträger und Datei ..	74
d) Widerspruch zur Verkehrsanschauung	75
3. Datei	76
a) Terminologie	77
b) Sachqualität	79
aa) Abgegrenztheit	80
bb) Beherrschbarkeit	81
cc) Sinnliche Wahrnehmbarkeit	81
dd) Verkehrsfähigkeit	83
H. Zusammenfassung und Ergebnis	84

Kapitel 3

**Bestehende Rechte an Medien in Dateiform und deren Übertragung –
Die lex lata**

85

A. Dateien nicht wesentliche Bestandteile des Datenträgers	85
B. Technischer Ablauf typischer Übertragungsvorgänge	86
I. Download	86
II. Sonderfall Streaming	87
C. Sachenrechtliche Bewertung des Downloads	88
I. Besitz	90
1. Ausübung der tatsächlichen Sachherrschaft	90
2. Vereinbarkeit mit besitzrechtlichen Grundsätzen	91
a) Schutzfunktion	92
aa) Darstellung	92
bb) Subsumtion	92
b) Publizitätsfunktion	93
aa) Darstellung	93
(1) Übertragungswirkung	94
(2) Gutgläubenswirkung	95
(3) Vermutungswirkung	95
bb) Subsumtion	96
3. Zwischenergebnis	98
II. Eigentum	98
1. Relevanz der Diskussion zu virtuellen Gütern in virtuellen Welten	99
2. Subsumierbarkeit von E-Books, Musik- und Filmdateien	99

III.	Übereignung gemäß § 929 Satz 1 BGB: Dingliche Einigung	100
1.	Grammatikalische Auslegung	100
2.	Historische Auslegung	101
3.	Systematische Auslegung	101
4.	Teleologische Auslegung	102
5.	Zwischenergebnis	103
IV.	Die Übergabe im Sinne von § 929 Satz 1 BGB	103
1.	Wesen und Zweck der Übergabe	104
2.	Voraussetzungen und Ablauf der Übergabe am Beispiel eines Handkaufs	105
V.	Der Download als Übergabe ohne Besitzverlust des Veräußerers	107
1.	Die Besitzbegründung durch den Erwerber	107
2.	Kein Besitzverlust des Veräußerers	108
3.	Im Schrifttum unterbreitete Lösungsvorschläge	109
VI.	Erforderlichkeit eines Besitzverlusts des Veräußerers bei der Übergabe	110
1.	Grammatikalische Auslegung	110
2.	Historische Auslegung	112
3.	Systematische Auslegung	113
a)	Der Bezug zu § 854 BGB	113
b)	Vergleich mit § 929 Satz 2 BGB und § 931 BGB	114
c)	Erwerber besitzt auf Veranlassung des Veräußerers	115
d)	Vereinbarkeit mit dem Publizitätsgrundsatz	115
aa)	Der Begriff der Publizität	116
bb)	Die persönliche Zielrichtung der Publizität	117
(1)	Kein schutzwürdiges Interesse unbeteiligter Dritter an Übereignungen	117
(2)	Publizität für Dritte bei den übrigen Übereignungstat- beständen	118
(3)	Zwischenergebnis	119
cc)	Die sachliche Zielrichtung der Publizität	119
(1)	Die Untauglichkeit der Übergabe als Publizitätsmittel	120
(2)	Zwischenergebnis	122
(3)	Positive Publizität in Bezug auf den neu begründeten Besitz des Erwerbers	123
(4)	Negative Publizität in Bezug auf den verlorenen Besitz des Veräußerers	123
dd)	Zusammenfassung und Ergebnis	124
e)	Vereinbarkeit mit dem Bestimmtheitsgrundsatz	125
4.	Teleologische Auslegung	126
5.	Ergebnisse	127
a)	Keine Kollision der Ergebnisse der Auslegungskriterien	127
b)	Voraussetzungen der Übergabe nach § 929 Satz 1 BGB	127
c)	Subsumtion des Downloads unter § 929 Satz 1 BGB	128

VII. Übereignung gemäß § 929 Satz 2 BGB	129
VIII. Übergabesurrogate	130
1. Besitzkonstitut, § 930 BGB	131
a) Praktische Relevanz des Besitzkonstituts im Kontext elektronischer Medien	131
b) Sachenrechtlicher Fokus der Untersuchung	132
c) Voraussetzungen	132
aa) Das Problem der Herausgabemöglichkeit	133
bb) Herausgabe durch Besitzkonstitut	133
cc) Zwischenergebnis	134
dd) Herausgabe ohne Besitzverlust des Gebers	135
d) Ergebnis	136
2. Abtretung des Herausgabeanpruchs, § 931 BGB	136
IX. Gutgläubiger Erwerb vom Nichtberechtigten	137
1. Bezugspunkt des guten Glaubens	137
2. Raubkopien	139
a) „Perfekte“ Kopien in Sekundenschnelle	139
b) Wertungen des gutgläubigen Erwerbs	140
c) Inhaber einer Raubkopie ist sachenrechtlich Berechtigter	142
d) Geringe praktische Relevanz eines gutgläubigen Erwerbs von Dateien	143
e) Zwischenergebnis	143
f) Unterschiede zum gutgläubigen Erwerb von Medien in klassischer Form	144
3. Keine Anwendungsfälle für § 935 BGB bei elektronischen Medien	144
4. Kein „lastenfreier“ Erwerb	146
5. Zusammenfassung der Ergebnisse	147
X. Ergebnis und kritische Würdigung	148
1. Subsumtion von Mediendateien aufgrund hoher Abstraktheit von §§ 929 ff. BGB möglich	148
2. Angreifbarkeit der hier vertretenen Auffassung	148
3. Bedürfnis nach gesetzlicher Klarstellung	149
D. Exkurs: Schuld- und sachenrechtliche Bewertung von Streaming	150
I. Sachenrecht	150
II. Schuldrecht	150
1. Rechtsnatur des Konzertbesuchervertrags	150
2. Rechtsnatur des Kinobesuchervertrags	151
3. Rechtsnatur von Streaming vergleichbar mit Museumsbesuchervertrag	151
4. Zwischenergebnis	153
III. Unterschiedliche Ergebnisse für Download und Streaming	153

Kapitel 4

Einschränkungen der bestehenden Sachenrechte	154
A. Urheberrecht	154
I. Verbreitungsrecht	155
II. Vervielfältigungsrecht	157
III. Recht der öffentlichen Zugänglichmachung	159
IV. Die UsedSoft-Entscheidung des EuGH	161
V. Ergebnis	163
B. Schuldrechtliche Vereinbarungen – Weitergabeverbote	166
C. Ergebnis	167

Kapitel 5

Weitere Rechtsfragen	169
A. Der digitale Nachlass	169
I. Dateien als „Vermögen“ im Sinne von § 1922 Abs. 1 BGB	170
II. Kein entgegenstehendes Urheberrecht	171
III. Ergebnis	172
B. Sicherungsrecht und Zwangsvollstreckung	173
I. Kreditsicherung und Zwangsvollstreckung wegen Geldforderungen	173
II. Ergebnis	175

Kapitel 6

Die lex ferenda	176
A. Der Schutz von Dateien	176
I. Erforderlichkeit eines „Dateneigentums“	176
II. Änderung des Sachbegriffs	178
1. Verzicht auf § 90 BGB	178
2. Einfügung von „§ 90b BGB“	179
3. Änderung des Wortlauts von § 90 BGB	180
III. Zwischenergebnis	181
B. Rechtsgeschäftliche Übertragung	181
I. Der Download als Übergabe	181
II. Unbeachtlichkeit des Fehlens sinnvoller Anwendungsfälle	182
1. Besitzkonstitut	182
2. Gutgläubiger Erwerb	182
III. Zwischenergebnis	183
C. Befugnisse des Inhabers digitaler Medien in Dateiform	183

I.	Besonderheiten beim Online-Handel mit Medien in Dateiform	184
1.	„Kopieren“ statt „Verschieben“	184
2.	(Nicht-)Rivalität von Gütern als entscheidender ökonomischer Faktor	185
3.	Unterschiedliche (wirtschaftliche) Interessenlage	187
II.	Die Interessenlage zwischen Urhebern und Erwerbern	188
1.	Unterminierung der Verwertungsmöglichkeit des Urhebers	188
2.	„Unbrauchbar machen“ der Ausgangsdatei kein geeignetes Mittel	190
a)	Unbrauchbar machen verhindert nicht die Vervielfältigung	190
b)	Rechtmäßigkeit des Erwerbs in den Händen des Veräußerers	191
c)	Ungeeignetheit von Digital Rights Management	192
d)	Ausklammern von Lizenzvereinbarungen	193
3.	EuGH-Entscheidung in der Sache VOB/Stichting	195
4.	Ökonomische Konsequenzen einer Angleichung der Befugnisse der Eigentümer	196
III.	Zwischenergebnis	197

Kapitel 7

Schluss

200

A. Ergebnisse	200
B. Schlussbemerkungen	201
C. Ausblick	203
Literaturverzeichnis	204
Stichwortverzeichnis	224