

# Anmerkungen zur sog. Bagatellklausel des Referentenentwurfs für ein zweites Gesetz zur Regelung des Urheberrechts in der Informationsgesellschaft vom 27.09.2004

## Gesellschaft zur Verfolgung von Urheberrechtsverletzungen e.V. (GVU)

### 1. Einleitung

Die Stellungnahme konzentriert sich auf die Auswirkungen der sog. Bagatellklausel. Zum Auskunftsanspruch und den Regelungen der Privatkopie, sowie der Vernichtungs- und Überlassungsansprüche verweisen wir auf die Stellungnahmen des Forums der Rechteinhaber und der Filmwirtschaft.

Das im Referentenentwurf aufgenommene Regelungswerk verhindert – zu Lasten der Rechteinhaber und Verwerter von Inhalten - eine wirksame Bekämpfung des Massenphänomens „digitaler Diebstahl“. Die unbestimmte Regelung der Privatkopie (§ 53 UrhG) in Verbindung mit der neu aufgenommenen Bagatellklausel (§ 106 S. 2 UrhG) und einem nicht normierten Auskunftsanspruch gegen Zugangsvermittler (Provider) von digitalen Inhalten wird zu einer Potenzierung von illegalen Angeboten führen, denen die Urheber und Verwerter schutzlos ausgeliefert sind.

Alein in Deutschland verfügen über 40 Millionen Personen über einen Internetzugang und die Möglichkeit, digitale Inhalte zu vervielfältigen (DVD-, CD- Brenner, Recorder). Durch die Aufnahme einer Bagatellklausel im Referentenentwurf werden potenziell millionenfache Vervielfältigungen legalisiert.

### 2. Die Bagatellklausel des § 106 Abs. 1 Satz 2 Urheberrechtsgesetz

Dem § 106 Urheberrechtsgesetz soll ein so genannter Strafausschließungsgrund hinzu-gefügt werden, nach dem derjenige nicht bestraft wird, der rechtswidrig Vervielfältigungen nur in geringer Zahl und zum eigenen privaten Gebrauch herstellt. Der Entwurf begründet die Einführung damit, dass im digitalen und vernetzten Umfeld zunehmend auch private Endbenutzer Urheberrechtsverletzungen begehen. Diese Grenzüberschreitungen auch dann zu kriminalisieren, wenn sie sich im Bagatellbereich bewegen und nur privaten Zwecken dienen, sei rechtspolitisch nicht opportun und könne der Akzeptanz des Urheberrechts insgesamt abträglich sein. Die Verfasser des Entwurfs verkennen jedoch die rechtspolitischen, gesellschaftlichen und wirtschaftlichen Folgen einer „Bagatellisierung geistigen Diebstahls“.

#### 2.1. Rechtspolitische Überlegungen

Über die individuelle Strafverfolgung hinaus kommt den Strafrechtsnormen eine Signalwirkung zu, die sich zum einen an die Bürger als Verhaltensregel in Form mit Ge- und Verboten richtet und zum anderen den zuständigen staatlichen Strafverfolgungsorganen die Behandlung gesetzlichen Verbotsnormen vorgibt. Durch die Einführung einer Bagatellklausel setzt der Gesetzgeber das Signal, einzelne Vervielfältigungen, unabhängig vom Wert des geistigen Gutes und der Bezugsquelle, zu legalisieren, und öffnet auf diese Weise die Schleusen für eine Rechtfertigung des Massenphänomens des „digitalen Diebstahls“.

Mit Einführung der Bagatellklausel besteht für den privaten Endverbraucher keine Notwendigkeit, auf legale Angebote von urheberrechtlich geschützten Inhalten zurückzugreifen. Endverbraucher, die rechtswidrig Vervielfältigungen herstellen oder sich aus offensichtlich illegalen Quellen bedienen, laufen - selbst bei Aufdeckung der illegalen Vervielfältigung - nicht Gefahr, schlechter gestellt zu werden, als wenn sie sich eines legalen Angebotes bedienen oder nur rechtmäßige Vervielfältigungen herstellen: Denn der dem Rechteinhaber und Verwerter verbleibende zivilrechtliche Schadensersatzanspruch ist nach der im Urheberrecht vorherrschenden Lizenzanalogie auf den Schadensbetrag begrenzt, den der Endverbraucher gezahlt hätte, wenn er sich eines legalen Angebotes bedient bzw. das Vervielfältigungsstück rechtmäßig erworben hätte. Da das Zivilrecht damit keine Sanktionsmöglichkeit darstellt, werden Endverbraucher dazu verleitet, auf illegale Quellen zurückzugreifen.

Mit der Bagatellklausel schafft der Gesetzgeber somit eine rechtlich sanktionslos gestellte Nachfrage nach rechtswidrigen Vervielfältigungen und Quellen und fördert damit zugleich illegale Angebote von rechtswidrig angebotenen Vervielfältigungsstücken.

Die vom Gesetzgeber befürchtete Gefahr der Kriminalisierung der Schulhöfe besteht nicht! Die Erfahrungen aus den Ermittlungsverfahren im Bereich der Urheberrechtsverletzungen bei Filmen und Computerspielen zeigt, dass die Strafverfolgung auch kleinerer Verstöße nicht zu einer Kriminalisierung führt. Gerade die „kleineren“ Fälle werden mit Hilfe der §§ 153 ff. StPO bzw. § 45 JGG tat- und schuldangemessen abgehandelt. Gleichwohl haben diese Regelungen – eben weil eine grundsätzliche Strafbarkeit besteht – eine große erzieherische Wirkung. Selbst eine Einstellung des Strafverfahrens – unter Einziehung der Raubkopien – hat eine hohe spezialpräventive Wirkung und dient der Schaffung von Unrechtsbewusstsein. Eine Einstufung dieser Urheberrechtsverletzungen als Bagatelldelikt – und damit ohne jede Strafandrohung – führt hingegen zur allgemeinen Annahme in der Bevölkerung, bei geistigem Eigentum handle es sich um nicht schützenswerte Güter. So hat z.B. eine Untersuchung des Marktforschers Harris Interactive ergeben, dass 88 % der Befragten im Alter von 8 bis 18 Jahren zwar wissen, dass die Nutzung von P2P-Diensten in vielen Fällen Urheberrechte verletzt. Dennoch sehen 29 % von ihnen das Tauschen von Dateien nicht als rechtswidrig an. Zu

den gleichen Ergebnissen kommt auch die aktuelle Brennerstudie (abrufbar unter <http://www.ffa.de>).

## 2.2. Rechtssystematische Erwägungen

Die geplante Bagatellklausel widerspricht der Gesetzessystematik. Trotz ihres eindeutigen Unrechtsgehalts wird die Vervielfältigung aus einer – auch offensichtlich - illegalen Quelle der Vervielfältigung von einer legalen Quelle gleichgestellt.

Gänzlich vermissen lässt der geplante Entwurf die Berücksichtigung des Wertes des digitalen Gutes. Als Abgrenzungskriterium wird in der Bagatellklausel lediglich auf den zahlenmäßigen Umfang der Vervielfältigung abgestellt, ohne den Wert des vervielfältigten Gutes zu berücksichtigen. Dabei haben digitale Werke - ebenso wie materielle Güter - einen unterschiedlichen, möglicherweise mehrere Tausend Euro betragenden Wert, ohne dass dieser im Rahmen des Strafausschließungsgrunds Berücksichtigung findet.

Die lediglich zahlenmäßige Begrenzung der Vervielfältigungshandlungen wird gerade der im Filmbereich geltenden Auswertungskaskade nicht gerecht. So legitimiert die Bagatellklausel selbst Vervielfältigungshandlungen von Filmwerken, die noch nicht erschienen sind oder sich im exklusiven Kinoauswertungszeitraum befinden.

Schließlich ist der geplante Strafausschließungsgrund werk- und nicht täterbezogen. Vervielfältigungen im geringen Umfang von einer Vielzahl verschiedener Werke können durch einen Täter straflos begangen werden. Aus Sicht des Täters mag der Schaden gering sein, in der Summe ist er für die Urheber und Verwerter gravierend, denn für den Schaden der Urheber und Rechteinhaber ist es unerheblich, ob 1000 Menschen 4 Kopien oder 4 Menschen 1000 Kopien herstellen.

## 2.3. Keine Notwendigkeit aus Gründen des Ermittlungsverfahrens

Aus Gründen des Ermittlungsverfahrens besteht keine Notwendigkeit für einen Strafausschließungsgrund. Bereits heute werden entsprechende Ermittlungen nur auf Strafantrag aufgenommen und verfolgt.

Eine Strafbarkeit nach § 106 UrhG setzt zumindest einen bedingten Vorsatz voraus. Liegt dieser nicht vor, macht sich der Nutzer nicht strafbar. Weiß er aber, dass er eine Urheberrechtsverletzung begeht, besteht kein Anlass, ihn von der grundsätzlichen Strafverfolgung auszunehmen. Dabei bieten gerade für die kleineren Fälle die §§ 153 ff. StPO den Strafverfolgungsbehörden einen ausreichenden Ermessensspielraum, Strafverfahren beispielsweise bei geringer Schuld oder Geringfügigkeit einzustellen.

## 2.4. Versagung des Strafverfolgungsanspruchs

Mit dem vorgesehenen Strafausschließungsgrund werden Ermittlungsverfahren in Zukunft mit Hinweis auf den sachlichen Strafausschließungsgrund erst gar nicht aufgenommen.

Unsere jahrelange Erfahrung aus einer großen Zahl von Ermittlungsverfahren zeigt, dass sich die Urheberrechtsverletzungshandlungen mit der Digitalisierung erheblich verändert haben. Zu großen Teilen werden Taten in kleinem wie im großem Umfang aus dem nicht gewerblichen Bereich heraus begangen, weil rechtswidrige Vervielfältigungen kostengünstig hergestellt und verbreitet werden können.

Vielfach wird das Ausmaß der Urheberrechtsverletzungen - auch bei vermeintlich privaten Tätern - jedoch erst im Laufe des Ermittlungsverfahrens offenkundig oder es ergeben sich Hinweise auf Täter, die im gewerblichen Umfang und mit erheblicher krimineller Energie Urheberrechtsverletzungen begehen.

Gravierende, im gewerblichen Umfang begangene Urheberrechtsverletzungen, werden zukünftig also nur verfolgt werden, wenn die Rechtsinhaber und Verwerter bereits mit Stellung des Strafantrags den ganzen Umfang der Urheberrechtsverletzungen darlegen können. Die Ermittlungstätigkeit der Polizeibehörden wird auf diese Weise auf die Rechteinhaber verlagert. Damit werden Urheberrechtsverletzungen in großem Umfang dem staatlichen Strafverfolgungsanspruch entzogen.

Die Einführung einer Bagatellklausel ist aus den vorgenannten Gründen abzulehnen.

für den VfF: Johannes Klingsporn                      für die GVU: Jan Scharringhausen  
verfasst unter Mitwirkung von RA Heiko Wiese

Wiesbaden/Hamburg, den 11. November 2004