

HRRS-Nummer: HRRS 2004 Nr. 245

Bearbeiter: Ulf Buermeyer

Zitiervorschlag: BGH HRRS 2004 Nr. 245, Rn. X

BGH 2 StR 109/03 - Urteil vom 3. März 2004 (LG Frankfurt)

Urheberrecht (Herstellung und Export von Tonträgern); Urheberrechtsakzessorietät; Schutzlandprinzip; Territorialitätsprinzip; Inverkehrbringen im Inland (Versand ins Ausland); Verbreiten; Vervielfältigen; Ablehnung eines Beweisantrags (Beruhen); Sinn und Zweck urheberrechtlicher Regelungen; gewerbsmäßige unerlaubte Eingriffe in verwandte Schutzrechte (strafschärfendes besonderes persönliches Merkmal); BGHSt.

§ 108 Abs. 1 Nr. 5, UrhG ; § 85 UrhG; § 16 UrhG; § 17 UrhG; § 338 Nr. 8 StPO; § 28 Abs. 2 StGB

Leitsätze

1. Die Strafbarkeit der Verletzung inländischer Tonträgerherstellerrechte durch CD-Pressungen im Inland für einen Auftraggeber im Ausland und für den Export der CDs dorthin richtet sich wegen des im Urheberrecht geltenden Territorialitäts- und Schutzlandsprinzips ausschließlich nach deutschem Urheberrecht. (BGHSt)

2. Der strafrechtliche Schutz der §§ 106 ff. UrhG knüpft an den zivilrechtlichen Urheber- und Leistungsschutz an (Urheberrechtsakzessorietät). Abweichend von § 7 StGB sind daher nur im Inland begangene Verletzungshandlungen strafrechtlich relevant. (BGHSt)

3. Der Versand von unberechtigt hergestellten Tonträgern ins Ausland ist urheberrechtsverletzendes Inverkehrbringen im Inland. (BGHSt)

4. Hersteller eines Tonträgers ist, wer die Erstfixierung einer Tonaufnahme vornimmt (Masterband) und die organisatorische Verantwortung für die Aufnahme hat. Das können einzelne oder mehrere Personen gemeinsam, aber auch Unternehmen sein. (Bearbeiter)

5. Für die Frage, ob der persönliche Schutzbereich nach § 126 Abs. 3 UrhG i.V.m. dem Genfer Tonträger-Abkommen eröffnet ist, ist ebenso wie beim Urheberrecht stets die Staatsangehörigkeit des ursprünglichen Tonträgerherstellers maßgeblich, nicht die des Rechtsnachfolgers oder eines abgeleiteten Rechteinhabers (Lizenznehmers). Ansonsten könnte ein ursprünglich nicht geschützter Tonträgerhersteller einen Schutz nach dem Genfer Tonträger-Abkommen durch bloße Abtretung oder Lizenzierung erreichen. (Bearbeiter)

6. Der Sinn und Zweck der urheberrechtlichen Regelungen liegt darin, die ausschließlichen Befugnisse des Urhebers bzw. des Berechtigten eines Verwandten Schutzrechts so umfassend zu gestalten, dass möglichst jede Art der Nutzung seines Werks seiner Kontrolle unterliegt. Es soll in seiner Hand liegen, Art und Umfang der Nutzung zu überwachen und diese von der Zahlung einer Vergütung abhängig zu machen. (Bearbeiter)

7. Für eine Einschränkung der Strafbarkeit durch teleologische Reduktion des Merkmals des "Vervielfältigens" und "Verbreitens" - etwa im Hinblick darauf, dass eine Vermarktung der Tonträger von Anfang an nur im Ausland geplant war - besteht kein Anlass. (Bearbeiter) 8. Der Begriff der Gewerbsmäßigkeit ist in § 108 a UrhG ebenso auszulegen wie bei anderen Strafvorschriften. Die unerlaubte Verwertung im Rahmen eines Gewerbebetriebs ist daher nicht gleichbedeutend mit der gewerbsmäßigen Tatbegehung. Gewerbsmäßig im Sinne von § 108 a UrhG handelt vielmehr, wer sich aus wiederholter Tatbegehung eine nicht nur vorübergehende Einnahmequelle von einigem Umfang verschaffen will. Dabei kann es auch ausreichen, dass die Tat nur mittelbar als Einnahmequelle dient, der Täter sich also mittelbar geldwerte Vorteile über Dritte aus den Tathandlungen verspricht. (Bearbeiter) 9. Die Gewerbsmäßigkeit ist bei § 108 a UrhG ein strafschärfendes besonderes persönliches Merkmal; sie kann daher weder über § 28 Abs. 2 StGB noch über § 14 Abs. 1 StGB zugerechnet werden. (Bearbeiter)

Entscheidungenstenor

Die Revisionen des Angeklagten und der Staatsanwaltschaft gegen das Urteil des Landgerichts

Frankfurt am Main vom 27. Februar 2002 werden verworfen.

Der Angeklagte hat die Kosten seines Rechtsmittels zu tragen.

Die Staatskasse hat die Kosten des Rechtsmittels der Staatsanwaltschaft und die dem Angeklagten hierdurch entstandenen notwendigen Auslagen zu tragen.

Gründe

Das Landgericht hat den Angeklagten wegen unerlaubten Eingriffs in Verwandte Schutzrechte (§ 108 Abs. 1 Nr. 5 UrhG) 1
zu der Freiheitsstrafe von einem Jahr und drei Monaten mit Strafaussetzung zur Bewährung verurteilt.

Vom Vorwurf des Prospektbetrugs (§ 264 a StGB) wurde der Angeklagte freigesprochen. 2

Der Angeklagte rügt mit seinem Rechtsmittel die Verletzung formellen und materiellen Rechts. Die Staatsanwaltschaft 3
erstrebt mit ihrem nachträglich beschränkten und jetzt nur noch auf die Sachrüge gestützten Rechtsmittel, das vom
Generalbundesanwalt nicht vertreten wird, die Verurteilung des Angeklagten wegen gewerbsmäßiger Tatbegehung (§
108 a UrhG).

Keines der beiden Rechtsmittel hat Erfolg. 4

I. Das Landgericht hat im wesentlichen festgestellt: Der Angeklagte war (faktischer) Geschäftsführer der Firma T. D. 5
GmbH in R. (künftig: TD), die in ihrem Presswerk Audio-CDs und CDROM herstellte und vertrieb. Darüber hinaus hatte
der Angeklagte eine übergeordnete Funktion innerhalb des M.-Konzerns, dem TD angehörte.

Im März 1994 kam es zum Abschluß eines Rahmenvertrags zwischen TD und einer Firma K. R. (künftig: KR) mit Sitz 6
in S. (Bulgarien) über die Herstellung von 300.000 bis 500.000 Musik-CDs für den bulgarischen Markt. Dabei wurde KR
von dem in Deutschland wohnhaften Beauftragten B. vertreten. Schon vor Abschluß des Vertrags hatten die beteiligten
Mitarbeiter der TD Wert auf den Nachweis der Rechte an den zu vervielfältigenden Musikstücken gelegt. KR ließ
deshalb eine Bescheinigung der Musikautor, der Gesellschaft der Autoren und Komponisten für Aufführungs- und
mechanische Rechte, einer in Bulgarien tätigen Schwestergesellschaft der GEMA, übergeben. Nach dieser
Bescheinigung hatte die Musikautor "die Rechte für Tonträgerherstellung" für alle Werke ihres Repertoires gegen
"Autorenhonorar" übertragen. Das Repertoire der Musikautor umfaßte auch das Repertoire der GEMA. In dem
Rahmenvertrag versicherte KR nochmals, alle entsprechenden Rechte für das zu produzierende Repertoire
innezuhaben. Auch der Angeklagte wurde über diesen Vertrag informiert. Nachdem im Mai und Juni 1994 zwei
Pressaufträge ausgeführt worden waren, die dem Angeklagten nicht zugerechnet wurden (Fälle 1 und 2), sprach er
den Betriebsleiter der TD, den Mitangeklagten Bo., im Sommer 1994 auf die Aufträge der KR an und erörterte mit ihm
die vertragliche Grundlage, die Rechte und die Auftragsabwicklung. Der Angeklagte und Bo. kamen überein, daß die
bulgarischen Aufträge auch künftig ausgeführt werden sollten. Nachdem die ersten beiden Pressungen erfolgt waren,
bestellte der Angeklagte spätestens im Juni den für KR tätigen Beauftragten B. zu sich und erkundigte sich, um was für
eine Firma es sich bei KR handele und ob es möglich sei, Rechte an den vervielfältigten Aufnahmen zu erwerben.
Nach Rücksprache erklärte B., KR habe die Rechte nur für Bulgarien erworben und könne diese nicht weiterverkaufen.

In der Folgezeit stellte TD zwischen Dezember 1994 und Januar 1996 in weiteren 29 Fällen insgesamt 259.840 Musik- 7
CDs für ihren bulgarischen Auftraggeber her. Bei den vervielfältigten Produktionen handelte es sich durchgehend um
Originalaufnahmen bekannter Interpreten der internationalen Popmusik.

Vorlagen für die Vervielfältigungen stellte jeweils KR zur Verfügung, von der auch die Pressaufträge erteilt wurden. Die 8
hergestellten CDs lieferte TD per Luftfracht nach Bulgarien. Die Abwicklung der ersten elf Lieferungen erfolgte direkt mit
KR, in den Fällen 12 bis 18 (November/Dezember 1995) erfolgten Lieferung und Berechnung an eine Firma B. M. und
in den Fällen 19 bis 31 (Dezember 1995/Januar 1996) an die Firma G. M, bei denen es sich um
Vertriebsorganisationen von KR handelte.

Weder der bulgarische Auftraggeber KR noch TD hatten eine Zustimmung der Inhaber der jeweiligen 9
Tonträgerherstellerrechte für das Gebiet der Bundesrepublik Deutschland eingeholt. Nach den Feststellungen zu den
Einzelfällen lagen die ausschließlichen Nutzungsrechte der Tonträgerhersteller im Sinne von § 85 UrhG für das Gebiet
der Bundesrepublik Deutschland bei verschiedenen deutschen Tochter/Schwestergesellschaften allgemein bekannter
Musikfirmen.

Wer der ursprüngliche (erstmalige) Tonträgerhersteller war und ob dieser von dem jetzigen Rechtsinhaber abweicht, stellt das Urteil nicht fest. Es wird lediglich mitgeteilt, bei welcher Firma die einzelnen Interpreten jeweils exklusiv unter Vertrag standen. Wo diese Firmen ihren Sitz haben, wird in den meisten Fällen ebenfalls nicht ausdrücklich mitgeteilt. 10

In subjektiver Hinsicht stellt das Landgericht fest, der Angeklagte habe die Verletzungen der Leistungsschutzrechte der betroffenen Firmen zumindest billigend in Kauf genommen. Der Angeklagte habe sich auch nicht in einem Tatbestands- oder Verbotsirrtum befunden. 11

Die Strafkammer wertet das Verhalten des Angeklagten als unerlaubte Verwertung von Tonträgern im Sinne von § 108 Abs. 1 Nr. 5, § 85 UrhG und nimmt an, der Angeklagte habe sowohl den Tatbestand des Vervielfältigens als auch des Verbreitens (durch Inverkehrbringen) verwirklicht. Das Landgericht beurteilt das Verhalten des Angeklagten rechtlich als eine Tat, weil der konkrete Tatbeitrag des Angeklagten in der Übereinkunft mit dem Betriebsleiter und Mitangeklagten Bo. im Juni 1994 bestanden habe, die Pressaufträge für den bulgarischen Auftrag fortzuführen. Gewerbsmäßiges Handeln des Angeklagten (§ 108 a UrhG) hat das Landgericht verneint, da nicht bewiesen sei, daß der Angeklagte sich aus der Verletzung der Tonträgerherstellerrechte eine fortlaufende Einnahmequelle habe verschaffen wollen. Die Beweisaufnahme habe nicht ergeben, daß der Angeklagte unmittelbar in Form von Tantiemen oder ähnlichem am Gewinn von TD beteiligt gewesen sei; auch eine Gewinnbeteiligung als Gesellschafter der TD habe es nicht gegeben, Alleingesellschafter seien zum M.-Konzern gehörende Firmen gewesen. Nicht bewiesen sei ferner, daß der Angeklagte beabsichtigt habe, durch eine Gewinnabführung über die M. Holding Corporation (Konzernmutter), an der er als Aktionär beteiligt war, von den Pressaufträgen zu profitieren. 12

II. Revision des Angeklagten 13

Der Schuld- und Strafausspruch hält der sachlich-rechtlichen Prüfung stand. Soweit die Feststellungen des Landgerichts zur Begründung des Schuldspruchs erforderlich sind, läßt die Beweiswürdigung keinen Rechtsfehler zum Nachteil des Angeklagten erkennen. Auch die Verfahrensrügen können den Schuldspruch nicht gefährden. 14

Die wiederholten Änderungen des Urheberrechtsgesetzes seit der Tatzeit - zuletzt durch das Gesetz zur Regelung des Urheberrechts in der Informationsgesellschaft vom 10. September 2003 (BGBl I 1774) - wirken sich auf die Strafbarkeit des Verhaltens des Angeklagten nicht aus. 15

1. Der Angeklagte hat ohne Einwilligung der Berechtigten Tonträger entgegen § 85 UrhG verwertet, weil er im Inland das Vervielfältigungs- und Verbreitungsrecht der Tonträgerhersteller verletzt hat, deren Originalaufnahmen von TD vervielfältigt wurden. 16

a) Es ist ausschließlich nach deutschem Urheberrecht zu beurteilen, ob sich der Angeklagte durch unerlaubte Verwertungshandlungen strafbar gemacht hat (vgl. BGHZ 118, 394, 397-ALF). Auf bulgarisches Urheberrecht kommt es daher nicht an. Auch die Verletzung von inländischen Tonträgerherstellerrechten durch die CD-Pressung in Deutschland und den Export ins Ausland beurteilt sich nach dem Maßstab des deutschen Urheberrechts. Die Strafvorschriften in § 108 UrhG sind Blankett-Tatbestände, die streng urheberrechtsakzessorisch ausgestaltet sind (vgl. u.a. Weber in Festschrift für Stree und Wessels S. 613, 615). Im Urheberrechtsgesetz ist das Territorialitätsprinzip allgemein anerkannt. Danach entfalten Urheberrechte, die durch die Gesetzgebung eines Staates gewährt werden, ihre Schutzwirkung nur innerhalb der Grenzen dieses Schutzlands. Daraus folgt, daß das inländische Urheberrecht und Leistungsschutzrecht allein durch eine im Inland begangene Handlung verletzt werden kann (vgl. BGHZ 80, 101, 104; 126, 252, 256; Dreier in Dreier/Schulze, UrhG vor §§ 120 ff. Rdn. 32; Katzenberger in Schricker, UrhG 2. Aufl. vor §§ 120 ff. Rdn. 123; Hartmann in Möhring/Nicolini, UrhG 2. Aufl. vor §§ 120 ff. Rdn. 2). Aus dem Territorialitätsprinzip wird abgeleitet, daß sich der Bestand eines Schutzrechts, sein Inhalt und Umfang sowie die Inhaberschaft nach dem Recht desjenigen Staates richten, für dessen Territorium es Wirkung entfalten soll, also nach dem Recht des Schutzlands. Dieses ist auch maßgeblich für die Frage, welche Handlungen als unerlaubte Verwertungshandlungen unter das Schutzrecht fallen (vgl. BGHZ 136, 380, 386; Dreier aaO Rdn. 30; Katzenberger aaO Rdn. 129; v. Welser in Wandtke/Bullinger, UrhG vor §§ 120 ff. Rdn. 4; Hartmann aaO Rdn. 9). 17

Der strafrechtliche Schutz der §§ 106 ff. UrhG knüpft an den zivilrechtlichen Urheber- und Leistungsschutz an. Das bedeutet, daß abweichend von § 7 StGB nur eine im Inland begangene Verletzungshandlung strafrechtlich relevant sein kann; erfolgen dagegen Verletzungshandlungen ausschließlich im Ausland, so steht das urheberrechtliche Territorialitätsprinzip einem strafrechtlichen Schutz nach deutschem Strafrecht entgegen (vgl. Weber aaO S. 622; Reh binder, Urheberrecht 11. Aufl. Rdn. 476; Hildebrandt, Die Strafvorschriften des Urheberrechts S. 320 f.; Sternberg-Lieben NJW 1985, 2121, 2124), weil der strafrechtliche Schutz des Urheberrechts nicht weiter gehen kann als der zivilrechtliche. 18

b) Das Urheberrechtsgesetz regelt nicht nur die Rechte eines Urhebers als Schöpfer eines Werks, sondern in seinem zweiten Teil auch die Verwandten Schutzrechte. Hierzu gehören die Leistungsschutzrechte der Hersteller von Tonträgern. Hersteller eines Tonträgers ist, wer die Erstfixierung einer Tonaufnahme vornimmt (Masterband) und die organisatorische Verantwortung für die Aufnahme hat. Das können einzelne oder mehrere Personen gemeinsam, aber auch Unternehmen sein. Nach § 85 Abs. 1 Satz 1 UrhG steht dem Hersteller des Tonträgers das ausschließliche Recht zu, den Tonträger zu vervielfältigen (§ 16 UrhG) und zu verbreiten (§ 17 UrhG). Diese Rechte entstehen originär bei demjenigen, der die Erstfixierung der Aufnahme vornimmt, sie können nicht etwa durch eine weitere Vervielfältigung des Tonträgers erworben werden (§ 85 Abs. 1 Satz 3 UrhG), so daß CD-Presswerke eine eigene Verantwortlichkeit treffen kann, wenn sie unbefugt fremde Vervielfältigungsrechte nutzen (vgl. Hertin in Fromm/Nordemann, UrhG 9. Aufl. §§ 85, 86 Rdn. 3; Schaefer in Wandtke/Bullinger aaO § 85 Rdn. 8, 12). Das Leistungsschutzrecht des Tonträgerherstellers ist übertragbar (vgl. BGHZ 123, 356, 359; Hertin in Fromm/Nordemann aaO §§ 85/86 Rdn. 15; Schaefer in Wandtke/Bullinger aaO § 85 Rdn. 27; Vogel in Schricker aaO § 85 Rdn. 57). Zur Tatzeit ergab sich das aus einer entsprechenden Anwendung der §§ 398 ff., 413 BGB (vgl. aaO), seit der klarstellenden Einfügung des § 85 Abs. 2 UrhG nF durch das Gesetz zur Regelung des Urheberrechts in der Informationsgesellschaft vom 10. September 2003 (BGBl I 1774) folgt dies unmittelbar aus dem Urheberrechtsgesetz. 19

c) Die Tonträgerhersteller der von TD vervielfältigten Musikstücke fallen in den personellen Schutzbereich des Urheberrechtsgesetzes. Dies ergibt sich aus § 126 Abs. 3 UrhG in Verbindung mit dem Übereinkommen zum Schutz der Hersteller von Tonträgern gegen die unerlaubte Vervielfältigung ihrer Tonträger (Genfer Tonträger-Abkommen - GTA) vom 10. Dezember 1973. Diesem Abkommen ist die Bundesrepublik Deutschland mit Wirkung vom 18. Mai 1974 (BGBl II 336) beigetreten. Der Senat hat keine Zweifel, daß alle in Betracht kommenden Tonträgerhersteller ihren Sitz in einem der Länder haben, die bereits zur Tatzeit Mitglied des Genfer Tonträger-Abkommens waren, so daß sie den Schutz des Urheberrechtsgesetzes genießen. 20

Das Landgericht hat die Vorschrift des § 126 UrhG allerdings nicht erörtert und deshalb die beteiligten Tonträgerhersteller und ihre nationale Zuordnung auch nicht im einzelnen festgestellt. Das Urteil teilt zwar mit, daß sämtliche betroffenen Künstler welt- oder europaweit bei den vom Landgericht genannten Musikfirmen unter Vertrag gestanden hätten. Hieraus ergibt sich aber nicht, ob diese Firmen selbst die Tonträgerhersteller waren oder ob sie ihrerseits nur ein (exklusives und europa- oder weltweites) Nutzungsrecht von dem originären Tonträgerhersteller erworben hatten. Gegen die Annahme, die im Urteil genannten Musikfirmen hätten die Tonträger auch selbst originär hergestellt, könnte - wie die Revision zu Recht ausführt (vgl. Schriftsatz Prof. Dr. W. vom 27. Januar 2004 S. 36) - sprechen, daß im Musikwesen heute ganz überwiegend die Bandübernahmeproduktion praktiziert wird (vgl. Schweitzer, Die Rechte des Musikproduzenten 2. Aufl. S. 136; Dierkes, Die Verletzung der Leistungsschutzrechte des Tonträgerherstellers S. 21 ff.). Bei ihr ist Tonträgerhersteller im Sinne von § 85 UrhG der freie Musikproduzent, der die gebündelten Rechte im Rahmen eines Bandübernahmevertrags und mit der Ablieferung des Masterbands auf die Auswertungsfirma überträgt. Dies hat zur Folge, daß der übernehmende Musikkonzern die Tonträgerherstellerrechte lediglich auswertet. 21

Maßgeblich für die Beurteilung der Frage, ob der persönliche Schutzbereich nach § 126 Abs. 3 i.V.m. dem Genfer Tonträger-Abkommen eröffnet ist, ist - ebenso wie beim Urheberrecht - stets die Staatsangehörigkeit des ursprünglichen Tonträgerherstellers, nicht die des Rechtsnachfolgers (vgl. BGHZ 123, 356, 359; Gesetzentwurf der Bundesregierung BTDrucks. IV/270 S. 111 [zum Urheberrecht]; Katzenberger in Schricker aaO § 126 Rdn. 7; § 120 Rdn. 10 und GRUR Int. 1973, 274, 275; Kroitzsch in Möhring/Nicolini aaO § 120 Rdn. 8; Schack JZ 1994, 362). 22

Bei abgeleitetem Erwerb ausländischer Tonträgerherstellerrechte reicht die jetzige Rechtsinhaberschaft der deutschen Musikfirmen nicht aus, um den Schutzbereich des deutschen Leistungsschutzrechts nach § 126 Abs. 3 UrhG zu eröffnen. Der Inhaber des Tonträgerherstellerrechts, der das Recht durch Übertragung erworben hat, kann sich im Inland nur dann auf den Schutz des § 85 UrhG berufen, wenn der ursprüngliche Hersteller selbst Angehöriger eines Verbandslands im Sinne des § 126 Abs. 3 UrhG ist (vgl. BGHZ 123, 356, 359). Ansonsten könnte ein ursprünglich nicht geschützter Tonträgerhersteller einen Konventionsschutz durch bloße Abtretung bewirken (vgl. Schack JZ 1994, 362). Um von einem nach deutschem Urheberrecht geschützten Tonträgerherstellerrecht ausgehen zu können, muß also für die ursprünglich produzierende Firma der personelle Schutzbereich des § 126 UrhG eröffnet sein. 23

Für die strafrechtliche Beurteilung bedarf es der Feststellung des konkreten Tonträgerherstellers aber dann nicht, wenn sicher ist, daß jedenfalls die Voraussetzungen des § 126 Abs. 3 UrhG deshalb gegeben sind, weil der Tonträgerhersteller seinen Sitz in einem der Mitgliedsländer des Genfer Tonträger-Abkommens hat. Das ist hier durchweg der Fall. 24

Der Senat geht im Hinblick auf die beteiligten Interpreten und Musikfirmen als gesichert davon aus, daß die 25

Erstaufnahmen der von TD gepressten CDs fast ausnahmslos von Tonträgerherstellern mit Sitz in den Vereinigten Staaten gefertigt wurden, die dem Genfer Tonträger-Abkommen mit Wirkung vom 10. März 1974 beigetreten sind (BGBl II 336). Diese nationale Zuordnung entspricht auch der ursprünglichen Einschätzung der Revision (Schriftsatz Prof. Dr. W. vom 27. Januar 2004 S. 5 Fußn. 4). Die insoweit in der Revisionshauptverhandlung geäußerten Bedenken der Verteidigung teilt der Senat nicht. Maßgebend ist nicht, wo die jeweilige Aufnahme stattfand, sondern in welchem Land der Tonträgerhersteller seinen Sitz hat oder hatte. Im übrigen hält es der Senat für ausgeschlossen, daß ein Tonträgerhersteller seinen Sitz in einem Land nimmt, in dem er nicht den Schutz des Genfer Tonträger-Abkommens genießt, weil dies zur Folge hätte, daß er mit den produzierten Tonträgern weitgehend schutzlos beliebiger Tonträgerpiraterie ausgeliefert wäre. Ebenso erscheint es ausgeschlossen, daß ein großer Musikkonzern eine Produktion erwirbt, wenn der Tonträgerhersteller im Rahmen eines Bandübernahmevertrages keine geschützten Tonträgerherstellerrechte abtreten kann.

Nicht ohne weiteres gesichert ist die Nationalität des beteiligten Tonträgerherstellers lediglich bei den Aufnahmen von Ra. (Fälle [2], 4, 11, 18). Insoweit könnte neben den Vereinigten Staaten auch Italien als Sitz des Tonträgerherstellers in Betracht kommen. Italien ist aber am 24. März 1977 (BGBl II 626) ebenfalls dem Genfer Tonträger-Abkommen beigetreten, so daß auch insoweit die Voraussetzungen des § 126 Abs. 3 UrhG gegeben sind. 26

Das Genfer Tonträger-Abkommen hat in Deutschland Rückwirkung auch auf Altbestände (vgl. BGHZ 123, 356, 361 - Be. ; OLG Hamburg ZUM 1994, 518) zurück bis zum Inkrafttreten des deutschen Urheberrechtsgesetzes am 1. Januar 1966. Der Schutz entsteht bei der Erstfestlegung von Tönen auf Tonträger (Art. 1, 2 GTA). Da es sich bei den betroffenen Musikstücken um aktuelle Popmusik handelt, ist auszuschließen, daß die Originaltonträger vor 1966 aufgenommen wurden. Fern liegt im übrigen die Annahme, die Schutzfrist des § 85 Abs. 2 S. 1 UrhG, die bis zum 1. Juli 1995 lediglich 25 Jahre betrug und erst durch das 3. UrhÄndG vom 23. Juni 1995 (BGBl I 842) auf 50 Jahre verlängert wurde, könnte in den Fällen 3 bis 11 bereits abgelaufen gewesen sein. Es erscheint ausgeschlossen, daß die fraglichen Musikstücke bereits vor dem 1. Juli 1970 auf Tonträgern erschienen sein könnten. 27

Artikel 2 GTA verlangt bezüglich des Vervielfältigens als zusätzliches Tatbestandselement, daß die Herstellung zum Zweck der Verbreitung an die Öffentlichkeit erfolgt. Dies gilt gemäß Art. 2 Abs. 1 Satz 2 des Zustimmungsgesetzes zum GTA vom 10. Dezember 1973 (BGBl II 1669) auch als deutsches Recht. Nur in diesem Umfang ist daher die Verletzung von Tonträgerherstellerrechten nach § 108 Abs. 1 Nr. 5 UrhG strafbar, wenn der Tonträgerhersteller aus einem anderen Mitgliedsstaat des Übereinkommens stammt. Die von GTA und Zustimmungsgesetz geforderte Zweckbestimmung ist hier aber offensichtlich gegeben. Sie ergibt sich schon aus den hohen Auflagen, mit denen die CDs gepresst wurden. 28

d) Der Angeklagte hat als Geschäftsführer daran mitgewirkt, daß die Firma TD die von KR angelieferten Tonträger im Sinne von § 16 UrhG vervielfältigt hat. 29

Da das Vervielfältigungsrecht selbständig neben dem Verbreitungsrecht des Tonträgerherstellers steht, ist unerheblich, ob und in welcher Form sich eine Verbreitung anschließt oder anschließen soll (vgl. Kroitzsch in Möhring/ Nicolini aaO § 16 Rdn. 22; v. Gamm, UrhG § 16 Rdn. 3). Eine Verletzung des Vervielfältigungsrechts ist daher auch dann gegeben, wenn die im Inland vorgenommene Vervielfältigung eines geschützten Werks in der Absicht erfolgt, die Vervielfältigungsstücke ins Ausland zu exportieren und erst dort zu verbreiten (vgl. Katzenberger in Schrickler aaO vor §§ 120 ff. Rdn. 136; Kroitzsch in Möhring/Nicolini aaO § 16 Rdn. 20; Schaefer in Wandtke/Bullinger aaO § 85 Rdn. 22; so für das Patentrecht ausdrücklich auch BGHZ 23, 100, 106 sowie bereits RGZ 10, 349, 350 f.). 30

Maßgeblich ist also allein der Ort, an dem die Vervielfältigungen hergestellt werden (vgl. Katzenberger aaO; Kroitzsch aaO § 16 Rdn. 19; BGH GRUR 1965, 323 - cavalleria rusticana), so daß es hier für die Strafbarkeit des Angeklagten im Hinblick auf die unerlaubte Vervielfältigung nicht darauf ankommt, daß die gepressten CDs für den bulgarischen Markt bestimmt waren (BGHZ 23, 100, 106; RGZ 110, 176; Dreier aaO § 17 Rdn. 17). 31

e) Ebenso hat der Angeklagte daran mitgewirkt, daß die Firma TD die gepressten CDs im Sinne von § 17 UrhG in den Verkehr gebracht hat. Der Versand der CDs nach Bulgarien ist urheberrechtsverletzendes Inverkehrbringen im Inland. 32

aa) Soweit die Vorschriften der §§ 106, 108 UrhG das unerlaubte Verbreiten unter Strafe stellen, ist wegen der Urheberrechtsakzessorietät dieser Strafvorschriften nach ganz überwiegender Auffassung in Rechtsprechung und Literatur der urheberrechtliche Verbreitungsbegriff des § 17 UrhG anzuwenden (vgl. Hildebrandt in Wandtke/Bullinger aaO § 106 Rdn. 17; v. Gamm aaO § 106 Rdn. 2). Nicht sachgerecht wäre es deshalb, an einen strafrechtlichen Verbreitungsbegriff anzuknüpfen (vgl. hierzu Horn NJW 1977, 2329, 2333; Hildebrandt aaO S. 90), zumal der Begriff schon in den verschiedenen Vorschriften des Strafgesetzbuchs nicht einheitlich verstanden, sondern jeweils nach Sinn und Zweck der Vorschriften unterschiedlich ausgelegt wird (vgl. nur §§ 74 d, 146, 184 StGB). 33

Hier kommt allein ein Verbreiten durch Inverkehrbringen in Betracht, welches vom Landgericht zu Recht bejaht wurde. 34

Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs ist unter Inverkehrbringen im Sinne des § 17 Abs. 1 UrhG jede Handlung zu verstehen, durch die Werkstücke aus der internen Betriebssphäre der Öffentlichkeit (vgl. BGH GRUR 1985, 129, 130 - Elektrodenfabrik; BGHZ 113, 159, 161 - Einzelangebot) bzw. dem freien Handelsverkehr (vgl. BGHZ 81, 282, 290 - Gebührendifferenz III/Schallplattenexport; BGH GRUR 1982, 102, 103 - Masterbänder; GRUR 1986, 668, 669 - Gebührendifferenz IV) zugeführt werden (vgl. auch OLG Hamburg GRUR Int. 1970, 377 - Polydor; GRUR 1972, 375 - Polydor II). 35

Durch das Erfordernis der "Öffentlichkeit" soll die rein private Weitergabe vom Ausschließlichkeitsrecht des Urhebers ausgenommen werden; die private Überlassung an Dritte, mit denen eine persönliche Beziehung besteht, ist daher kein Inverkehrbringen. Ausreichend ist aber die Zuführung auch nur eines einzigen Werkstücks an die Öffentlichkeit, also die Weitergabe an eine einzige Person, mit der keine persönliche Verbundenheit gegeben ist (vgl. BGHZ 113, 159, 161 - Einzelangebot; BGH GRUR 1985, 129, 130 - Elektrodenfabrik). Rein konzerninterne Warenbewegungen, etwa die Herstellung von Tonträgern durch ein Konzernunternehmen und die Weitergabe zum Vertrieb durch ein anderes konzernangehöriges Unternehmen, stellen noch kein Inverkehrbringen dar; hier liegt ein geschäftlicher Verkehr mit echten Außenbeziehungen nicht vor, die Ware gelangt noch nicht aus der konzerninternen Betriebssphäre in den freien Handel (vgl. BGHZ 81, 282, 288; Gebührendifferenz III/Schallplattenexport; BGH GRUR 1986, 668, 669 - Gebührendifferenz IV; ähnlich bereits RGZ 107, 277, 281: Unter "Verbreiten" im Sinne des Literatururheberrechtsgesetzes sei jede Handlung zu verstehen, durch die ein Exemplar des Werks anderen Personen als den bei der Herstellung und Vervielfältigung des Werks Beteiligten zugänglich gemacht wird). 36

Auch nach einer verbreiteten Auffassung in der Literatur ist ein Werkstück dann in den Verkehr gebracht im Sinne des § 17 UrhG, wenn der Täter es derart aus seinem Gewahrsam entlassen hat, daß ein anderer in der Lage ist, sich der Sache zu bemächtigen und mit ihr nach seinem Belieben umzugehen (vgl. Weber, Der strafrechtliche Schutz des Urheberrechts S. 211; Horn in NJW 1977, 2329, 2333; Sternberg-Lieben, Musikdiebstahl - Der strafrechtliche Schutz der Leistung des Tonträgerherstellers S. 62; Heinrich, Die Strafbarkeit der unbefugten Vervielfältigung und Verbreitung von Standardsoftware S. 229; Hildebrandt aaO S. 98; Haß in Schricker aaO § 106 Rdn. 4; Meurer in Erbs/Kohlhaas, UrhG § 106 Rdn. 5). 37

bb) Der Versand von Werkexemplaren ins Ausland ist als urheberrechtsverletzendes Inverkehrbringen im Inland anzusehen. Für die Bereiche des Patent- und Warenzeichen-/Markenrechts ist allgemein anerkannt, daß der Export als Inverkehrbringen im Inland zu qualifizieren ist (h.M. in Rechtsprechung und Literatur; vgl. Katzenberger GRUR Int. 1992, 567, 580/582 und in Schricker aaO vor §§ 120 ff. Rdn. 138 jeweils m.w.N.; für das Patentrecht vgl. RGZ 10, 349, 351; 21, 205, 207; RG MuW 1922, 193, 194; OLG Karlsruhe GRUR 1982, 295, 299 f.; OLG Hamburg GRUR 1985, 923; Stauder, Patentverletzung im grenzüberschreitenden Wirtschaftsverkehr S. 118 ff.; Bernhardt/ Krasser, Lehrbuch des Patentrechts 4. Aufl. S. 549; Reimer in Natelski u.a., Patentgesetz 3. Aufl. § 6 Rdn. 80; aA Hesse in Klauer/Möhring, Patentgesetz 3. Aufl. § 6 Rdn. 101; für das frühere Warenzeichenrecht vgl. Busse/ Starck, WZG 6. Aufl. § 15 Rdn. 20; Reimer/Trüstedt, Wettbewerbs- und Warenzeichenrecht 4. Aufl. Bd. 1 S. 506; a.A. v. Gamm WZG § 15 Rdn. 33; im Markengesetz vom 25. Oktober 1994 [BGBl I 3082] ist die Ausfuhr als Verletzungshandlung ausdrücklich erfaßt, § 14 Abs. 3 Nr. 4 MarkenG). Für den Bereich der Verwandten Schutzrechte im Urheberrecht ist das - soweit ersichtlich - noch nicht höchstrichterlich entschieden. Der Senat hält es jedoch für geboten und sachgerecht, die im Bereich des Patent- und Warenzeichen-/Markenrechts geltende Beurteilung auch auf den strafrechtlichen Schutz der Tonträgerherstellerrechte zu übertragen (vgl. Dreier aaO § 17 Rdn. 17; Katzenberger in Schricker aaO vor §§ 120 ff. Rdn. 138). Hierfür sprechen auch Sinn und Zweck der urheberrechtlichen Regelungen. Sie sind darauf ausgerichtet, die ausschließlichen Befugnisse des Urhebers so umfassend zu gestalten, daß möglichst jede Art der Nutzung seines Werks seiner Kontrolle unterliegt; es soll in seiner Hand liegen, Art und Umfang der Nutzung zu überwachen und diese von der Zahlung einer Vergütung abhängig zu machen (vgl. Gesetzentwurf der Bundesregierung zum Urheberrechtsgesetz BTDrucks. IV/270 S. 28; Weber aaO S. 212). Der Gesetzgeber des Urheberrechtsgesetzes ging davon aus, daß den Inhabern der Verwandten Schutzrechte ein entsprechender Schutz wie dem Urheber zu gewähren ist (vgl. Gesetzentwurf aaO S. 33 f.). Auch der Bundesgerichtshof sieht den Schutzzweck ausschließlicher Verwertungsrechte in einem möglichst umfassenden, lückenlosen Schutz des Rechteinhabers (vgl. BGH GRUR 1982, 102, 103 für das Urheberrecht; BGHZ 23, 100, 106 für das Patentrecht). 38

Das Verbreitungsrecht des Tonträgerherstellers nach §§ 85, 17 UrhG wird bereits durch den Export ins Ausland verletzt. Dieser reicht aus, um eine Schutzrechtsverletzung im Inland zu begründen; es liegt also nicht etwa nur eine inländische Vorbereitungshandlung zur Verletzung eventuell bestehender ausländischer Schutzrechte im Zielland des Exports vor (vgl. Katzenberger GRUR Int. 1992, 567, 580, 582 und in Schricker aaO vor §§ 120 ff. Rdn. 138; Ulmer, 39

Urheber- und Verlagsrecht 3. Aufl. S. 547; v. Gamm aaO § 17 Rdn. 11; OLG Düsseldorf GRUR 1992, 436, 437). Denn durch die Übergabe der Werkstücke an den zwar von TD beauftragten, aber im übrigen eigenverantwortlich tätigen Luftfrachtunternehmer verlor TD schon im Inland den Gewahrsam an den hergestellten CDs. Dieser ging in vollem Umfang auf das Transportunternehmen über. Daß TD als Auftraggeber des Transporteurs rechtlich die Möglichkeit hatte, die CDs zurückzurufen, ändert hieran nichts. Die CDs waren vielmehr bereits im Inland mit der Vervielfältigung und Absendung Gegenstand des zugrundeliegenden Umsatz- und Handelsgeschäfts (vgl. BGHZ 23, 100, 106), das zum Übergang der tatsächlichen Verfügungsgewalt auf einen Dritten führte. Mit dem Versand ins Ausland sind die CDs deshalb aus der Sphäre der Herstellung hinausgelangt. Der Exporteur kann sich also nicht darauf berufen, die exportierten Werkstücke gelangten erst im Ausland an seinen Endabnehmer (vgl. BGHZ 23, 100, 106; RGZ 110, 176; Dreier aaO § 17 Rdn. 17).

cc) Der Versand der CDs nach Bulgarien war keine konzerninterne oder private Warenlieferung. Ebenso wenig handelte es sich um die bloße Weitergabe der CDs unter Mittägern (vgl. hierzu näher Hildebrandt aaO S. 89; Sternberg-Lieben aaO). Keiner abschließenden Stellungnahme bedarf auch die in der Literatur vertretene Ansicht, die Übergabe von Werken durch den Drucker an den Verleger, der den Druckauftrag erteilt hatte, könne nicht als Inverkehrbringen qualifiziert werden, weil der Verleger für den Drucker nicht "Dritter" sei und die Werke dann noch nicht aus der Sphäre der Herstellung hinausgelangt seien (vgl. Weber aaO S. 211; Haß in Schricker aaO § 106 Rdn. 4; wohl auch Hildebrandt aaO S. 294). Diese Überlegung läßt sich jedenfalls nicht auf das Verhältnis zwischen CD-Presswerk und Auftraggeber übertragen, weil bei der CD-Herstellung der Herstellungsprozeß mit dem Verlassen des Presswerks abgeschlossen ist, während der Verleger die gedruckten Buchblöcke erst noch weiter verarbeiten lassen muß, bevor das Druckwerk in den Handelsverkehr gegeben werden kann (a.A. zum Verhältnis CD-Presser und Auftraggeber Rochlitz, Der strafrechtliche Schutz des ausübenden Künstlers, des Tonträger- und Filmherstellers und des Sendeunternehmers S. 119). Deshalb sind CDs bereits dann in den freien Handelsverkehr gebracht, wenn sie das Presswerk an den ausländischen Auftraggeber versendet, weil der Hersteller mit dem Versand faktisch seine Einflußmöglichkeit verliert (vgl. Sternberg-Lieben aaO). 40

f) Die Herstellung und das Inverkehrbringen der CDs erfolgten ohne Einwilligung der Berechtigten. 41

Berechtigter ist der Inhaber der Rechte, die verwertet werden, im Falle des § 108 Abs. 1 Nr. 5 UrhG also grundsätzlich der ursprüngliche Tonträgerhersteller oder - da die Rechte übertragbar sind - dessen Rechtsnachfolger und der Inhaber eines ausschließlichen Nutzungsrechts (Vinck in Fromm/Nordemann aaO § 106 Rdn. 4; Hildebrandt aaO S. 227, 229; Haß in Schricker aaO § 108 Rdn. 12; § 106 Rdn. 11; Spautz in Möhring/Nicolini aaO § 106 Rdn. 5 jeweils m.w.N.). Für die Bestimmung des Strafantragsberechtigten (§ 109 UrhG) und die Aktivlegitimation bei zivilrechtlichem Vorgehen ist jeweils konkret festzustellen, wer der Berechtigte ist, dessen Rechte verletzt wurden. 42

Da der Generalbundesanwalt das öffentliche Interesse an der Strafverfolgung bejaht hat, kommt es hierauf aber nicht mehr an, wenn feststeht, daß der Eingriff in das Tonträgerherstellerrecht jedenfalls ohne Einwilligung eines möglichen Berechtigten erfolgte. Das ist hier der Fall. 43

Die Feststellungen des Landgerichts belegen zweifelsfrei, daß die Firma TD und der Angeklagte nicht über eine für das Inland wirksame Einwilligung eines möglichen Berechtigten verfügten und der Angeklagte dies wußte. Der Angeklagte macht nicht geltend, die Firma TD oder er selbst hätten die Tonträgerhersteller- oder Nutzungsrechte an den vervielfältigten Musikstücken erworben. 44

Sie stützen sich vielmehr ausschließlich auf eine vermeintliche Befugnis, die aus den Rechten der bulgarischen Auftraggeber hergeleitet werden soll. 45

Für das Bestehen einer Einwilligung ist jedoch das Territorium der Bundesrepublik Deutschland maßgebend, da es um eine Verletzung von inländischen Tonträgerherstellerrechten durch im Inland erfolgte Verwertungshandlungen geht. Soweit die Revision meint, für die Rechtswidrigkeit der in Deutschland erfolgten Vervielfältigung komme es maßgeblich darauf an, ob für Bulgarien eine Lizenz zur Vervielfältigung vorgelegen habe, welche dann möglicherweise auch das Recht umfasse, in einem anderen Land (für den bulgarischen Markt) zu vervielfältigen, kann dem nicht gefolgt werden (vgl. zu dieser Fallkonstellation Schaefer in Wandtke/Bullinger aaO § 85 Rdn. 22). Die Verwertungshandlungen wurden in Deutschland vorgenommen. Sie sind deshalb auch nach dem Recht des Schutzlands zu beurteilen (vgl. Art. 3 GTA; BGHZ 118, 394 - ALF). 46

Das gilt nach dem internationalen Urhebervertragsrecht auch für Verträge über Verwandte Schutzrechte wie das Tonträgerherstellerrecht (vgl. Katzenberger in Schricker aaO vor §§ 120 ff. Rdn. 150). Deshalb beurteilen sich auch die inländischen Rechtswirkungen der Verträge zwischen KR und Musikautor sowie zwischen KR und TD ausschließlich nach deutschem Recht. Von Musikautor, die nur über die Urheberrechte der Autoren verfügen konnte, konnte KR 47

jedenfalls für den Bereich der Bundesrepublik keine Tonträgerherstellerrechte erwerben, unabhängig davon, ob ein solches Recht in Bulgarien damals rechtlich anerkannt und geschützt war oder nicht. Denn niemand kann mehr Rechte übertragen als er selbst besitzt. Ein gutgläubiger Rechtserwerb kommt schon deshalb nicht in Betracht, weil Musikautor in der Bescheinigung vom 16. März 1994 (UA S. 7) eindeutig darauf hingewiesen hat, daß nur von den Autoren hergeleitete Rechte zur Tonträgerherstellung an KR übertragen wurden, nicht aber Lizenzrechte der Tonträgerhersteller, denn diese werden nicht von Musikautor vertreten. Etwas anderes ergibt sich auch nicht aus dem mit der Verfahrensrüge vorgetragenen Inhalt des Vertrags zwischen KR und Musikautor. Soweit darin KR die Befugnis eingeräumt wird, Masterbänder zum Vervielfältigen in Drittländer zu bringen, geht es um die von dem Lizenznehmer selbst hergestellten Originaltonträger, nicht jedoch um die Tonträger fremder Produzenten.

Schließlich hat KR auf die Anfrage des Angeklagten im Mai/Juni 1994 ausdrücklich erklärt, Rechte nur für Bulgarien erworben zu haben und diese nicht weiter verkaufen zu können (UAS. 9). 48

g) Den bedingten Vorsatz des Angeklagten hat das Landgericht im Ergebnis rechtsfehlerfrei festgestellt. Die insoweit aus den gesamten Tatumständen gezogenen Schlüsse beruhen auf einer hinreichenden Tatsachengrundlage. 49

Insbesondere die Antwort von KR auf die Anfrage des Angeklagten vom Mai/Juni 1994 nach der Möglichkeit eines Rechtserwerbs und die branchenweit bekannte Weigerung, Nutzungsrechte für Tonträgerhersteller in das als Piratenland eingeschätzte Bulgarien zu vergeben, belegen bei dem schon damals branchenkundigen Angeklagten zumindest bedingten Vorsatz. Der Angeklagte kam mit dem ehemaligen Mitangeklagten Bo. überein, daß die einzelnen bulgarischen Aufträge auch künftig durch TD ausgeführt werden sollten (UAS. 8). 50

Dies bedeutete, daß die aus Bulgarien angelieferten Aufnahmen fremder Tonträgerhersteller von TD im Inland vervielfältigt und durch den Export nach Bulgarien verbreitet werden sollten. Nach der Bejahung des besonderen öffentlichen Interesses an der Strafverfolgung kommt es nicht mehr darauf an, wer der ursprüngliche und spätere Inhaber der Tonträgerherstellerrechte oder Inhaber von Nutzungsrechten war (vgl. oben II, 1 c). Der Vorsatz des Angeklagten brauchte sich darauf nicht zu erstrecken. Aufwendige Feststellungen hierzu waren deshalb entbehrlich. Es genügt, daß TD nicht über eine für das Inland wirksame Einwilligung eines möglichen Berechtigten verfügte. Dies hat der Angeklagte unter den festgestellten Umständen billigend in Kauf genommen. 51

Soweit die Revision nähere Ausführungen zu einem Tatbestandsirrtum vermißt im Hinblick darauf, daß eine Produktion ausschließlich für den bulgarischen Markt beabsichtigt war, drängte sich eine ausführlichere Erörterung nicht auf. Der Angeklagte hatte sich selbst nicht dahin eingelassen, er habe gemeint, daß entsprechende Einwilligungen der Schutzrechtsinhaber für die hier erfolgte Vervielfältigung und Verbreitung vorlagen oder bei der hiesigen Konstellation etwa entbehrlich seien. Seiner Einlassung ist auch nicht zu entnehmen, daß er meinte, die Vervielfältigung unterfalle nicht dem deutschen Urheberrecht. Er hat sich vielmehr im wesentlichen damit verteidigt, selbst nicht oder erst später informiert worden zu sein und für die Pressungen nicht mehr als Geschäftsführer verantwortlich zu sein. Nach den Feststellungen der Kammer war der Angeklagte seit längerem mit lizenzrechtlichen Fragen befaßt und daher sachkundig, so daß ein Tatbestandsirrtum fernlag. Wußte der Angeklagte aber, daß eine Einwilligung der Berechtigten für Verwertungshandlungen in Deutschland nicht vorlag, könnte er sich allenfalls über die rechtlichen Wirkungen einer für Bulgarien erteilten Einwilligung im Inland geirrt haben. Dabei wäre es um die Fehlbeurteilung einer Rechtsfrage gegangen, die allenfalls einen Verbotsirrtum hätte begründen können, der aber bei entsprechenden Erkundigungen unschwer vermeidbar gewesen wäre. 52

h) Durch die rechtliche Wertung des Tatbeitrags als eine Tat und die Annahme von Tateinheit zwischen Vervielfältigen und Verbreiten ist der Angeklagte nicht beschwert. 53

Bezüglich der Pressungen in den Einzelfällen 1 und 2 hat die Kammer ausdrücklich klargestellt, daß sie diese Fälle dem Angeklagten nicht zurechnet, da sie davon ausgeht, daß diese Pressaufträge vor dem maßgeblichen Gespräch des Angeklagten mit Bo. im Juni 1994 ausgeführt wurden (UA S. 89). Der diesbezügliche Einwand der Revision geht also ins Leere. 54

Für die von der Revision angestrebte Einschränkung der Strafbarkeit durch teleologische Reduktion des Merkmals des "Vervielfältigens" und "Verbreitens" besteht kein Anlaß. Presswerke nutzen die Vervielfältigungsrechte der Tonträgerhersteller; sie trifft daher in Fällen der Tonträgerpiraterie eine eigene Verantwortlichkeit (Schaefer aaO § 85 Rdn. 12). Gerade das Vervielfältigungsrecht bleibt als Vorstufe des Verbreitens insbesondere im Zusammenhang mit Ex- und Importen von Tonträgern in seiner Kontrollfunktion unentbehrlich, denn nur so können illegale Nutzungen wirksam unterbunden werden. Im übrigen sind auch bei der Urkundenfälschung die Herstellung und der Gebrauch einer falschen Urkunde nebeneinander unter Strafe gestellt. 55

i) Der Strafausspruch hält der sachlich-rechtlichen Überprüfung ebenfalls stand. 56

Soweit das Landgericht ausführt, der Einlassung des Angeklagten sei zu entnehmen, er sei immer noch der Auffassung, der festgestellte Sachverhalt erfülle nicht die Voraussetzungen eines Straftatbestands (UA S. 90), liegt darin keine unzulässige strafscharfende Berücksichtigung von fehlender Einsicht bzw. des Fehlens eines Geständnisses. Das Landgericht stellt hier vielmehr lediglich einen Vergleich zu den früheren Mitangeklagten an und erläutert, warum bei dem Mitangeklagten Bo. mit dessen Geständnis ein maßgeblicher Milderungsgrund vorlag, welcher bei dem Angeklagten fehlte. Die Strafkammer hat das Fehlen eines Geständnisses daher nicht strafscharfend bewertet, sondern lediglich das Zustandekommen der milderen Strafe für den Mitangeklagten sowie die Teileinstellung des gegen diesen gerichteten Verfahrens begründet. 57

2. Die Verfahrensrügen greifen nicht durch. 58

Die Erhebung von Sachverständigengutachten zur Rechtslage in Bulgarien hat das Landgericht zu Recht abgelehnt. Wie sich aus den Ausführungen zur Sachrüge ergibt, ist das bulgarische Urheberrecht für die rechtliche Beurteilung des Verhaltens des Angeklagten in Deutschland ohne Bedeutung. Das gilt auch für die Beurteilung der subjektiven Tatseite. Der näheren Erörterung bedürfen lediglich die Verfahrensrügen IV und VI. 59

a) Rüge IV: Verstoß gegen § 244 Abs. 3 und 6 StPO (Zeugenvernehmung M. und Bu.) Die beiden Zeugen sollten bestätigen, daß die Aussage des Zeugen von Mo., wonach die Firma E. in Köln die Rechte an drei bezeichneten Künstlern sowie für den Musiktitel einer weiteren Gruppe innehatte, nicht richtig sei, diese Rechte vielmehr der Zeuge M. hatte. Dahinstehen kann, ob dieser Beweisantrag abgelehnt werden konnte mit einer teilweisen Wahrunterstellung und im übrigen mit der Begründung, der Antrag enthalte keine hinreichend bestimmten Beweisbehauptungen. Dies bedarf keiner abschließenden Entscheidung. Es ist auszuschließen, daß die Beweiswürdigung des angefochtenen Urteils hierauf beruht. Für die Strafbarkeit des Verhaltens des Angeklagten kommt es nicht darauf an, wer Inhaber der betroffenen Tonträgerhersteller- oder Nutzungsrechte war, sondern ausschließlich darauf, ob die TD oder der Angeklagte über eine Einwilligung eines berechtigten Rechtsinhabers verfügten. Weder in dem Beweisantrag noch von dem Angeklagten selbst wird aber geltend gemacht, daß die Zeugen M. oder Bu. dem Angeklagten, TD oder KR gegenüber eine Einwilligung zur Verwertung von Leistungsrechten erteilt hätten. Da in den Fällen 28 und 29 die Identität der von TD verwendeten Aufnahmen mit den Originalaufnahmen durch den Sachverständigen H. und nicht durch den Zeugen von Mo. festgestellt wurde (vgl. UA S. 70 und 71) kann sich das auch nicht auf die Glaubwürdigkeitsbeurteilung dieses Zeugen ausgewirkt haben. 60

b) Rüge VI: Verstoß gegen § 244 Abs. 3 und 6 StPO (Verhältnis zwischen kleinen Labels und Majors bzw. A-Künstlern) Auf den Antrag der Verteidigung, ein Sachverständigengutachten zu diesen Behauptungen einzuholen, hat das Landgericht als wahr unterstellt a) unter dem Begriff "kleine Labels" seien Firmen zu verstehen, die nicht in wirtschaftlicher Abhängigkeit zu den weltweit großen Schallplattenfirmen stehen; b) diese "kleinen Labels" seien dergestalt tätig, daß sie Musik verschiedener Künstler zusammenstellen und nach Einholung entsprechender Lizenzrechte in den Handel bringen; c) In diesem Zusammenhang könnten in einer nicht zu überschauenden Vielfalt "große" Künstler auf "kleinen Labels" erscheinen. 61

Es könnte zweifelhaft sein, ob das Landgericht mit seiner von der Revision beanstandeten Begründung des Tatvorsatzes (UA S. 77) nicht teilweise gegen diese Wahrunterstellung verstoßen hat, so daß die Ablehnung des Beweisantrags rechtsfehlerhaft wäre. Dies bedarf jedoch keiner abschließenden Erörterung, weil das Urteil auch hierauf nicht beruhen kann. Denn für die Begründung des erforderlichen Tatvorsatzes bei dem Angeklagten kommt es weder auf die als wahr unterstellten Beweisbehauptungen noch auf die von der Revision beanstandeten Erwägungen im Urteil an. Deshalb mußten die als wahr unterstellten Tatsachen auch im Urteil nicht ausdrücklich erörtert werden. 62

Für den bedingten Vorsatz des Angeklagten war es ohne Bedeutung, ob er davon ausgehen konnte, daß KR in Bulgarien als sogenanntes "kleines Label" zur Herstellung von "Compilations" Nutzungsrechte an den zu vervielfältigenden Tonträgern für Bulgarien erworben hatte. Ausschlaggebend war vielmehr allein, ob der Angeklagte oder TD die Einwilligung eines möglichen Berechtigten für Verwertungshandlungen auf dem Gebiet der Bundesrepublik Deutschland hatte. Hierfür geben die Beweisbehauptungen auch als Indiztatsachen keinen Aufschluß. Dies gilt auch für die vom Landgericht möglicherweise nicht beachtete Behauptung in der Begründung des Beweisantrags, Aufnahmen von C. und mehrerer anderer Künstlergruppen seien in zahlreichen Fällen auch auf "kleinen Labels" erschienen. 63

III. Revision der Staatsanwaltschaft 64

Die von der Staatsanwaltschaft erhobene Sachrüge, mit der eine Verurteilung des Angeklagten wegen gewerbsmäßiger 65

Tatbegehung (§ 108 a UrhG) erstrebt wird, ist unbegründet. Die Urteilsgründe belegen auch in ihrem Gesamtzusammenhang nicht, daß der Angeklagte bei der unbefugten Verwertung von Tonträgerherstellerrechten gewerbsmäßig gehandelt hat.

1. Der Begriff der Gewerbsmäßigkeit ist in § 108 a UrhG ebenso auszulegen wie bei anderen Strafvorschriften. Die unerlaubte Verwertung im Rahmen eines Gewerbebetriebs ist nicht gleichbedeutend mit der gewerbsmäßigen Tatbegehung (vgl. Haß in Schrickler aaO § 108 a Rdn. 2; Hildebrandt aaO S. 232 ff. und in Wandtke/Bullinger aaO § 108 a Rdn. 1 f.; Spautz in Möhring/Nicolini aaO § 108 a Rdn. 2; Gesetzentwurf der Bundesregierung zum Gesetz zur Bekämpfung der Produktpiraterie BTDrucks. 11/4792 S. 17). Gewerbsmäßig im Sinne von § 108 a UrhG handelt somit, wer sich aus wiederholter Tatbegehung eine nicht nur vorübergehende Einnahmequelle von einigem Umfang verschaffen will (st. Rspr.). Dabei kann es auch ausreichen, daß die Tat nur mittelbar als Einnahmequelle dient, der Täter sich also mittelbar geldwerte Vorteile über Dritte aus den Tathandlungen verspricht (vgl. BGH wistra 1999, 465; 1994, 230, 232; NSTZ 1998, 622, 623). 66

2. Die Gewerbsmäßigkeit ist ein besonderes persönliches Merkmal, das in dem Tatbestand des § 108 a UrhG nicht strafbegründend, sondern strafscharfend wirkt (vgl. Hildebrandt aaO S. 310 und in Wandtke/Bullinger aaO § 108 a Rdn. 2; Haß in Schrickler aaO § 108 a Rdn. 1; Meurer in Erbs/Kohlhaas aaO § 108 a Rdn. 1; Heinrich aaO S. 288), so daß die Gewinnerzielungsabsicht der TD dem Angeklagten weder über § 28 Abs. 2 StGB noch über § 14 Abs. 1 StGB zugerechnet werden kann. 67

3. Das Landgericht hat ohne Rechtsfehler verneint, daß der Angeklagte selbst gewerbsmäßig gehandelt hat. Es konnte keine Feststellungen dazu treffen, daß sich der Angeklagte durch die CD-Pressungen unmittelbar oder mittelbar Einnahmen oder sonstige geldwerte Vorteile verschaffen wollte oder gar verschafft hat. Die diesen Feststellungen zugrunde liegende Beweiswürdigung läßt den Angeklagten begünstigende Rechtsfehler nicht erkennen. 68