

Inhaltsverzeichnis

<u>Abbildungsverzeichnis</u>	XIX
<u>Kapitel I – Problemstellung und Zielsetzung der Arbeit</u>	1
A. Ausgangssituation und Motivation der Arbeit	1
B. Wissenschaftliche Einordnung und Abgrenzung der Arbeit.....	2
C. Gang der Untersuchung und Aufbau der Arbeit	3
<u>Kapitel II – Definitionen und Spielablauf</u>	7
A. Allgemeine Einführung in virtuelle Gegenstände und virtuelle Welten	7
I. Wirtschaftliche Bedeutung	7
II. Begrifflichkeiten und Definitionen.....	9
1. Virtuelle Waren in virtuellen Welten	9
a) Avatar	10
b) Items	13
2. Allgemeine Begriffsbestimmung	17
a) „Intangible Goods“ vs. „virtuelle Gegenstände“	18
aa) Software als virtueller Gegenstand	21
bb) Digitale Medien als virtueller Gegenstand.....	22
b) CAD-Produkte als virtuelle Gegenstände	24
3. Anbieter	25
4. Nutzer	25
5. Account.....	25
6. Online Leistungserbringung	26
III. Vom Kauf zur Online-Welt	26
1. WoW.....	26
a) Vom Kauf zur Online-Welt.....	27
aa) Kauf der Software	27
bb) Accounterstellung.....	27

cc) Realmwahl.....	27
dd) Wahl des Avatars	28
b) Erlangung von Items.....	28
aa) Quests	28
bb) Handeln	29
2. Second Life.....	30
a) Download der Software	30
b) Account-Erstellung.....	31
c) Erlangung von Items.....	31
IV. Rechtlich relevante Handlungen in Bezug auf die Überlassung von virtuellen Waren	31
1. WoW.....	32
2. Second Life.....	32
B. Zusammenfassung	33
<u>Kapitel III – Anzuwendendes Recht / Internationales Privatrecht</u>	37
A. Anzuwendendes Recht	37
1. Internationalität des Internets.....	39
II. Verträge	39
1. Art. 3 ROM I-VO / Rechtswahlfreiheit.....	41
a) Getroffene Rechtswahl / Privatautonomie	42
aa) Rechtswahl in AGB.....	43
(1) Anwendung deutschen Rechts	44
(2) Einbeziehung von Online-AGB.....	44
(a) Ausdrücklicher Hinweis auf AGB.....	44
(b) Ausdrücklicher Hinweis bei Vertragsschluss	46
(c) Möglichkeit der zumutbaren Kenntnisnahme.....	46
(d) Einverständnis des Verwendungsgegners	47
(3) Folgen der wirksamen Einbeziehung der AGB	48
(4) Beispiel anhand von WoW.....	48

bb) Stillschweigende Rechtswahl.....	49
b) Fehlende Rechtswahl.....	49
aa) Charakteristische Leistung i.S.d. Art. 4 II Rom I-VO	50
bb) Gesamtheit der Umstände i.S.d. Art. 4 III Rom I-VO	50
cc) Besonderheiten bei Verbraucherverträgen, Art. 6 Rom I-VO	51
(1) Verbrauchereigenschaft einer Vertragspartei / Persönlicher Anwendungsbereich	52
(2) Erfasste Verträge / Sachlicher Anwendungsbereich.....	53
(3) Vertragsschlusssituation / Räumlicher Anwendungsbereich.....	54
(4) Art. 6 IV a) – ausschließlich im Ausland erbrachte Dienstleistungen.....	55
B. Zusammenfassung	57
<u>Kapitel IV – Rechtsnatur von virtuellen Waren und Software</u>	59
A. Einleitung	59
B. Virtuelle Waren als „Sachen“	60
I. Sache im Sinne von § 90 BGB	61
1. Gegenstände.....	62
2. Körperliche Gegenstände	63
II. Sachqualität/Körperlichkeit von (Standard-) Software im Sinne von § 90 BGB.....	63
1. Argumente für und gegen eine Sachqualität	64
a) Argumente der höchstrichterlichen Rechtsprechung	65
aa) BGH.....	65
bb) BFH	73
cc) Diskrepanz zwischen BGH und BFH	75
b) Argumente der Literaturansichten	75
aa) Software als körperlicher Gegenstand = Sache	76
bb) Software als Immaterialgüterrecht	78
2. Kritische Auseinandersetzung.....	80
a) Bücher.....	80

aa) Vergleichbarkeit	81
bb) Ausschließlicher Erwerb aufgrund des geistigen Inhalts	83
b) Tonträger	84
c) Digitale Medien	86
d) Statischer vs. dynamischer Gebrauch	87
e) „Veraltete“ technische Voraussetzungen	89
f) Neue Vertriebsformen	90
g) Eigentum und Besitzverschaffung des Erwerbers	92
h) Auffassung des Rechtsverkehrs	94
i) Parteiinteressen	96
3. Zusammenfassung	100
III. Sachqualität von virtuellen Waren im Sinne von § 90 BGB	103
IV. Gesetzesbegründung des § 453 BGB	107
V. Konsequente Weiterführung sachenrechtlicher Erwägungen hinsichtlich der Überlassung virtueller Waren	110
1. Gesamtsache, § 947 BGB	111
2. Übergabe, § 929 BGB	112
3. Herausgabeanspruch, § 985 BGB	115
4. Zwischenergebnis	117
C. Ergebnis	117
<u>Kapitel V – Gewerblicher Rechtsschutz virtueller Waren</u>	121
A. Einleitung	121
B. Urhebergesetz (UrhG)	122
I. Urheberschutz von Software im Allgemeinen - Werkbegriff	123
II. Voraussetzungen eines urheberrechtlichen Schutzes neben dem Vorliegen eines Werkes	123
1. Ergebnis eines Schaffens- bzw. Schöpfungsprozesses	124
2. Wahrnehmbare Formgestaltung	125
3. Individualität/Eigentümlichkeit	125
4. Gestaltungshöhe	126

III. Urheberrechtsfähigkeit von Computerprogrammen.....	128
1. Computerprogramme als Werkart im Sinne von § 2 I UrhG	129
2. Herabsenkung der Gestaltungshöhe	130
3. Schutzzumfang des Computerprogramms	131
a) Schutz des Algorithmus und des „Gewebes“	132
b) Schutz des Programmcodes	133
c) Schutz von Benutzeroberflächen	133
4. Keine Computerprogramme im Sinne des § 69a I UrhG	138
5. Virtuelle Waren als Computerprogramme	139
IV. Urheberrechtsfähigkeit von Computerspielen.....	141
1. Filmwerke, § 2 I Nr. 6 UrhG	142
a) Begriff des Filmwerks, § 2 I Nr. 6 UrhG	143
b) Persönlich geistige Schöpfung, § 2 II UrhG.....	147
c) Künstliche Intelligenz (Artificial Intelligence – AI), Interaktion Dritter und Zufallsfunktionen	152
d) Interaktion vs. wahrnehmbare Formgestaltung	154
e) Untrennbare Einheit von Software und audio-visueller Darstellung	155
f) Ergebnis	157
2. Laufbildschutz, § 95, 94 UrhG	158
V. Urheberrechtsfähigkeit von Displays und Benutzeroberflächen.....	158
1. Displays, Webpages und Computergraphiken	160
a) Displays und Webpages als Sprachwerk, § 2 I Nr. 1 UrhG	161
b) Displays und Webpages als Werke der bildenden Kunst, § 2 I Nr. 4 UrhG.....	164
c) Displays und Webpages als Lichtbildwerke, § 2 I Nr. 5 UrhG.....	166
d) Displays und Webpages als Darstellung wissenschaftlicher oder technischer Art, § 2 I Nr. 7 UrhG.....	170
e) Ergebnis	174
2. Benutzeroberflächen und Websites	175
a) Benutzeroberflächen und Websites als Filmwerk, § 2 I Nr. 6 UrhG	177

aa)	Bewegte Bildfolge.....	177
bb)	Persönlich geistige Schöpfung	179
cc)	Zusammenfassung.....	180
b)	Benutzeroberflächen und Websites als Darstellungen wissenschaftlicher oder technischer Art, § 2 I Nr. 7 UrhG	181
c)	Benutzeroberflächen und Websites als „Multimediawerk“	182
aa)	Multimediawerke im deutschen Urheberrecht.....	183
bb)	Definition Multimedia.....	184
cc)	Multimedia als Multimediawerk	185
dd)	Interaktion vs. wahrnehmbare Formgestaltung.....	186
ee)	Individualität und Eigentümlichkeit.....	187
d)	Ergebnis	188
VI.	Urheberrechtsfähigkeit virtueller Waren.....	189
1.	Analyse und Vergleich	189
a)	Unterschiede und Gemeinsamkeiten bezüglich Software	190
b)	Unterschiede und Gemeinsamkeiten bezüglich Computerspiele	191
c)	Unterschiede und Gemeinsamkeiten bezüglich Displays und Benutzeroberflächen.....	193
2.	„Kölner-Dom“	195
a)	Sachverhalt	195
b)	Urteilsgründe	196
aa)	Multimedia-Werk	196
bb)	Werk der bildenden Künste.....	196
cc)	Film- oder filmähnliches Werk / Laufbildschutz.....	198
dd)	Lichtbild	198
c)	Reaktionen der Literatur.....	198
3.	Zwischenergebnis	201
4.	Virtuelle Waren als Multimediawerke	202
a)	Gegenüberstellung der Definitionen von virtuellen Waren und Multimediawerken.....	202

b) Über die Einzelwerke hinausgehende persönlich geistige Schöpfung.....	205
c) Obergruppenbildung.....	205
aa) „Einfache“ virtuelle Waren	206
(1) Items	207
(2) Mediendaten	209
bb) „Komplexe“, virtuelle Waren.....	209
(1) Beispiel: Gebäude	210
(2) Variationsvielfalt und Individualität	211
(3) Kölner Dom.....	213
cc) Avatare/Figuren.....	214
dd) Vorgefertigte Waren.....	215
ee) Vorgegebene/begrenzte Gestaltungsmöglichkeit.....	215
ff) Freie Gestaltungsmöglichkeit.....	217
gg) Vorbestehende Comic- und Zeichentrickfiguren und reale, digitalisierte Menschen.....	217
hh) Digitalisierte, klassische Werke	218
VII. Zusammenfassung	218
C. Markengesetz (MarkenG).....	220
D. Werktitelschutz, § 5 MarkenG	222
I. (Funktionale) Software und Computerspiele.....	223
1. Geistige Leistung	225
2. Gedankliche Umsetzung.....	226
3. Bezeichnungsfähigkeit	230
4. Umfassender Schutz	230
5. Zwischenergebnis	231
II. Virtuelle Waren	232
1. „Einfache“ virtuelle Waren	233
2. „Komplexe“, virtuelle Waren.....	235
3. Avatare/Figuren.....	236

4. Zwischenergebnis	237
5. Eigenständige Bedeutung neben der Software	238
6. Ergebnis	240
<u>Kapitel VI – Vertragstypologie bzgl. des Handelns mit virtuellen Waren</u>	243
A. Virtuelle Waren und Vertragstypus - Einleitung	243
B. Vorüberlegungen	246
I. Vertragspflichten.....	248
1. Hauptleistungspflichten des Anbieters	248
a) Standardsoftwareüberlassung im Speziellen	248
aa) Aufklärung und Beratung.....	248
bb) Überlassung und vertragsgemäße Nutzung.....	249
cc) Einfaches und nicht ausschließliches Nutzungsrecht, § 31 UrhG.....	250
dd) Installation.....	250
(1) Rechtsprechungsübersicht.....	251
(2) Literaturmeinungen	252
(3) Stellungnahme.....	254
ee) Allgemeine Installationspflicht	255
ff) Updates	256
(1) Eigenständiger Wartungsvertrag.....	257
(2) Haupt- vs. Nebenleistungspflichten	258
(a) Eindeutige Fälle	258
(b) Problemfälle.....	259
gg) Datenträger und Dokumentation	261
hh) Sonderfall ASP-Vertrag	262
ii) Zwischenergebnis	263
b) Virtuelle Waren im Allgemeinen	263
aa) Überlassung und vertragsgemäßer Gebrauch	264
bb) Updates.....	265

cc) Datenträger und Dokumentation	267
dd) Zwischenergebnis.....	268
2. Hauptleistungspflichten des Erwerbers	268
3. Nebenleistungspflichten	269
4. Vertragsgegenstand	269
II. Untersagung der (dinglichen und vertraglichen)	
Weiterveräußerung – Abtretungsverbot/Veräußerungsverbot	269
1. AGB-Kontrolle	270
a) § 305 c I BGB – überraschende Klauseln	270
b) § 307 I 1 BGB – Generalklausel (unangemessene Benachteiligung).....	273
aa) Urheberrechtliche Erwägungen / Erschöpfungsgrundsatz.....	274
bb) Abtretungsverbot, § 399 Alt. 2 BGB	282
cc) Verkehrssitte und Geschäftspraktiken	282
dd) Parteiinteressen.....	283
(1) Interessen des Verwenders.....	283
(2) Interessen des Verwendungsgegners	283
(3) Interessenausgleich	284
c) Ergebnis, AGB Kontrolle	287
III. Parteiinteressen	287
IV. Vertragsdauer.....	288
1. Software.....	289
2. Virtuelle Waren	289
V. Vertragsbezeichnung/-wahl	292
VI. Urheberrecht des Herstellers	293
VII. Vertragsparteien.....	294
1. Involvierte Personen	297
2. Erwerbssituation – Dreiecksverhältnis	299
a) Leistungspflichten	302
b) Problem: Vertrag Hersteller - Enderwerber	302

c) Zusammenfassung	307
VIII. Abhängigkeit des Überlassungsvertrages vom Hersteller/Anbieter	309
1. Unmöglichkeit	310
2. Schadensersatz / Gewährleistung	313
3. (Gesetzlicher) Rücktritt	314
4. (Vertraglicher) Rücktrittsvorbehalt	314
5. Bedingung, § 158 BGB	315
6. Abgrenzung	317
IX. Untergang der Computerumgebung	321
1. Zweckfortfall, bzw. -verfehlung § 275 BGB	323
2. Zweckstörung, § 313 BGB	324
a) Reales Element	325
b) Hypothetisches Element	328
c) Normatives Element	328
3. Ergebnis	331
C. Vertragszuordnung	333
1. Kaufvertrag	334
a) Leitbild des Kaufvertrages	335
aa) Vertragliche Nutzungsbeschränkungen	337
bb) Verfügungsbeschränkungen	338
cc) Übergabe und Eigentumsverschaffung vs. Einräumung eines einfachen, nicht ausschließlichen Nutzungsrechts	339
(1) Vertragliche Pflicht zur Eigentumsverschaffung	340
(2) Dingliche Eigentumsübertragung	341
dd) Punktueller Leistungsaustausch	343
b) Vergleich mit einem Buch oder einer Schallplatte	345
c) Zusammenfassung Kaufvertrag	345
2. Mietvertrag	347
a) Hauptleistungspflichten	348

b) Untermiete, § 540 I BGB.....	349
c) Temporäres Schuldverhältnis gemäß § 542 BGB	349
d) Vertragsgegenstand	351
e) Instandhaltungspflichten des Vermieters	352
f) Zusammenfassung Mietvertrag	356
3. Pachtvertrag	357
a) Hauptleistungspflichten	357
aa) Gebrauchsüberlassung.....	358
bb) Erhaltungspflicht	358
cc) Genuss der Früchte.....	359
b) Vertragsgegenstand	360
c) Dauerschuldverhältnis	360
d) Zusammenfassung Pachtvertrag.....	365
4. Know-how Vertrag.....	367
a) Definition Know-how.....	367
b) Hauptleistungspflichten	369
c) Vertragsgegenstand – Virtuelle Waren als Know-how.....	369
d) Zusammenfassung Know-how Vertrag.....	372
5. Lizenzvertrag.....	372
a) Definition.....	373
b) Hauptleistungspflichten	374
c) Softwareüberlassung und Lizenzvertrag	374
d) Stellungnahme	375
6. Stellungnahme	376
a) Kurzübersicht.....	376
b) Schnellübersicht.....	378
c) Analogie zugunsten eines Vertrages	378
d) Überlassung virtueller Waren <u>ohne</u> weitergehende Leistungspflichten	378

e) Überlassung virtueller Waren <u>mit</u> weitergehenden Leistungspflichten	381
7. Ergebnis	385
8. Zusammenfassung	386
<u>Kapitel VII – Strafrechtliche Vorschriften</u>	391
A. Einleitung	391
B. Anwendbarkeit deutschen Strafrechts	392
I. Handlungsort in Deutschland	393
II. Exkurs - Tatortunabhängige Straftaten, §§ 5, 6 und 7 StGB	393
III. Reichweite des § 9 StGB	394
IV. Ergebnis	398
C. Betrug	399
I. Tathandlung	400
1. Täuschung	400
2. Irrtum	401
3. Vermögensverfügung	402
4. Vermögensschaden	402
II. Ergebnis	404
D. (Kinder-) Pornographie	404
I. Tathandlung	404
1. Verbreiten vs. Öffentlich zugänglich machen	405
2. § 184 c StGB	407
3. Virtuelles Geschehen	408
II. Ergebnis	411
E. Ergebnis und Erkenntnisse für die zivilrechtliche Diskussion	413
<u>Kapitel VIII – Ausblick</u>	417
<u>Literaturverzeichnis</u>	XXI