

**Aktualisierte 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.



Verband der Filmverleiher e. V.

1. Wie sich aus dem am 12. Januar 2005 veröffentlichten Eckpunktepapier ergibt, hält das Bundesministerium der Justiz weiterhin an der vorgesehenen „Bagatellklausel“ fest.

Gem. § 106 Abs. 2 des Referentenentwurfs zum Urheberrechtsgesetz soll derjenige nicht bestraft werden, der rechtswidrig Vervielfältigungen nur in geringer Zahl und zum eigenen privaten Gebrauch herstellt.

Nach der Begründung zum Referentenentwurf sowie nach zwischenzeitlich veröffentlichten Stellungnahmen der Bundesministerin der Justiz soll die geringe Zahl von rechtswidrigen Vervielfältigten bei einem Täter erst dann zweifelsfrei vorliegen, wenn er „etwa Hunderte von Musiktiteln unerlaubt aus dem Internet herunterlädt“.

Allein in Deutschland verfügen über 40 Millionen Personen über einen Internetzugang und/oder die Möglichkeit, digitale Inhalte zu vervielfältigen (DVD-, CD- Brenner, Recorder). Durch die Aufnahme einer Bagatellklausel im Referentenentwurf werden nach der Auslegung des Bundesministeriums der Justiz somit potenziell milliardenfach, rechtswidrig hergestellte Vervielfältigungen nicht mehr mit Strafe bedroht und damit legalisiert.

Die Auswirkungen dieser Bagatellklausel sind für die Urheber und Rechteinhaber fatal und greifen in die Substanz des durch das Grundgesetz in Artikel 14 GG geschützten geistigen Eigentums ein.

2. Rechtspolitische Erwägungen

Über die individuelle Strafverfolgung hinaus haben Strafrechtsnormen die rechtspolitische Funktion, sich zum einen an die Bürger als Verhaltensregel in Form mit Ge- und Verboten zu richten und zum anderen den zuständigen staatlichen Strafverfolgungsorganen die Behandlung gesetzlichen Verbotsnormen vorzugeben, denn jedes Gemeinwesen benötigt einen gewissen Bestand geltender Verbindlichkeiten. Aus diesem Grunde bleibt der Diebstahl „Diebstahl“ unabhängig davon, ob es sich um häuslichen Diebstahl oder Ladendiebstahl handelt, er steht grundsätzlich unter Strafandrohung. Diese geltenden Verbindlichkeiten werden durch die Bagatellklausel im Bereich des Urheberrechts erstmalig aufgeweicht: Im

Bereich des Immaterialrechtsgüter ist Diebstahl nicht mehr „Diebstahl“. Die rechtswidrige Herstellung von Vervielfältigungen steht nicht mehr grundsätzlich unter Strafe. Wird diese gesetzliche Maxime in das gesellschaftliche Bewusstsein einfließen, steht zu befürchten, dass die Akzeptanz des geistigen Eigentums im Ganzen von weiten Teilen der Bevölkerung zur Disposition gestellt wird.

Denn mit der Einführung der Bagatellklausel wird die Grenze zwischen rechtmäßig und rechtswidrig hergestellten Vervielfältigungen von urheberrechtlich geschützten Inhalten aufgelöst. Endverbraucher, die rechtswidrig Vervielfältigungen herstellen oder sich aus offensichtlich illegalen Quellen bedienen, laufen - selbst bei Aufdeckung der illegalen und vorsätzlich begangenen 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.

Die in diesem Zusammenhang zu führende, grundlegende Diskussion ist die selbe, wie die in den siebziger und achtziger Jahren geführte Diskussion über den Ladendiebstahl (Diebstahl geringwertiger Güter). Es wird daher ausdrücklich davor gewarnt, ohne eine grundlegende Diskussion in politischen Opportunismus zu verfallen. Denn es ist gerade keine Frage des rechtspolitischen Opportunismus - wie es in der Begründung zur Einführung der Bagatellklausel heißt -, ob Verletzungen der Rechtsordnung sanktioniert werden sollen.

3. Konsequenzen den Rechtsfolgen

Welche Konsequenzen die Bagatellklausel bei den Rechtsfolgen hat, soll an folgendem Beispiel verdeutlicht werden:

Das Abfilmen von aktuellen Filmen fällt ausdrücklich nicht unter die bestehende Schranke der privaten Vervielfältigung, denn § 53 Abs. 7 UrhG macht die Aufnahme von Vorführungen von Filmwerken von der Einwilligung des Berechtigten abhängig. Liegt die Einwilligung - wie bei Kinofilmen - nicht vor, ist die Vervielfältigung rechtswidrig und nach der bisherigen Rechtslage strafbewehrt. Nach der neuen Rechtslage fällt diese Vervielfältigungshandlung jedoch unter den Strafausschließungsgrund des § 106 Abs. 2 UrhG, da es sich zunächst nur um eine einzige Vervielfältigung handelt. Gerade diese rechtswidrigen „Urstücke“ sind aber häufig das Ausgangsmaterial für eine weite Verbreitung rechtswidriger Vervielfältigungen aktueller Kinofilme. Mit der Bagatellklausel wird also gerade die vorsätzliche und mit erhöhter krimineller Energie begangene Ursprungshandlung einer rechtswidrigen Verbreitung und Vervielfältigung von Kopien aktueller Kinofilme legalisiert.

4. Widersprüchliche Gesetzssystematik

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

5. Keine Berücksichtigung des wirtschaftlichen Wertes

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.

6. Keine Differenzierung nach Werkarten

Die lediglich zahlenmäßige Begrenzung der Vervielfältigungshandlungen wird gerade der im Filmbereich geltenden und gesetzlich geschützten Auswertungskaskade aber nicht gerecht. So legitimiert die Bagatellklausel selbst Vervielfältigungshandlungen von Filmwerken, die noch nicht erschienen sind oder sich im exklusiven Kinoauswertungszeitraum befinden und konterkariert die im Filmförderungsgesetz vorgesehenen Schutzfristen.

7. Unbestimmtheit der Verletzungshandlung

Schließlich lässt der geplante Strafausschließungsgrund nicht mit der gebotenen Klarheit erkennen, ob sich die Anzahl der Vervielfältigungen auf das jeweilige Werk oder auf den Täter beziehen. Rechtswidrige Vervielfältigungen im geringen Umfang von einer Vielzahl verschiedener Werke können so 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.

8. Keine Gefahr der Kriminalisierung weiter Bevölkerungskreise

Bereits heute werden entsprechende strafrechtliche Ermittlungen im Bereich des Urheberrechts 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.

Auch die vom Gesetzgeber befürchtete Gefahr der Kriminalisierung der Schulhöfe besteht deshalb 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. Dies belegen z. B. Untersuchungen des Marktforschers Haris Interactive, nach denen 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>).

9. Erschwerte Strafverfolgung von gewerblichen Urheberrechtsverletzungen

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 in 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.

10. Gravierende wirtschaftliche Folgen

Gravierender noch ist die sowohl in der Begründung des Referentenentwurfs, als auch in dem Eckpunktepapier vom 12.01.2005 veröffentlichte Grenze der Vervielfältigungen. Denn nach beiden Informationen soll er erst derjenige nicht mehr mit Straffreiheit rechnen dürfen, der „etwa Hunderte von Musiktiteln unerlaubt aus dem Internet herunterlädt“. Da der Entwurf keine Unterscheidung für einzelne Werkarten vorsieht, blieben daher auch Personen straffrei, die mehrere hundert aktuelle Filme illegal aus dem Internet herunterladen. Bei geschätzten 40

Millionen Personen mit Internetzugang erhöht sich somit die potenzielle Masse der zwar rechtswidrig aber straflos gestellten Vervielfältigungen auf mehrere Milliarden Raubkopien. Es sei an dieser Stelle daran erinnert, dass jährlich cirka 150 – 160 Millionen Kinokarten und cirka 80 Millionen bespielte Bildträger verkauft werden. Bei diesen Relationen kann von einer Bagatelle nicht mehr gesprochen werden.

11. Aus den vorgenannten Gründen bitten wir daher noch einmal eindringlich, die Einführung dieses Strafausschließungsgrundes zu überdenken und sich die gravierenden Folgen einer Legalisierung von rechtswidrig hergestellten Vervielfältigungen zu vergegenwärtigen, bevor aus rechtspolitischem Opportunismus ein nicht wieder gutzumachender langfristiger Schaden angerichtet wird.

Wiesbaden, den 9. Februar 2005