

## **What have you done to my song? – Das Internet als Herausforderung für die Rechtsordnung**

Schon vor einigen Jahren warnte einer der Gurus der Internet-Szene, John Perry Barlow, vor der dekonstruktiven Kraft der Informationsgesellschaft. Das überkommene Recht, Ausfluß des 19. Jahrhunderts, werde durch das Internet obsolet gemacht und verliere seine Wirkungskraft. Die These ist von vielen belächelt worden. Es zeigt sich jedoch immer mehr, daß Kritiker wie Barlow nicht über-, sondern eher untertrieben haben. Die Digitalisierung rüttelt an den Grundfesten des Rechts und stellt die Grundannahmen unserer Rechtsordnung, die mit dem Topoi Materie, Raum, Zeit, Person und Form umschrieben werden können, in Frage.

### I. Die Dematerialisierung des Rechts

#### *Das gute alte BGB*

Zunächst fällt auf, daß zunehmend materielle Wirtschaftsgüter zugunsten immaterieller Property Rights an Bedeutung verlieren. Bedingt durch das römische Recht stand traditionell im Zivilrecht immer die Produktion von Waren im Vordergrund. So knüpft das Bürgerliche Gesetzbuch an den Kauf oder die Vermietung von Waren an und regelt demgegenüber das rechtliche Schicksal von Dienstleistungsvereinbarungen in nur wenigen fragmentarischen Vorschriften.

#### *Information als neues Property right*

In der heutigen Informationsgesellschaft stehen aber kaum noch verkörperte Produkte im Vordergrund des Interesses. An die Stelle tritt die Information als solches, die weder als Ware noch als Dienstleistung zu qualifizieren ist. Dementsprechend ist es bis heute nicht gelungen, das Rechtsgut Information juristisch zuzuordnen. Das Urheberrecht ist z. B. auf den Schutz der Werke Schöner Literatur und Musik zugeschnitten und eignet sich daher nicht für die Schaffung von Ausschließlichkeitsrechten an wirtschaftlich relevanten Informationen. Zwar hat die Europäische Kommission versucht, mit der Europäischen Datenbankrichtlinie ein neues Schutzrecht für Informationssammlungen zu schaffen. Die Struktur dieses neuen Schutzsystems ist allerdings äußerst diffus: So weiß bis heute niemand, was unter einer qualitativ oder quantitativ wesentlichen Investition zu subsumieren ist, wie es § 87 a UrhG als Voraussetzung für den Schutz von Informationssammlungen vorsieht. In diesen Interpretationsschwierigkeiten zeigt sich symbolisch das Grundproblem des Informationsrechts: Klare Kriterien für die

Verteilung von Informationszugangs- und Informationsausschließlichkeitsrechten gibt es nicht. Der Traum von einer Wissensordnung bleibt ein Traum.

## II. Die Deterritorialisierung des Rechts

### *Territorium und materielles Recht*

Die Zivilrechtsordnungen aller europäischen Staaten knüpfen entscheidend an das Kriterium des Territoriums an. Eine Rechtsordnung kann nur auf territorialer Basis Machtansprüche entfalten. An den Staatsgrenzen hört die Staatsgewalt und damit auch die Durchsetzbarkeit des Rechtes auf. Damit allerdings steht die Jurisprudenz im Falle des Internet vor einem Dilemma. Denn das Internet entzieht sich jedweder räumlichen Fixierung. Generell führt die elektronische Geschwindigkeit zu einer Deterritorialisierung des Rechts, bei der Raum- durch Zeitfaktoren ersetzt werden. Dies gilt vorrangig für alle Regelungen zum internationalen Zivilprozeßrecht und zum Kollisionsrecht. Diese beiden Rechtsgebiete setzen sich gerade mit der Frage auseinander, welches Gericht und welche Rechtsordnung in internationalen Rechtsstreitigkeiten zur Entscheidung bzw. zur Anwendung kommen. Hierbei wird sehr häufig an den Wohnsitz des Beklagten, an den Handlungs- bzw. Erfolgsort oder an den Ort des Vertragsschlusses angeknüpft. Aber auch andere Rechtsgebiete nehmen auf territoriale Vorgegebenheiten Bezug. So knüpft etwa das Steuerrecht an die Betriebsstätte des Unternehmens an und sieht hierin einen relevanten Ort für die Feststellung der Besteuerungsgrundlagen. All diese räumlichen Bezüge werden aber durch das Internet fundamental in Frage gestellt. Ein Provider kann jederzeit seine Betriebsstätte verlagern. Der Wohnsitz ist im Internet frei wählbar und sagt nichts mehr über die Nationalität oder das sonstige Gepräge eines Informationsangebotes aus. Rechnerkapazitäten können beliebig ins Ausland verlegt werden, ohne daß dies mit Einbußen etwa bei der Zugriffsgeschwindigkeit verbunden wäre. Von daher rücken die Staaten durch Online-Verbindungen bedingt eng aneinander und verlieren ihre Sanktionsgewalt, wie gerade die jüngsten Fälle des Handels mit kinderpornographischem Material über das Internet zeigen.

### *Unterlassungsansprüche*

Dieses Sanktionsproblem wird besonders deutlich bei der Geltendmachung von Unterlassungsansprüchen. Derzeit ist es nur möglich, eine bestimmte Handlung auf dem Gebiet eines bestimmten Staates zu verbieten; ein gerichtliches Handlungsverbot, das über die Grenzen eines Staatsgebietes hinaus Wirksamkeit entfalten soll, wäre bereits aus völkerrechtlichen

Gründen nicht durchsetzbar. Wer also einem Provider eine bestimmte Marketingmethode verbieten will, müßte sich darauf beschränken, den Zugriff auf das Internet-Angebot für Nutzer aus dem bestimmtem Staatsgebiet zu untersagen. Einen solchen nach Nationalität der User differenzierenden Zugriff kann allerdings kein Provider gewährleisten. Im Internet lassen sich Benutzergruppen nicht auf territorialer Basis definieren; niemand weiß, ob sich unter einer bestimmten Adresse ein Abruf aus Deutschland, den USA oder den Philippinen verbirgt. Dies zwingt allerdings deutsche Gerichte inzwischen dazu, Unterlassungsgebote weiter zu definieren als rechtlich zulässig. Verboten wird nicht nur die Abrufmöglichkeit in Deutschland, sondern das gesamte WWW-Angebot, selbst wenn dieses nach der Rechtsordnung anderer Staaten zulässig sein sollte.

### III. Die Detemporalisierung des Rechts

#### *Zeit und Widerrufsrecht*

Auch das Kriterium der Zeit eignet sich nicht mehr als Topos des Rechts. Die klassische Zeitmessung über Chronometer wird im Internet durch einen eigenen Zeitbegriff ersetzt. Dies wird z. B. im Bereich des elektronischen Handels deutlich. Nach § 130 BGB kann jede Bestellung solange widerrufen werden, wie die entsprechende Erklärung noch nicht bei der Gegenseite zugegangen ist. Im Internet werden aber Bestellungen so schnell ausgeführt, daß dieses Widerrufsrecht de facto totläuft. Künftig wird es für kaum jemanden möglich sein, einen Widerruf so schnell zu formulieren, daß er vor oder gleichzeitig mit der Bestellung zugeht.

#### *Sukzessive Öffentlichkeit im Urheberrecht*

Ein weiteres Beispiel für die Detemporalisierung findet sich im Urheberrecht. Hier ist man lange Zeit davon ausgegangen, daß eine unkörperliche Nutzung von geschützten Werken nur in der Form stattfinden könne, daß gleichzeitig eine Mehrzahl von Personen das Werk betrachten oder auf andere Weise benutzen kann. Das Merkmal der Gleichzeitigkeit verweist auf die historischen Wurzeln des Urheberrechts, das insofern auf das Modell des Rundfunks und Fernsehens anspielt. In Online-Diensten spielt das Merkmal der Gleichzeitigkeit allerdings keine Rolle. Abrufe erfolgen nicht mehr simultan, sondern sukzessiv. Von daher mußte das System der Nutzungsrechte im Urheberrecht umgestaltet werden. Die europäischen Staaten sind derzeit dabei, ein eigenes Recht des Bereithaltens zum Abruf in ihre Urheberrechtsordnungen zu integrieren.

#### IV. Die Depersonalisierung des Rechts

##### *Person im römischen Recht*

Eines der ältesten Wurzeln des Zivilrechts ist der Personenbegriff, wie er im römischen Recht zugrunde gelegt ist. Ausgegangen wird dabei vom Bild der natürlichen Person, die volle Rechts- und Geschäftsfähigkeit besitzt. Diese Eigenschaften sind dann später auch auf juristische Personen übertragen worden, so daß auch eine GmbH oder Aktiengesellschaft als solche Verträge schließen oder Eigentum erwerben kann.

##### *Auflösung des Personenbegriffs*

Diese Anknüpfung an das Bild der Person wird in den Weiten der Online-Netze obsolet. Dies zeigt sich z. B. bei virtuellen Unternehmen, die weder über eine klar definierte Betriebsstätte noch über eine genaue spezifizierbare Rechtspersönlichkeit verfügen. Ein solches Unternehmen wird einfach im Netz von Personen unterschiedlichster Nationalität gegründet und aufgelöst, je nach Zweck und Aufgabe. Daneben findet sich das Phänomen der Depersonalisierung auch im Urheberrecht. Produkte wie Linux sind über das Internet von einer unüberschaubaren Zahl von Co-Autoren geschaffen worden. Ein solches Produkt entzieht sich der Zuordnung zu einem einzelnen Schöpfer und somit auch der Verwertung über gängige Vertriebssysteme. Vielmehr entstehen hier neue Varianten des Shareware-Gedankens, die auf ein neues Verständnis von Sinn und Grenzen des Urheberrechts verweisen.

#### V. Deformalisierung des Rechts

##### *Form und Recht*

Zu den wesentlichen Grundfesten der Zivilrechtsordnungen gehört die Anbindung an eine Form. Zwar sind Verträge grundsätzlich auch formlos gültig. In einer Vielzahl von Situationen verlangt das Gesetz jedoch die Einhaltung der Schriftform, d. h. die Abgabe einer handschriftlich unterzeichneten Erklärung auf Papier. Dieses Formerfordernis taucht vor allem auf, wenn jemand vor einem übereiligen, nicht genau durchdachten Rechtsgeschäft gewarnt werden soll. Die Form gewährt hier einen Übereilungsschutz, indem sie den Unterzeichnenden im Prozeß des Unterschreibens zu einer Denkpause nötigt. Ob sich dieses Prinzip in der Praxis bewährt hat, kann man zwar in einigen Situationen bezweifeln. Grundsätzlich fühlt sich aber auch heute noch mancher vor dem Abschluß eines Rechtsgeschäfts gewarnt, bei dem von ihm eine Unterschrift erwartet wird.

### *Form als Fossil*

Nun erscheint die Bindung an Papier und Unterschrift in einer digitalen Umgebung als lächerliches Fossil. In einem solchen Kontext läßt sich mit dieser Form nicht mehr arbeiten. Allerdings wird in letzter Zeit sehr häufig darauf verwiesen, daß man ja auch digitale Unterschriftenverfahren kenne, die dann als funktionales Äquivalent für die Handschrift anzusehen seien. In der Tat ähnelt die digitale Signatur bei Beachtung entsprechender Sicherheitsanforderungen den Authentizitätsstandards, die mit der Schriftform verbunden werden. Allerdings fehlt der Übereilungsschutz. Die Warnfunktion, die mit der handschriftlichen Unterzeichnung verbunden ist, entfällt, wenn digitale Signaturen binnen Bruchteilen von Sekunden automatisiert generiert und verschickt werden. Asymmetrische Verschlüsselungstechniken dekonstruieren damit auch die Rahmenbedingungen der Schriftform.

### VI. Was wird aus dem guten alten Recht?

#### *Abschied von globalen Lösungen*

Die verschiedenen Symptome für die Auflösung des Rechts haben dazu geführt, daß als Globalstrategie nach Selbstkontrolle und Selbstregulierung gerufen wird. Die Lösung für die Zukunft eines eigenen Internet-Rechts soll darin liegen, daß Nutzer und Provider eigene Verhaltensregeln schaffen und durch Internet-eigene Sanktionsmittel durchsetzen. In der Tat finden sich in der Praxis eine Reihe von Ansatzpunkten für eine solche freiwillige Selbstkontrolle der Netzgemeinde. Allerdings sind wir noch weit entfernt von einer Standardisierung von Verhaltensregeln. Die verschiedenen Regelwerke sind je nach Provider oder User-Gruppe unterschiedlich. Auch ihre Durchsetzbarkeit ist noch nicht gesichert. Mangels vertraglicher oder gesetzlicher Bindungswirkung kommt eine Sanktionierung über Gerichte nicht in Betracht. Selbst wenn solche Wohlverhaltensregeln vertraglich verbindlich gemacht werden, stellt sich die Frage nach der Vereinbarkeit solcher Selbstverpflichtungen mit kartellrechtlichen Vorgaben und den Eckwerten einer AGB-rechtlichen Inhaltskontrolle, wie sie im AGB-Gesetz enthalten ist. Die Einführung einer Internet-Gerichtsbarkeit oder eigener Schiedsverfahren im Internet erweist sich als unausgereifter Gedanke, da Entscheidungen solcher Gremien nicht vollstreckungsfähig sind und im übrigen die Beachtung solcher Entscheidungen vom Wohlwollen der Betroffenen abhängt.

*Entdeckung der Langsamkeit*

Meines Erachtens sind alle Globalvorschläge mit einem großen Fragezeichen zu versehen. Globale Probleme werden nicht durch globale Lösungen erschlagen. Vielmehr bedarf es ganz behutsamer Lösungsansätze, die in einem Diskursverfahren erarbeitet werden. Alle Betroffenen sollten die Chancen haben, die Konturen des Internet-Rechts mitzugestalten. Die Rechtsprechung hat insofern eine wichtige Katalogs...funktion, als sie durch experimentelles Herantasten und langsame, behutsame Reflexion die Eckdaten einer Informationsordnung entwickelt. Juristen erweisen sich als Legastheniker des Fortschritts, als Bremsklötze der digitalen Revolution, indem sie bei aller Dynamik die Beachtung aller Rechte und Interessen Betroffener gewährleisten.