

# Kommunikation & Recht



Betriebs-Berater für

● Medien ● Telekommunikation ● Multimedia

11  
K&R

- Editorial: Kommt nach De-Mail jetzt De-Internet?  
*Dr. Sebastian Meyer*
- 685 Google Glass – Eine Herausforderung für das Recht  
*Thomas Schwenke*
- 692 Aktuelle Entwicklungen des Titelschutzrechtes  
*Dr. Verena Hoene*
- 695 Die Gebührendeckelung im neuen § 97 a UrhG: Alles wird besser  
*Carl Christian Müller und Sören Rößner*
- 699 Das Widerrufsrecht im Spannungsfeld zwischen Privatautonomie und Verbraucherschutz  
*Christian Solmecke und Nico Czajkowski*
- 704 Anspruchsberechtigung und Verbotsanträge bei belästigender Telefonwerbung · *Dr. Sascha Vander*
- 708 Zur Kultur kulinarischer Kreationen · *Dr. Michael R. Kogler*
- 712 Unterlassungsansprüche von TK-Satellitenbetreibern gegen Störungen der ihnen zugewiesenen Orbitalpositionen und Frequenzbereiche  
*Prof. Dr. Christian Koenig und Martin Busch*
- 717 Länderreport USA · *Clemens Kochinke*
- 719 EuGH: Gerichtszuständigkeit bei Urheberrechtsverletzungen in verschiedenen EU-Staaten
- 722 EuGH: GOOD NEWS: Nationale Anzeigen-Kennzeichnungspflicht mit EU-Recht vereinbar
- 725 BGH: Mitbewerber und Verbände anspruchsberechtigt bei unzulässiger Telefonwerbung für DSL-Produkte
- 754 LG Bochum: Mouse-Over-Effekt für Grundpreisangabe in eBay-Angebotsübersicht nicht ausreichend mit Kommentar von *Dr. Simon Menke*

16. Jahrgang

November 2013

Seiten 685 – 756

Deutscher Fachverlag GmbH · Frankfurt am Main

Dass auch diese nicht immer zum Erfolg verhilft, zeigt der vorläufige Ausgang des Verfahrens „test“: nach einer Pressemitteilung des BGH<sup>24</sup> war das eingeholte Meinungsforschungsgutachten nicht ausreichend.

## V. Ausblick

Das Verhältnis des Werktitelschutzes zur Marke bleibt ein „Dauerbrenner“. Nach wie vor zeigen Gerichtsentscheidungen, dass das Werktitelrecht in seiner Eigenständigkeit und damit auch in den unterschiedlichen Entstehens- und Schutzvoraussetzungen nicht hinreichend als selbständiges Kennzeichenrecht erkannt wird. Dem praktischen Bedürfnis, einen Werktitel auch noch über die Marke absichern zu lassen, erteilt die Rechtsprechung gerade bei

solchen Begriffen, die sich wegen ihres beschreibenden Anteils im besonderen Maße als Werktitel eignen, eine Absage. Die beiden Kennzeichenrechte stehen sich eher als Gegenpole gegenüber. Eine Änderung der Rechtsprechung ist hier nicht zu erwarten.

Die Einschränkung, die der BGH hingegen bei der Schutzfähigkeit von Druckschriftteilen vorgenommen hat, wird praktische Konsequenzen haben. Rubrikentitel sind künftig nicht mehr „automatisch“ titelschutzfähig. Der Werkcharakter muss erst durch stetige Benutzung und eine „äußere Selbständigkeit“ erarbeitet werden.

24 BGH, 17.10.2013 – I ZB 65/12, mitgeteilt in der Pressemitteilung Nr. 175/2013 v. 18.10.2013.

RA Carl Christian Müller, LL.M. und RA Sören Rößner, LL.M., Berlin\*

# Die Gebührendeckelung im neuen § 97 a UrhG: Alles wird besser

## Zur Begrenzung der Kosten von Abmahnungen wegen Filesharings

*Nach langer Diskussion wurde kurz vor dem Ende der 17. Legislaturperiode eine Neuregelung der Kostendeckelung bei urheberrechtlichen Abmahnungen verabschiedet. Verbraucher sollen insbesondere in Filesharing-Fällen nicht mehr mit überzogenen Aufwendersersatzansprüchen konfrontiert werden. Der Beitrag zeigt auf, dass die Neufassung des § 97 a UrhG im Gegensatz zur wirkungslosen Vorgängervorschrift wie beabsichtigt greifen und für einen angemessenen Ausgleich der berechtigten Interessen aller Beteiligten sorgen wird.*

## I. Einleitung

Der Bundestag hat am 27.6.2013 den Gesetzentwurf gegen unseriöse Geschäftspraktiken<sup>1</sup> beschlossen. Das Gesetz sieht unter anderem Veränderungen im Bereich des Abmahnwesens bei Urheberrechtsverletzungen vor, die am Tag nach seiner am 8.10.2013 erfolgten Verkündung im Bundesgesetzblatt in Kraft getreten sind. Hierbei geht es dem Gesetzgeber insbesondere um Abmahnungen, die massenhaft an Verbraucher wegen der Verletzung von Urheberrechten über Internetaustauschbörsen – sogenannten Filesharings – versandt werden. Dies ergibt sich unter anderem aus der Gesetzesbegründung, die die Begriffe „Tauschbörse“ oder „Filesharing“ zwar nicht ausdrücklich erwähnt, sich in diesem Zusammenhang jedoch auf Erhebungen des Vereins gegen den Abmahnwahn e. V. bezieht,<sup>2</sup> die ausschließlich Filesharing-Abmahnungen zum Gegenstand haben.<sup>3</sup> Sinn und Zweck des Gesetzentwurfs war unter anderem eine Begrenzung der für die Betroffenen mit einer Abmahnung verbundenen Kosten, die in den vergangenen Jahren spezialisierten Anwaltskanzleien sowohl auf Seiten der Rechteinhaber als auch auf Seiten der Abgemahnten als lukrative Einnahmequelle dienten.

## II. Abmahnpraxis

Die mit den Abmahnungen geforderten „Vergleichsbeträge“, die den Abgemahnten zur Erledigung sämtlicher im Raum stehender Zahlungsansprüche mit der Abmahnung angeboten wurden, bewegten sich je nach Abmahnung zwischen 400,00 EUR und 3000,00 EUR. Die für die Rechteinhaber auftretenden Kanzleien rechtfertigten diese Beträge unter anderem mit der Rechtsprechung der vorwiegend in Köln und Düsseldorf angerufenen Gerichte, die bereits von einem Streitwert von 10 000,00 EUR ausgingen, wenn nur ein Musiktitel über eine Tauschbörse angeboten wurde.<sup>4</sup> Waren Filme, Musikalben oder Computerspiele betroffen, waren nach Ansicht der angerufenen Gerichte auch weitaus höhere Gegenstandswerte gerechtfertigt.<sup>5</sup>

\* Rechtsanwälte und Gründer der Sozietät MMR Müller Müller Rößner. Mehr über die Autoren erfahren Sie auf S. VIII.

1 BT-Drs. 17/13057, BT-Drs. 17/14192.

2 BT-Drs. 17/13057, S. 12 f.; der Verein wurde zwischenzeitlich aufgelöst, die in Bezug genommenen Statistiken finden sich auf der Website der Interessengemeinschaft gegen den Abmahnwahn: <http://www.iggdaw.de/statistiken> (diese URL und alle folgenden abgerufen am 31.7.2013).

3 Siehe auch die Pressemitteilung des BMJ vom 15.3.2012 unter anderem zum Entwurf eines Gesetzes gegen unseriöse Geschäftspraktiken, in der in diesem Zusammenhang ausdrücklich von Filesharing die Rede ist, [http://www.bmj.de/SharedDocs/Pressemitteilungen/DE/2012/20120315\\_Weltverbrauchertag\\_Neuigkeiten\\_zur\\_Schlichtung\\_im\\_Luftverkehr\\_und\\_Transparenz\\_durch\\_Verbraucherschutzpaket.html?nn=1468940](http://www.bmj.de/SharedDocs/Pressemitteilungen/DE/2012/20120315_Weltverbrauchertag_Neuigkeiten_zur_Schlichtung_im_Luftverkehr_und_Transparenz_durch_Verbraucherschutzpaket.html?nn=1468940).

4 LG Köln, 9.6.2006 – 28 O 283/06, <http://openjur.de/u/116153.html>; LG Köln, 2.11.2006 – 28 O 501/06, <http://openjur.de/u/116161.html>; LG Köln, 14.5.2007 – 28 O 262/07, <http://openjur.de/u/121047.html>; LG Köln, 6.6.2007 – 28 O 384/06, <http://openjur.de/u/121049.html>; LG Köln, 18.7.2007 – 28 O 480/06, MMR 2008, 126; Streitwert von 10 000 Euro je Titel; LG Köln, 21.4.2010 – 28 O 596/09, MMR 2010, 559; 20 000 Euro bei zwei Liedern; LG Köln, 22.11.2006 – 28 O 150/06, MIR 2008, Dok. 018; Streitwert von 30 000 Euro bei drei Titeln, bestätigt durch OLG Köln, 29.3.2007 – 6 U 244/06, <http://openjur.de/u/122370.html>; LG Düsseldorf, 26.8.2009 – 12 O 594/07, MMR 2010, 837; 10 000 Euro pro Titel; LG Düsseldorf, 25.2.2011 – 12 O 73/11, <http://openjur.de/u/447534.html>; 50 000 Euro bei fünf Liedern.

5 LG Düsseldorf, 27.5.2009 – 12 O 134/09, MMR 2009, 780; 25 000 Euro bei einem Musikalbum; OLG Köln, 3.4.2009 – 6 W 20/09, GRUR-RR 2010, 176; 15 000,00 EUR für ein Computerprogramm.

Bei den Abmahnungen handelt es sich regelmäßig um aus Textbausteinen zusammengesetzte standardisierte Schreiben. Charakteristisch waren die darin enthaltenen Ankündigungen im Hinblick auf weitaus höhere Folgekosten für den Fall, dass die Vergleichsangebote nicht angenommen würden und die nicht selten zu den hiermit wohl beabsichtigten Einschüchterungseffekten und damit letztlich zum Ausgleich der Forderungen durch die Abgemahnten führten.

Die so gehandhabte Praxis der Rechtsdurchsetzung ging nicht nur zu Lasten der betroffenen Verbraucher, die sich oftmals mit dem Ausgleich der geforderten Beträge überfordert zeigten, zumal hier nicht selten die Kosten des eigenen Anwalts, die je nach beauftragter Kanzlei nicht maßgeblich unter den mit der Abmahnung geforderten Beträgen lagen, noch hinzu kamen; nicht weniger gravierend war jedoch die zunehmend zu beobachtende und von den Massenabmahnungen mitbestimmte schwindende Akzeptanz des Urheberrechts in der Gesellschaft, die sich in der politischen Diskussion widerspiegelte und zu Forderungen nach wenig praxistauglichen und nicht zuletzt mit Blick etwa auf die europarechtlichen Vorgaben in absehbarer Zeit kaum umsetzbaren Maßnahmen wie etwa der Einführung einer sogenannten Kulturfltrate führte, mit der das Tauschen von Dateien mit urheberrechtlich geschützten Werken über Tauschbörsen legalisiert werden soll – finanziert durch eine Abgabe auf jeden eingerichteten Internetanschluss, die zwischen 5,18 EUR und 22,47 EUR monatlich liegen soll.<sup>6</sup>

Ob eine solche von jedem Internetanschlussinhaber – gleich ob Filesharer oder nicht – zu leistende Zwangsabgabe allerdings ein probates Mittel wäre, das ramponierte Image des Urheberrechts wieder etwas aufzubessern, erscheint mehr als fraglich – jedenfalls lassen die Erfahrungen mit der bei ihrer Einführung nicht gerade mit Hosianna-Rufen begrüßten Haushaltsabgabe für den öffentlich-rechtlichen Rundfunk hieran berechtigte Zweifel aufkommen; dies gilt umso mehr, als der Anteil der Haushalte, die entsprechende Rundfunkangebote nutzen, bei weitem höher sein dürfte als die Quote der Internetanschlüsse, über die Filesharing betrieben wird.<sup>7</sup>

### III. Kritik an der bisherigen Regelung

Es war also nicht nur im Sinne der Verbraucher, sondern gerade auch im Interesse der Rechteinhaber, eine Regelung zu finden, die in der Lage ist, diesem Abmahnwesen Einhalt zu gebieten. Kernpunkt der Kritik vieler Betroffenen waren nicht die Abmahnungen an sich, sondern vielmehr die mit den Abmahnungen geltend gemachten Beträge. Die im alten § 97 a UrhG vorgesehene Deckelung des Aufwendungsersatzanspruchs auf 100,00 EUR, mit der der Gesetzgeber 2008 schon einmal den – in der Rechtsanwendung letztlich gescheiterten – Versuch unternommen hatte, die Betroffenen vor überbordenden Gebührenforderungen aus Abmahnungen zu schützen, entfaltete wegen der darin enthaltenen unbestimmten Rechtsbegriffe keine praktische Relevanz. So stellte die hierzu ergangene Rechtsprechung der Instanzgerichte insbesondere bei der Auslegung des für die Gebührendeckelung erforderlichen Tatbestandsmerkmals der „unerheblichen Rechtsverletzung“ auf dieselben Kriterien wie zur Bestimmung des Begriffs des „gewerblichen Ausmaßes“ des § 101 Abs. 1 UrhG ab,<sup>8</sup> der nach der gefestigten obergerichtlichen Rechtsprechung bis zur Entscheidung des BGH in der Sache „Alles kann besser werden“<sup>9</sup> die Voraussetzung

des jeder Abmahnung vorhergehenden gerichtlichen Gestattungsbeschlusses zur Herausgabe der Anschlussinhaberdaten von Seiten des jeweiligen Access-Providers darstellte. Der Versand einer Abmahnung ohne zuvor erfolgte Feststellung des gewerblichen Ausmaßes war somit gar nicht möglich. Deshalb kam nach dieser Auffassung eine Gebührendeckelung in solchen Fällen von vornherein nicht in Betracht; eine Rechtsverletzung, die in gewerblichem Ausmaß über Tauschbörsen begangen wurde, war stets auch als nicht unerheblich im Sinne des § 97 a Abs. 2 UrhG a. F. anzusehen.<sup>10</sup>

### IV. Reformbedarf

Insofern war eine großflächig angesetzte Reform des Urheberrechts nicht erforderlich, um „alles besser werden“ zu lassen. Vielmehr reichten Änderungen bei den Kostenregelungen aus, um effektive Verbesserungen zu erreichen. Mit den nun beschlossenen Gesetzesänderungen scheint dies gelungen: Neben der Abschaffung des sogenannten fliegenden Gerichtsstandes für Klagen gegen Verbraucher durch den neuen § 104 a UrhG, mit der die Rechtsprechung zur Höhe der angemessenen Schadensbeträge nicht wie bisher einigen wenigen Gerichten überlassen, sondern auf eine breitere Grundlage gestellt wird, sollen Verbesserungen vor allem dadurch erreicht werden, dass sich der Aufwendungsersatzanspruch der abmahnenden Rechteinhaber für die Inanspruchnahme anwaltlicher Dienstleistungen auf Gebühren nach einem Gegenstandswert von 1000,00 EUR für die Unterlassungsansprüche beschränkt (§ 97 a Abs. 3 S. 2 UrhG n. F.). Unter Berücksichtigung des am 1. 8. 2013 in Kraft getretenen Zweiten Kostenrechtsmodernisierungsgesetzes bedeutet dies bei Anwendung eines 1,3-fachen Gebührensatzes, der nach Ansicht des Gesetzgebers in Routinefällen jedoch noch zu hoch gegriffen sein dürfte,<sup>11</sup> erstattungsfähige Anwaltskosten in Höhe von 124,00 Euro inklusive der gesetzlichen Auslagenpauschale für Post- und Telekommunikationsdienstleistungen. Voraussetzung hierfür ist, dass der Abgemahnte nicht bereits wegen eines Anspruchs des Abmahnenden durch Vertrag, aufgrund einer rechtskräftigen gerichtlichen Entscheidung oder einer einstweiligen Verfügung zur Unterlassung verpflichtet ist. Da dies den Regelfall der Abmahnungen wegen Filesharings erfasst, ist hiermit eine gesetzliche Regelung in Kraft getreten, mit der beiden Seiten, nämlich sowohl den Rechteinhabern als auch den Verbrauchern, gedient ist: Die Verbraucher können, jedenfalls was die Aufwendungsersatzansprüche angeht,<sup>12</sup> nicht mehr mit

6 Spindler, Rechtliche und Ökonomische Machbarkeit einer Kulturfltrate, 6. 3. 2013, [http://www.gruene-bundestag.de/fileadmin/media/gruenebundestag\\_de/themen\\_az/medien/Gutachten-Fltrate-GrueneBundestagsfraktion\\_CC-BY-NC-ND\\_.pdf](http://www.gruene-bundestag.de/fileadmin/media/gruenebundestag_de/themen_az/medien/Gutachten-Fltrate-GrueneBundestagsfraktion_CC-BY-NC-ND_.pdf).

7 Nicht zuletzt angesichts dessen kann bei einer derartigen flächendeckenden Zwangsabgabe von einer „Fairness-Pauschale“, als die die Kulturfltrate derzeit im politischen Raum propagiert wird, sicher keine Rede sein: Die grüne Fairness-Pauschale, 29. 8. 2012, <http://www.gruene.de/themen/netzpolitik/die-gruene-fairness-pauschale.html>.

8 Z. B. LG Berlin, 3. 3. 2011 – 16 O 433/10, MMR 2011, 401; a. A. AG Frankfurt a. M., 1. 2. 2010 – 30 C 2353/09-75, <http://openjur.de/u/32362.html>.

9 BGH, 19. 4. 2012 – I ZB 80/11, K&R 2012, 664 ff.

10 Müller, Legal Tribune ONLINE, 1. 2. 2013, [http://www.lto.de/persistent/a\\_id/8086](http://www.lto.de/persistent/a_id/8086).

11 BT-Drs. 17/13057, S. 35.

12 Zwar unterliegt der Anspruch auf Ersatz der erforderlichen Aufwendungen für die Ermittlung der Rechtsverletzungen keiner Beschränkung, so schon die Gesetzesbegründung zur bisherigen Fassung, BT-Drs. 16/5048, S. 49, jedoch sind diese vom Abmahnenden im Einzelnen darzulegen und dürfen angesichts der großen Zahl von Abmahnvorgängen, auf die die dabei entstandenen Kosten umzulegen sind, kaum ins Gewicht fallen. Darüber hinausgehende Ansprüche auf Schadensersatz kommen dagegen nur in

überzogenen Forderungen konfrontiert werden und die Rechteinhaber müssen sich nicht mehr der Kritik stellen, ihre mit der Rechtsdurchsetzung beauftragten Rechtsanwälte nutzten die massenhaft ausgesprochenen Abmahnungen in erster Linie zur Steigerung ihrer eigenen Umsätze. Gleichwohl ist aus Sicht der Rechteinhaber eine Gefährdung der Rechtsdurchsetzung auch künftig nicht zu besorgen, da das Versenden von aus Textbausteinen bestehenden Abmahnungen mit eingescannter Unterschrift für je 124,00 EUR ohne weiteres wirtschaftlich darstellbar ist.<sup>13</sup> Die Neuregelung sorgt damit für einen angemessenen Ausgleich der berechtigten Interessen aller Beteiligten.

Anders als bei der im alten § 97 a Abs. 2 UrhG vorgesehene Deckelung ist hier nun eine Regelung in Kraft getreten, die das erreicht, was mit ihr bezweckt wird. Die bisher vorgesehene Gebührendeckelung im § 97 a Abs. 2 UrhG kam in der Praxis insbesondere wegen der Verwendung der unbestimmten Rechtsbegriffe „einfach gelagerter Fall“ und „unerhebliche Rechtsverletzung“ nicht zum Tragen. Die Nichtanwendung des § 97 a Abs. 2 UrhG a. F. in Filesharing-Fällen durch die Instanzgerichte lag nicht zuletzt in dem Umstand begründet, dass in den Gesetzesmaterialien – anders als in der Gesetzesbegründung hinsichtlich der jetzigen Neuregelung der Gebührendeckelung<sup>14</sup> – insoweit jegliche Bezugnahme auf Filesharing fehlt; zudem ließen sich die in den Gesetzesmaterialien hierzu beispielhaft genannten Fallgestaltungen<sup>15</sup> nach der Rechtsprechung nicht mit Filesharing vergleichen.<sup>16</sup> Die neue Vorschrift zur Begrenzung des Aufwendungsersatzanspruchs des Abmahnenden ist dagegen klar und unmissverständlich. Der vorgesehene Regelfall enthält keine unbestimmten Rechtsbegriffe, die der Intention des Gesetzgebers zuwider ausgelegt werden könnten. Sie bestimmt vielmehr eindeutig, dass der Gegenstandswert, der bei einer Abmahnung im Rahmen der Geltendmachung des Aufwendungsersatzanspruchs einem Verbraucher gegenüber zugrunde gelegt werden kann, auf 1000,00 EUR gedeckelt ist, sofern es sich hierbei um den „ersten Vorfall“ handelt.

### 1. Ausnahme bei Unbilligkeit im Einzelfall

Soweit § 97 a Abs. 3 S. 4 UrhG n. F. eine Ausnahme für die Fälle enthält, in denen der auf 1000,00 EUR gedeckelte Gegenstandswert nach den besonderen Umständen des Einzelfalles unbillig ist, steht nicht zu befürchten, dass dies ein Einfallstor für ein Leerlaufen der Grundregelung werden könnte. Zwar enthält die Neuregelung mit dem Unbilligkeitsmerkmal einen auslegungsbedürftigen unbestimmten Rechtsbegriff. Jedoch ist es Aufgabe des abmahnenden Rechteinhabers, jeweils darzulegen und zu beweisen, weshalb der Ansatz eines Wertes von 1000,00 EUR unbillig niedrig wäre und daher ein Abweichen hiervon nach oben ausnahmsweise gerechtfertigt erscheint.<sup>17</sup> Hierbei ist bereits fraglich, wie bei der Masse von Filesharing-Abmahnungen, die an eine Vielzahl von Verbrauchern gerichtet sind und jeweils eine gleichgelagerte Rechtsverletzung betreffen, überhaupt besondere Umstände denkbar sind, die im Einzelfall eine Unbilligkeit begründen könnten. Schon gar nicht kann es in Betracht kommen, Abmahnungen wegen Filesharings generell nach Maßgabe des § 97 a Abs. 3 S. 4 UrhG n. F. von der Gebührendeckelung auszunehmen, etwa mit der Erwägung, dass durch die gedeckelte Gebührenerstattung eine effektive Rechtsverfolgung faktisch unter keinen Umständen mehr möglich wäre, so dass der Rechteinhaber bei verständiger Betrachtung von der Rechtsverfolgung abgehalten werden würde

und der Urheberrechtsschutz in der Praxis insoweit leer liefe. Zum einen entspräche dies nicht der Intention des Gesetzgebers, der, wie bereits aufgezeigt, den typischen Filesharing-Abmahnfall einer Deckelung unterwerfen wollte. Zum anderen handelt es sich, wie ebenfalls vorstehend dargestellt, bei den hier in Rede stehenden Abmahnvorgängen um standardisierte und automatisierte Massenverfahren, deren Abwicklung auch mit dem begrenzten Aufwendungsersatzanspruch wirtschaftlich zu gestalten ist. Ein Abweichen vom Regelfall der Gebührendeckelung unter diesem Gesichtspunkt muss daher von vornherein ausscheiden.

Auch die sich in einem Satz erschöpfenden Ausführungen in der Gesetzesbegründung bezüglich der Auslegung des Merkmals der Unbilligkeit im Einzelfall sind nicht geeignet, Befürchtungen zu rechtfertigen, die Ausnahme könnte zur Regel werden. Danach kann „zu den in diesem Zusammenhang zu berücksichtigenden ,besonderen Umständen des Einzelfalles, (...) auch eine im Einzelfall in relevantem Ausmaß vom üblichen Maß abweichende Anzahl oder Schwere der Rechtsverletzung gehören“.<sup>18</sup> Soweit sich hierbei die Frage stellt, was unter einem üblichen Maß in diesem Sinne zu verstehen ist, muss die hinter der Gebührendeckelungsvorschrift stehende Intention des Gesetzgebers maßgeblich sein. Sinn und Zweck des Gesetzes war, wie oben ausgeführt, den typischen Filesharing-Abmahnfall zu erfassen. Üblich sind hier Abmahnungen, die wegen des Tauschens beispielsweise eines aktuellen Kinofilms, einer Fernsehserie, eines neu erschienenen Musikalbums oder eines Computerspiels ausgesprochen werden.

Eine im Einzelfall in relevantem Ausmaß vom üblichen Maß abweichende Anzahl der Rechtsverletzungen dürfte daher allenfalls bei massivem Filesharing eines Nutzers vorliegen, wie es das LG Frankenthal für die Annahme eines gewerblichen Ausmaßes im Sinne des § 101 Abs. 1 UrhG in Anlehnung an die Praxis der Generalstaatsanwaltschaften, Urheberrechtsstrafaten nur noch ab einer erheblichen Anzahl der zum Herunterladen zur Verfügung gestellten Dateien zu verfolgen, verlangte, also beispielsweise ab einer Anzahl von etwa 3000 Musikstücken oder 200 Filmen.<sup>19</sup> Zwar war dieser Ansatz im Rahmen des § 101 Abs. 1 bzw. 2 UrhG wenig praktikabel, insbesondere weil vor Erteilung der Auskunft durch den Access-Provider regelmäßig nicht festgestellt werden kann, ob ein bestimm-

Betracht, wenn der Abgemahnte nicht lediglich als sogenannter Störer verantwortlich ist, also durch Missachtung von Prüfpflichten zur Rechtsverletzung beigetragen hat, sondern als Täter oder Teilnehmer haftet, was jedoch einen entsprechenden Vorsatz voraussetzt, BGH, 12. 5. 2010 – I ZR 121/08, K&R 2010, 492.

13 Müller, ZRP 2013, 63.

14 Siehe o. Fn. 2.

15 BT-Drs. 16/8783, S. 50: unbefugte Veröffentlichung eines Stadtplanausschnitts oder eines fremden Liedtextes auf einer privaten Homepage oder Verwendung eines Lichtbildes in einem privaten Angebot einer Internet-versteigerung.

16 Z. B. AG München, 11. 11. 2009 – 142 C 14130/09; soweit ein in einer Pressemitteilung des BMJ vom 24. 1. 2007 zum damaligen Gesetzentwurf dargestellter Beispielfall eine Tauschbörsennutzung betraf, [http://www.gesmat.bundesgerichtshof.de/gesetzesmaterialien/16\\_wp/geistiges\\_eigentum/pm\\_bmj\\_24\\_01\\_07.pdf](http://www.gesmat.bundesgerichtshof.de/gesetzesmaterialien/16_wp/geistiges_eigentum/pm_bmj_24_01_07.pdf), wurde dieser auf der Website des BMJ später durch eine Nicht-Filesharing-Konstellation ersetzt.

17 BT-Drs. 17/13057, S. 35; so ausdrücklich auch das BMJ, Pressemitteilung vom 27. 6. 2013, [http://www.bmj.de/SharedDocs/Pressemitteilungen/DE/2013/20130627\\_Ma%C3%9Fnahmenpaket\\_gegen\\_unserioese\\_Geschaeftspraktiken.html](http://www.bmj.de/SharedDocs/Pressemitteilungen/DE/2013/20130627_Ma%C3%9Fnahmenpaket_gegen_unserioese_Geschaeftspraktiken.html); diese Verteilung der Darlegungs- und Beweislast ergibt sich aus dem klaren Regel-Ausnahme-Verhältnis der Neuregelung.

18 BT-Drs. 17/13057, S. 35.

19 LG Frankenthal, 15. 9. 2008 – 6 O 325/08, MMR 2008, 830; in diese Richtung gehend auch LG Darmstadt, 9. 10. 2008 – 9 Qs 490/08, MMR 2009, 52, wonach das Bereithalten von 620 Audio-Dateien überwiegend gängiger Titel ein gewerbliches Ausmaß darstellt.

ter Internetnutzer eine Vielzahl von Dateien zum Herunterladen anbietet,<sup>20</sup> und hat sich daher in der Rechtsprechung auch nicht durchgesetzt, so dass das Kriterium der Anzahl der Rechtsverletzungen in diesem Zusammenhang faktisch keine Rolle spielte, sondern zur Bestimmung des gewerblichen Ausmaßes immer die Schwere der Rechtsverletzung maßgeblich war. Im Rahmen des § 97 a Abs. 3 UrhG n. F., der erst im Zuge der Abmahnung – also nach der entsprechenden Auskunftserteilung – zur Anwendung gelangt, könnte die Anzahl der Rechtsverletzungen, für die ein Abgemahnter verantwortlich ist, dagegen durchaus herangezogen werden, eine Unbilligkeit der Gebührendeckelung im Einzelfall zu begründen.

## 2. Schwere der Rechtsverletzung

Was die Schwere der Rechtsverletzung betrifft, stellt sich ebenso die Frage, ob die Grundsätze, die verschiedene Instanzgerichte zum gewerblichen Ausmaß im Sinne des § 101 Abs. 1 UrhG<sup>21</sup> und zur Unerheblichkeit einer Rechtsverletzung im Sinne des § 97 a Abs. 2 UrhG a. F.<sup>22</sup> entwickelt haben, mit Blick auf die Ausnahmeregelung des § 97 a Abs. 3 S. 4 UrhG Relevanz entfalten könnten. Danach wurde bei einem einzigen urheberrechtlich geschützten Werk, das im Internet zum Herunterladen angeboten wird, eine Rechtsverletzung in gewerblichem Ausmaß bzw. eine nicht unerhebliche Rechtsverletzung unter anderem dann angenommen, wenn eine hinreichend umfangreiche Datei innerhalb ihrer relevanten Verwertungsphase widerrechtlich im Internet öffentlich zugänglich gemacht wird. Dazu gehörte der Fall, dass eine besonders umfangreiche Datei – wie ein vollständiger Kinofilm, ein Musikalbum oder ein Hörbuch – vor oder unmittelbar nach der Veröffentlichung in Deutschland zum Herunterladen angeboten wird.<sup>23</sup> Diese Maßstäbe können jedoch im Rahmen des § 97 a Abs. 3 UrhG n. F. deswegen nicht herangezogen werden, weil die Dateien, die im Regelfall über die Tauschbörsen hochgeladen werden, sich gerade dadurch auszeichnen, dass sie sich in der wirtschaftlich relevanten Verwertungsphase befinden und über ein entsprechendes Volumen verfügen. Denn es sind vor allem die aktuellen Kinofilme oder Musiktitel, die für die Nutzer von besonderem Interesse sind und die nach den in der Praxis gemachten Erfahrungen vorwiegend getauscht und abgemahnt werden. Es handelt es sich hierbei also um Rechtsverletzungen im üblichen Maß, die eine Anwendung der Ausnahmeregelung nicht rechtfertigen können.

Dass die Heranziehung des Merkmals der Schwere der Rechtsverletzung im vorliegenden Zusammenhang von vornherein untauglich ist, verdeutlicht schließlich auch die besonders weitgehende Auffassung des OLG München hierzu, nach der einer Rechtsverletzung, die im Angebot einer einzigen Datei mit urheberrechtlich geschütztem Inhalt auf einer Internetaustauschbörse liegt, grundsätzlich gewerbliches Ausmaß zukommt, ohne dass es weiterer erschwerender Umstände bedürfte.<sup>24</sup> Hielte man die Schwere der Rechtsverletzung für maßgeblich und orientierte man sich an diesem Verständnis, stellte ausnahmslos jede Tauschbörsennutzung einen Ausnahmefall im Sinne des § 97 a Abs. 3 S. 4 UrhG n. F. dar. Dies ist mit Blick auf sowohl den Wortlaut als auch den Sinn und Zweck des Gesetzes offensichtlich abwegig.

Es kann im Ergebnis also keinen Fall einer unbilligen Gebührendeckelung darstellen, sofern ein einzelner Tauschbörsennutzer im Hinblick auf die Anzahl der eingestellten Dateien ein bestimmtes Maß nicht überschreitet.

Damit drängt sich die Frage auf, warum die Schwere der Rechtsverletzung als ein mögliches bestimmendes Merkmal für eine Unbilligkeit überhaupt Eingang in die Gesetzesbegründung gefunden hat. Dies erklärt sich daraus, dass in einer früheren Fassung des Gesetzentwurfs neben der Unbilligkeit nach den besonderen Umständen im Einzelfall auch die Anzahl und Schwere der Rechtsverletzungen eine Ausnahme von der Gebührendeckelung begründen sollte.<sup>25</sup> Nachdem hiergegen aus der Praxis starke Bedenken laut geworden waren, weil befürchtet wurde, dass damit die oben dargestellte Rechtsprechung zur Unerheblichkeit im Sinne des § 97 a Abs. 2 UrhG a. F. und zum gewerblichen Ausmaß im Sinne des § 101 Abs. 1 UrhG maßgeblich werden und die Vorschrift damit ins Leere laufen könnte,<sup>26</sup> wurde der Anwendungsbereich der Ausnahmeregelung im Gesetzestext auf die Unbilligkeit im Einzelfall beschränkt. Offenbar im Zuge dessen geriet die im vorhergehenden Entwurf zu findende weitere Einschränkung der Gebührendeckelung, die auf die Anzahl und Schwere der Rechtsverletzungen abstellte, in die Gesetzesbegründung.

Welche geringe Bedeutung einer solchen Begründung bei der Auslegung des Gesetzeswortlautes zukommen kann, zeigen die Ausführungen des BGH in seiner oben bereits erwähnten und ebenfalls im Kontext des Filesharings ergangenen Entscheidung „Alles kann besser werden“<sup>27</sup> zum sogenannten doppelten Gewerbsmäßigkeitserfordernis im Rahmen des § 101 UrhG. Hier hat der Senat deutlich gemacht, dass die in der Gesetzesbegründung dargelegte Ansicht der Verfasser eines Regierungsentwurfs zur Reichweite einer gesetzlichen Regelung für deren Auslegung nicht maßgeblich ist. Bei der Auslegung einer Gesetzesvorschrift komme es vielmehr auf den in der Regelung zum Ausdruck kommenden objektivierten Willen des Gesetzgebers an, da die vorrangig am objektiven Sinn und Zweck des Gesetzes zu orientierende Auslegung nicht durch Motive gebunden werden könne, die im Gesetzgebungsverfahren dargelegt wurden, im Gesetzeswortlaut aber keinen Ausdruck gefunden hätten.<sup>28</sup> Mit anderen Worten: Entscheidend ist, was im Gesetz steht. Das gilt nach dem BGH selbst dann, wenn der aus den Gesetzesmaterialien ersichtliche Wille des Gesetzgebers im Gesetz keinen hinreichenden Niederschlag findet und damit im Ergebnis konterkariert wird, und muss daher erst recht maßgeblich sein, wenn sich wie vorliegend der Wortlaut des Gesetzes der eindeutigen gesetzgeberischen Grundintention gemäß auslegen lässt und im Zuge des Gesetzgebungsverfahrens lediglich ein in einer früheren Ent-

20 OLG Zweibrücken, 27. 10. 2008 – 3 W 184/08, MMR 2009, 43; OLG Köln, 3. 11. 2008 – 6 W 136/08, <http://openjur.de/u/137307.html>; OLG Frankfurt a. M., 12. 5. 2009 – 11 W 21/09, MMR 2009, 542; LG Bielefeld, 20. 3. 2009 – 4 OH 49/09, MMR 2009, 870; OLG Köln, 5. 10. 2010 – 6 W 82/10, K&R 2010, 833 ff.; so auch der Bundesrat in seiner Stellungnahme zum Entwurf eines Gesetzes zur Verbesserung der Durchsetzung von Rechten des geistigen Eigentums, BT-Drs. 16/5048 S. 59.

21 Z. B. OLG Köln, 27. 12. 2010 – 6 W 155/10, K&R 2011, 131 ff.; OLG Köln, 13. 10. 2011 – 6 W 223/11, K&R 2012, 120 ff.

22 Z. B. LG Berlin, 3. 3. 2011 – 16 O 433/10, MMR 2011, 401.

23 Siehe hierzu auch BGH, 19. 4. 2012 – I ZB 80/11, K&R 2012, 664 ff. m. w. N.; dabei stützte sich die Rechtsprechung auf einen entsprechenden Passus in den Gesetzesmaterialien, BT-Drs. 16/8783, S. 50.

24 OLG München, 26. 7. 2011 – 29 W 1268/11, K&R 2011, 661 ff.; OLG München, 12. 12. 2011 – 29 W 1708/11, MMR 2012, 762.

25 Entwurf eines Gesetzes gegen unseriöse Geschäftspraktiken, Bearbeitungsstand: 29. 1. 2013.

26 Müller, ZRP 2013, S. 63; ders., Gesetz gegen unseriöse Geschäftspraktiken geplant: Filesharing-Abmahnungen und ein Ende?, in: Legal Tribune ONLINE, 1. 2. 2013, [http://www.lto.de/persistent/a\\_id/8086](http://www.lto.de/persistent/a_id/8086).

27 BGH, 19. 4. 2012 – I ZB 80/11, K&R 2012, 664 ff.

28 BGH, 19. 4. 2012 – I ZB 80/11, K&R 2012, 664 ff.; so auch LG Bielefeld, 20. 3. 2009 – 4 OH 49/09, MMR 2009, 870.

wurfsfassung des Gesetzes vorgesehene Tatbestandsmerkmal, das die Deckelungsregelung in der Tat hätte leerlaufen lassen, folgerichtig gestrichen und, zumindest was das Merkmal der Schwere der Rechtsverletzung betrifft, als für die Gesetzesanwendung offensichtlich untaugliche „Auslegungshilfe“ in die Gesetzesbegründung geraten ist.

## V. Fazit

Da, wie oben dargelegt, die außergerichtliche Gebührendeckung gerade im Hinblick auf die massenhaft ausgesprochenen Abmahnungen wegen Filesharings Eingang in das Urheberrecht gefunden hat, wäre es nicht zuletzt auch vor diesem Hintergrund absurd anzunehmen, hierauf sei die zu der bisherigen in der Praxis wirkungslosen Kostendeckelungsvorschrift des § 97 a Abs. 2 UrhG a. F. ergangene Rechtsprechung anzuwenden,<sup>29</sup> zumal die Neuregelung gerade mit Blick darauf erfolgt.<sup>30</sup> Anders als die alte Vorschrift, für deren Anwendung verschiedene Voraussetzungen kumulativ vorliegen mussten, sieht der neue § 97 a Abs. 3 UrhG ein klares Regel-Ausnahme-Verhältnis vor, wonach vom Regelfall der Gebührendeckelung nur in besonderen Ausnahmefällen, die wie aufgezeigt letztlich allenfalls bei Darlegung einer großen Anzahl von Rechtsverletzungen durch den Abgemahnten angenommen werden können, abgewichen werden kann.<sup>31</sup> Befürchtungen, wie sie bereits geäußert wurden, die neue Gebührendeckelung könne weit-

gehend – nämlich in 78 (sic!) Prozent der Fälle – leerlaufen,<sup>32</sup> sind daher nicht nachvollziehbar. Sie beruhen auf der unzutreffenden Grundannahme, dass eine Streitwertdeckung jedenfalls dann unbillig sei, wenn eine im Sinne des § 101 Abs. 1 S. 2 UrhG schwere oder im Sinne des § 97 a Abs. 2 UrhG a. F. erhebliche Rechtsverletzung vorliegt.<sup>33</sup> Wie vorstehend aufgezeigt, ist dies gerade nicht der Fall. Insofern kann also tatsächlich alles besser werden.

- 29 Im Übrigen gibt es zu dieser Frage auch noch keine höchstrichterliche Rechtsprechung, siehe auch OLG Köln, 24. 3. 2011 – 6 W 42/11, K&R 2011, 354 ff.; die in der Pressemitteilung des BGH vom 12. 5. 2010 zu seinem Urteil vom selben Tage – I ZR 121/08, K&R 2010, 492 ff., <http://juris.bundesgerichtshof.de/cgi-bin/rechtsprechung/document.py?Gericht=bgh&Art=pm&sid=64ed2ee426980b310970542bac4d5898&nr=51934&pos=1&anz=4>, in Klammern gesetzte Anmerkung „nach geltendem, im Streitfall aber noch nicht anwendbaren Recht fallen insofern maximal 100 € an“, der dann aber kein entsprechendes obiter dictum in der Entscheidung selbst folgte, lässt jedenfalls darauf schließen, dass die alte Deckelungsvorschrift auf Filesharing grundsätzlich zur Anwendung gelangen könnte – zumindest dann, wenn wie im dort zu entscheidenden Fall nur ein Musiktitel betroffen ist.
- 30 BT-Drs. 17/13057, S. 12; siehe auch die Pressemitteilung des BMJ vom 15. 3. 2012 unter anderem zum Entwurf eines Gesetzes gegen unseriöse Geschäftspraktiken, a. a. O.
- 31 Auch die Gesetzesbegründung stellt diesen wesentlichen Unterschied zur bisherigen Fassung des § 97 a UrhG heraus, BT-Drs. 17/13057, S. 35.
- 32 Solmecke, Abmahnungen im Urheberrecht, 14. 5. 2013, <http://www.vzbv.de/cps/rde/xbcr/vzbv/abmahngebuehren-gutachten-vzbv-solmecke-2013.pdf>, S. 10.
- 33 Solmecke (Fn. 32), S. 4.

RA Christian Solmecke, LL.M. und wiss. Mitarb. Nico Czajkowski, Köln\*

# Das Widerrufsrecht im Spannungsfeld zwischen Privatautonomie und Verbraucherschutz

## Eine Analyse der Kontosperrungen am Beispiel von Amazon

*Es ist nicht neu, dass Versandhäuser Kundenkonten sperren um unliebsame Kunden loszuwerden. Diese Maßnahme bekommt aber aufgrund der jüngsten Benutzerkontosperrungen durch das Online-Versandhaus Amazon eine neue und vielleicht so noch nicht vorhandene Aufmerksamkeit. Durch die Kontosperrung sollen Verbraucher, die nach Ansicht des Versandhauses einen zu extensiven Gebrauch ihres Widerrufsrechts machen, von weiteren Bestellungen und den daran vermutlich anschließenden Rücksendungen abgehalten werden. Fraglich ist allerdings, welche Auswirkung dieses Vorgehen auf das Widerrufsrecht hat.*

### I. Problemstellung

Einige Online-Versandhäuser haben unlängst damit begonnen die Benutzerkonten von Kunden zu schließen, die ihre bestellte Ware zu häufig wieder retourniert haben. Dieses Vorgehen hat einige Fragen aufgeworfen, die einer rechtlichen Bewertung unterzogen werden sollen. Bei einer solchen Maßnahme stellt sich natürlich grundsätzlich die Frage, ob dieses Vorgehen insgesamt rechtmäßig ist.

Der Beitrag wird sich dabei auf die Auswirkungen der Kontoschließung und deren Folgen auf die einzelnen Verbraucher konzentrieren.

Um die Frage der Rechtmäßigkeit einer Benutzerkontosperrung beantworten zu können, wird nach einer kurzen Darstellung der Rechtsbeziehungen zwischen dem Online-Versandhaus und dem Verbraucher (II.) geprüft, ob durch die Kontoschließung eine Aushöhlung des Widerrufsrechts zu befürchten ist (III.).

Ebenfalls in diesem Zusammenhang wird die Frage besprochen, welche Auswirkung eine Warnung vor einer Kontoschließung hinsichtlich des Widerrufsrechts hätte (IV.).

Nachdem die Auswirkungen auf die Verbraucher bewertet wurden, wird geprüft, ob sich dieses Vorgehen rechtlich rechtfertigen lässt (V.).

Außerdem werden die Folgen der Kontoschließung für die eventuell bestehenden weiteren Rechtsverhältnisse zwischen dem Versandhaus und dem Verbraucher dargestellt

\* Mehr über die Autoren erfahren Sie auf Seite VIII.