

UNTERSUCHUNG DER URHEBER- RECHTLICHEN REGELUNGEN DES GESETZES GEGEN UNSERIÖSE GESCHÄFTSPRAKTIKEN

**Zusammenfassung der Ergebnisse über die durch die
Verbraucherzentralen durchgeführte Untersuchung
urheberrechtlicher Neuregelungen des Gesetzes gegen
unseriöse Geschäftspraktiken**

4. Oktober 2016

Impressum

*Verbraucherzentrale
Bundesverband e.V.*

*Team
Digitales und Medien*

*Markgrafenstraße 66
10969 Berlin*

Digitales@vzbv.de

INHALT

| | |
|--|-----------|
| I. HINTERGRUND UND ZIEL DER EVALUIERUNG | 3 |
| II. AUSWIRKUNG DER NEUREGELUNG DES TELEMEDIENGESETZES | 4 |
| III. UNTERSUCHUNGSDESIGN | 5 |
| 3.1 Erhebungsmethode | 5 |
| 3.1.1 Fragebogen | 5 |
| 3.1.2 Analyse des Aktenbestandes..... | 5 |
| 3.2 Stichprobe | 6 |
| IV. ERGEBNISSE DER EVALUIERUNG | 6 |
| 4.1 Anwendung der Neuregelung zur Streitwertbegrenzung und des Unbilligkeitsarguments..... | 6 |
| 4.2 Typische Argumentationsmuster bei Unbilligkeit..... | 8 |
| 4.3 Höhe der Gesamt- beziehungsweise Vergleichsforderung vor und nach der Gesetzesänderung | 9 |
| 4.4 Höhe der ausgewiesenen Anwaltskosten | 10 |
| 4.5 Höhe des Schadensersatzanspruches..... | 12 |
| 4.6 Fazit | 13 |
| 4.6.1 Anwendung der Kostenregelung - Streitwertdeckelung und Ausnahme | 13 |
| 4.6.2 Kompensation geringerer Anwaltskosten durch Schadensersatzforderung..... | 13 |
| 4.7 Online-Umfrage, Erfassungszeitraum 04.04.2014 bis 30.06.2015 | 14 |
| 4.7.1 Höhe der Gesamt- beziehungsweise Vergleichsforderung..... | 14 |
| 4.7.2 Fazit..... | 14 |
| V. SCHLUSSFOLGERUNGEN | 15 |

I. HINTERGRUND UND ZIEL DER EVALUIERUNG

Am 9. Oktober 2013 ist das Gesetz gegen unseriöse Geschäftspraktiken in Kraft getreten, das auch zentrale Neuregelungen für den Bereich der urheberrechtlichen Abmahnpraxis beinhaltet. Der Reformbedarf ergab sich aus dem Umstand, dass in der Praxis die ursprüngliche Regelung zur Kostendeckelung von urheberrechtlichen Streitigkeiten (§ 97a Abs. 2 UrhG a.F. vom 01.09.2008) regelmäßig keine Anwendung fand. Insbesondere die in der damaligen Norm verwendete Formulierung eines einfach gelagerten Falls und die in der Gesetzesbegründung ergänzten Beispielsfälle wurden von der Rechtsprechung durchgängig nicht auf Fälle des sogenannten „Filesharing“ angewendet.¹ Filesharing war damals und ist immer noch die im Rahmen einer Abmahnung am häufigsten vorgeworfene Urheberrechtsverletzung und daher in besonderem Maße regulierungsbedürftig.

In dem Gesetz gegen unseriöse Geschäftspraktiken hat der Gesetzgeber insbesondere für urheberrechtliche Erstabmahnungen gegenüber natürlichen Personen den Streitwert des Unterlassungsanspruchs auf 1.000 Euro begrenzt und somit die nach dem Rechtsanwaltsvergütungsgesetz (RVG) für eine außergerichtliche Tätigkeit des abmahnenden Anwalts anfallende Geschäftsgebühr zuzüglich Auslagenpauschale auf insgesamt 124 Euro beschränkt (§ 97a Abs. 3 Satz 2 UrhG). Allerdings hat der Gesetzgeber gleichzeitig eine Ausnahme von dieser Streitwertdeckelung geregelt (§ 97a Abs. 3 Satz 3 UrhG). Danach soll es für den Abmahnenden möglich sein, unter Berufung auf die Unbilligkeit der Streitwertdeckelung aufgrund der besonderen Umstände des Einzelfalls, Rechtsanwaltsgebühren über die vorgenannte Streitwertbegrenzung hinaus geltend zu machen. Eine eindeutige Definition des Begriffs der Unbilligkeit hat der Gesetzgeber in diesem Zusammenhang nicht vorgenommen. Des Weiteren beschränkt sich die gesetzliche Streitwertdeckelung auf die außergerichtlichen Rechtsanwaltskosten und erfasst nicht einen stets parallel geltend gemachten Schadensersatzanspruch. Ein wesentlicher streitwerterhöhender Aspekt blieb somit unregelt.

Der Verbraucherzentrale Bundesverband und die Verbraucherzentralen haben das damalige Gesetzgebungsverfahren kritisch begleitet. Sie haben frühzeitig darauf hingewiesen, dass die Unbilligkeitsregelung und die Herausnahme der Schadensersatzansprüche aus der Streitwertbegrenzung in der Praxis die beabsichtigte Besserstellung der abgemahnten Privatperson verfehlen beziehungsweise sogar zu einer Verschlechterung ihrer Situation führen könnten.² Die Befürchtungen beruhten darauf, dass der finanzielle Ausfall durch die nunmehr begrenzten Anwaltskosten - gegebenenfalls durch erhöhte Schadensersatzforderungen kompensiert werden beziehungsweise alternativ die Streitwertbegrenzung durch eine fortlaufende Heranziehung des Unbilligkeitsarguments keine Wirkung entfalten könnte.

¹ Beschlussempfehlung und Bericht des Rechtsausschusses zum Entwurf des „Gesetzes zur Verbesserung der Durchsetzung von Rechten des geistigen Eigentums“, BT-Drs. 16/8783, S. 50.

² Weiterführende Informationen: <http://www.vzbv.de/pressemitteilung/ausnahme-im-gesetz-ermoeglicht-abzocke>, http://www.vzbv.de/sites/default/files/downloads/Gesetz_gegen_unserioese_Geschaeftspraktiken-Stellungnahme_vzbv-20130301.pdf

Darüber hinaus wurde kritisiert, dass die intendierte Begrenzung der vorgerichtlichen Anwaltskosten auf 124 Euro faktisch eine Mehrbelastung gegenüber der Vorgängerregelung darstellt, die grundsätzlich maximale Anwaltskosten von 100 Euro vorsah. Dementsprechend forderten der Verbraucherzentrale Bundesverband und die Verbraucherzentralen den Gesetzgeber auf, den Wert der Streitwertbegrenzung auf 500 Euro festzulegen, so dass die faktischen Anwaltskosten sich auf unter 100 Euro belaufen und somit die Neuregelung eine Verbesserung aus Verbrauchersicht dargestellt hätte.

Ziel der nunmehr erfolgten Evaluierung der urheberrechtlichen Regelungen im Gesetz gegen unseriöse Geschäftspraktiken ist es, deren Wirksamkeit anhand ihrer tatsächlichen bundesweiten Umsetzung in der Praxis zu überprüfen. Die Zusammenarbeit der Mehrheit der Verbraucherzentralen der Länder unter dem Dach des Verbraucherzentrale Bundesverbandes bildete hierfür den geeigneten Ausgangspunkt. Ferner sollen Anregungen für einen erneuten Reformprozess gegeben werden.

II. AUSWIRKUNG DER NEUREGELUNG DES TELEMEDIENGESETZES

Ende Juli 2016 sind Änderungen im Telemediengesetz (TMG) in Kraft getreten. Damit soll die Verbreitung von offenen WLANs in Deutschland vorangetrieben werden. So werden die Betreiber von offenen WLANs unter den Voraussetzungen des § 8 TMG sogenannten Access Providern, wie zum Beispiel Telekom und Vodafone, gleichgestellt. Dennoch bleibt die Notwendigkeit der Streitwertdeckelung und Weiterentwicklung der evaluierten Normen uneingeschränkt notwendig. Insbesondere Fragen der Täterhaftung sind nicht von § 8 TMG erfasst. Auswirkungen der Gesetzesänderung auf direkter Verbraucherebene, insbesondere bezüglich Sicherungsmaßnahmen wie zum Beispiel der Verschlüsselung des WLANs, sind derzeit ebenso unklar. Völlig offen bleibt die Anwendung der Regelung auf diejenigen privaten WLAN-Betreiber, welche den Internetzugang lediglich dem familiären Umfeld eröffnen. Ob diese als Diensteanbieter im Sinne des TMG zu betrachten sind, welche einen offenen, haftungsprivilegierten Internetzugang anbieten, bleibt ungewiss. Eine mögliche Haftungsbeschränkung bleibt der richterlichen Rechtsfortbildung vorbehalten.

III. UNTERSUCHUNGSDESIGN

3.1 ERHEBUNGSMETHODE

Zur Evaluierung wurden mehrere Datenquellen herangezogen.

3.1.1 Fragebogen

Zum einen haben mehrere Verbraucherzentralen der Länder³ im Rahmen ihrer angebotenen urheberrechtlichen **Verbraucherberatung und -vertretung** einen teilstandardisierten **Fragebogen** im Zeitraum vom 01.06.2014 bis 30.06.2015 eingesetzt, der durch die jeweiligen Fachberater auszufüllen war. Im Rahmen des Fragebogens wurden nur Abmahnungen erfasst, bei denen eine Verletzung des Urheberrechts geltend gemacht wurde und der vorgeworfene Verstoß zeitlich nach dem Inkrafttreten des Gesetzes gegen unseriöse Geschäftspraktiken lag.

Inhaltlich war im Rahmen des nach Kanzlei und Werkart differenzierenden Fragebogens Auskunft darüber zu erteilen, welche Forderungen durch die Abmahnung geltend gemacht wurden. Im Detail wurde wie folgt erfasst:

- Summe des außergerichtlich eingeforderten Gesamt- beziehungsweise Vergleichsbetrags,
- die Anwendung der Streitwertdeckelung des Unterlassungsanspruchs auf 1000 Euro,
- die Höhe des geltend gemachten Schadensersatzes basierend auf einer Berechnung im Wege einer entsprechenden Lizenzanalogie,
- die streitwerterhöhende Hinzurechnung von Schadensersatz auf den gedeckelten Streitwert,
- die konkrete Summe der geforderten Anwaltskosten,
- Angaben zur Unbilligkeit: Hier war zu beantworten, ob bei einem Streitwert für den Unterlassungsanspruch über 1000 Euro mit dem Argument der Unbilligkeit argumentiert wurde und welche Ausführungen durch den Abmahnen den zur Unbilligkeit gemacht wurden.

Die aus der Verbraucherberatung erhobenen Fälle werden nachfolgend als „Neufälle“ bezeichnet.

3.1.2 Analyse des Aktenbestandes

Darüber hinaus wurden zur vergleichweisen Gegenüberstellung der aktuellen Situation mit der Rechtslage vor dem Inkrafttreten des Gesetzes gegen unseriöse Geschäftspraktiken Fälle herangezogen, die aus dem vorhandenen Aktenbestand der urheberrechtlichen Verbraucherberatung und -vertretung durch die Verbraucherzentralen der Länder stammen. Hierbei handelt es sich um Zufallsstichproben aus Beratungsanfragen im Zeitraum von 2009 bis September 2013. Auch diesen konnten die oben genannten Kriterien entnommen werden. Insbesondere die vergleichbaren Aussagen zu der geltend gemachten Gesamt- beziehungsweise Vergleichssumme, der Summe der

³ Namentlich der Länder Brandenburg, Bremen, Hamburg, Nordrhein-Westfalen, Rheinland-Pfalz, Saarland, Sachsen, Sachsen-Anhalt, Schleswig-Holstein und Thüringen.

Anwaltskosten und des Schadensersatzes. Diese Fälle, die nicht von den gesetzlichen Neuregelungen betroffen waren, werden nachfolgend als „Altfälle“ bezeichnet.

3.1.3 Onlineumfrage

Ergänzend zu dem Fragebogen hatten Verbraucher im Zeitraum vom 04.04.2014 bis 30.06.2015 die Möglichkeit, auf dem gemeinsamen Internetauftritt der Verbraucherzentralen der Länder an einer Online-Umfrage teilzunehmen.

Diese richtete sich ebenfalls an Verbraucher, die wegen einer vermeintlichen Urheberrechtsverletzung nach dem Inkrafttreten der Neuregelungen abgemahnt wurden. Die als Plausibilitätskontrolle gestaltete Umfrage beschränkte sich auf Angaben zu den geforderten Gesamt- beziehungsweise Vergleichssummen sowie die Auskunft der Verbraucher, ob diese beglichen wurden.

3.2 STICHPROBE

Im Rahmen der Verbraucherberatung und -vertretung konnte eine Gesamtzahl von **2563** Fragebögen ausgewertet werden⁴. Diese fanden Eingang in die Auswertung als sogenannte Neufälle.

Zur Evaluierung der Altfälle wurden **301** Sachverhalte aus dem jeweiligen Aktenbestand der Verbraucherzentralen herangezogen.

Die Online-Umfrage hat zusätzlich eine Datengrundlage von insgesamt **886** berücksichtigungsfähigen Fällen ergeben.

Die drei Erhebungen sind nicht bevölkerungsrepräsentativ.

IV. ERGEBNISSE DER EVALUIERUNG

Im Folgenden werden die Ergebnisse der Evaluierung getrennt nach Art und Weise der Erhebung dargestellt.

4.1 ANWENDUNG DER NEUREGELUNG ZUR STREITWERTBEGRENZUNG UND DES UNBILLIGKEITSARGUMENTS

Die Auswertung der evaluierten Neufälle ergab zunächst, dass in 1530 der 2563 Fälle der dem Unterlassungsanspruch zu Grunde gelegte Streitwert durch die abmahnenden Kanzleien auf 1000 Euro begrenzt wurde, beziehungsweise zumindest ein Bezug zur Streitwertdeckelung hergestellt worden ist.

In 946 Fällen wurden die entsprechenden Gebühren hingegen aus einem höheren Streitwert berechnet und kein Bezug zur Streitwertdeckelung gezogen. Hier blieb die gesetzlich vorgesehene Deckelung unberücksichtigt.

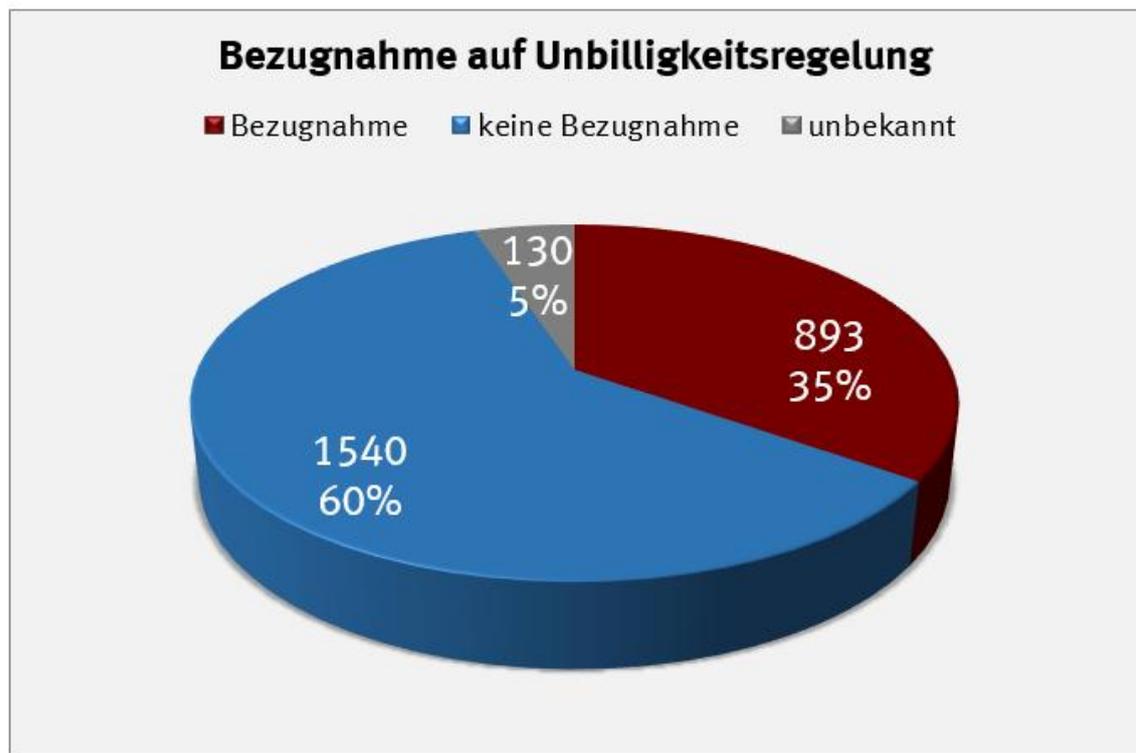
In 87 weiteren Fällen wurde die entsprechende Frage nach der Streitwertbegrenzung mit „unbekannt“ beantwortet. In diesen Fällen war es den Verbraucherberatern nicht möglich, aus dem Vortrag der abmahnenden Rechtsanwaltskanzlei eindeutig zu ermitteln, ob die gesetzlich geregelte Streitwertbegrenzung zur Anwendung gekommen ist.

⁴ Der Beratungsbedarf war insgesamt höher. So wurden zum Beispiel Beratungen im Erfassungszeitraum nicht mehr bewertet, welche rechtsverletzende Handlungen betrafen, die vor dem Inkrafttreten der zu beurteilenden Neuregelungen vorgenommen wurden. Daneben konnten einige Fragebögen aus formellen Gründen nicht berücksichtigt werden.



Übersicht 1: Anteil der angewandten Streitwertbegrenzung des Unterlassungsanspruchs bei Neufällen n = 2.563

Demgegenüber wurde in 893 der 2563 Fälle mit der Begründung gearbeitet, dass ein Fall der gesetzlich vorgesehenen Unbilligkeit vorliegt. Bereits hierdurch wird der betonte Ausnahmecharakter der Regelung in Frage gestellt.



Übersicht 2: Anteile der Bezugnahme auf die Unbilligkeitsregelung n = 2.563

Relativiert wird das Ergebnis dadurch, dass selbst im Fall der Streitwertdeckelung außergerichtlich keine eindeutige Positionierung im Sinne der Kostenreduzierung erfolgt.

Im Rahmen der Untersuchung wurde festgestellt, dass in 577 Fällen sowohl eine Streitwertdeckelung als auch ein Bezug zur Unbilligkeit hergestellt wurde. Ein solcher Doppelbezug verstößt eindeutig gegen die gesetzlichen Vorgaben, dass die Abmahnung in klarer und verständlicher Weise (§ 97a Abs. 2 UrhG) erfolgen soll.

Grundsätzlich wäre davon auszugehen, dass beide Teilmengen (parallele Verwendung von Streitwertdeckelung und Härtefallregelung) sich nicht überschneiden können. Denn Unbilligkeit sollte nur in Ausnahmefällen anzunehmen sein (vgl. § 97 Abs. 3 S.4 UrhG), die Streitwertdeckelung sollte hingegen den Regelfall darstellen. Es kann nur vermutet werden, dass dieses Vorgehen den Druck zur schnellen und betragsmäßig hohen Vergleichsbereitschaft auf die Abgemahnten erhöhen sollte. Eine solche parallele Verwendung von Streitwertdeckelung und Unbilligkeitsgedanken verbietet sich aufgrund des vorliegenden Ausnahme-/Regelcharakters und dürfte zur erheblichen Verunsicherung der Abgemahnten beitragen.

Strukturell wird durch die abmahnenden Kanzleien angeboten, die Anwaltskosten außergerichtlich zu begrenzen, jedoch nur, sofern die weiteren Schadenspositionen ausgeglichen werden. Für das Gerichtsverfahren behält man sich vor, die Unbilligkeit vorzutragen.

Zusammenfassend kann konstatiert werden, dass innerhalb der 1530 Fälle mit Bezug zur Streitwertdeckelung in mindestens 577 Fällen gleichzeitig ein Bezug zur Härtefallregelung vorliegt. Damit verbleiben lediglich 953 von 2563 Fällen, in denen eine klare Anwendung der Streitwertdeckelung zu verzeichnen ist. Damit schwindet der vermeintlich saubere Anschein einer überwiegenden Anwendung der Streitwertbegrenzung, da diese nur in 37 Prozent der Fälle zur eindeutigen Anwendung gelangt.

Der vom Gesetzgeber intendierte Schutz der Verbraucher, übereilt – etwa aus Angst und/oder Unkenntnis - Erklärungen abzugeben und Zahlungen zu leisten,⁵ dürfte so kaum erreicht werden.

4.2 TYPISCHE ARGUMENTATIONSMUSTER BEI UNBILLIGKEIT

Im Rahmen der Härtefallregelung berufen sich die abmahnenden Rechteinhaber vorwiegend auf die qualitative und quantitative Schwere des Verstoßes, sofern eine Tauschbörse im Internet genutzt worden ist. Dies wird insbesondere mit folgenden Argumenten begründet:

- Die Unbilligkeit solle sich bereits aus der weltweiten Abrufbarkeit der Werke im Internet ergeben.

Dies lässt indes regelmäßig unberücksichtigt, dass die Neuformulierung des § 97a Abs. 3 UrhG gerade auf die Beseitigung von Missständen bei urheberrechtlichen Abmahnungen hinwirken wollte, welche durch Verletzungshandlungen mittels Internet notwendig wurden.⁶ Damit dürfte die mittels Filesharing via Internet vorgenommene Verletzung gerade keinen besonderen Umstand im Einzelfall begründen.

⁵ „Entwurf eines Gesetzes gegen unseriöse Geschäftspraktiken“, BT-Drs. 17/13057, S. 13.

⁶ „Entwurf eines Gesetzes gegen unseriöse Geschäftspraktiken“, BT-Drs. 17/13057, S. 10f.

Vielmehr sollte ein solcher Sachverhalt gerade den vom Willen des Gesetzgebers zu regulierenden Regelfall abbilden. Bereits in der Begründung zu § 97a Abs. 2 UrhG a.F. fand sich in der Beschlussempfehlung des Rechtsausschusses des Bundestages der Verweis auf drei Fallgruppen einer unerheblichen Rechtsverletzung, welche ihrerseits allesamt Verletzungshandlungen im Internet beschrieben.⁷

- Auch die Höhe der Produktionskosten des abgemahnten Werkes wird stets als ein Unbilligkeitsargument vorgebracht.

Gegen diese Auffassung spricht bereits, dass der Gesetzgeber in der Deckelungsregelung des § 97a Abs. 3 S. 2 Nr. 1 UrhG selbst generell auf alle geschützten Werke im Sinne des UrhG verweist und dadurch sich einer entsprechenden Bewertung der Werksqualität enthält. Auch schlägt sich der Umfang der Produktion eines Werkes nie in den regelmäßig einheitlichen Verkaufspreisen von Tonträgern, Filmmedien beziehungsweise Ticketpreisen an der Kinokasse nieder. Warum dies hingegen bei der Rechteverfolgung im Wege der Abmahnung so sein soll, ist unverständlich.

- Teilweise wird pauschal auf die Besonderheiten des Einzelfalls verwiesen. Auch wird generell die Vergleichbarkeit zu den in § 97a Abs. 3 S. 2 UrhG beschriebenen Umständen abgelehnt.
- Zudem wird auf ein Gutachten des vzbv verwiesen, welches im entsprechenden Gesetzgebungsverfahren als Argumentationsgrundlage verwendet wurde. In selbigem werde davon ausgegangen, dass in ca. 80 Prozent aller Filesharing-Fälle die Ausnahmvorschrift der Unbilligkeit greife.⁸
- Schließlich wird auch darauf hingewiesen, dass Filesharing eine Verletzung des Urheberrechts in gewerblichem Ausmaß darstelle, weil auch die zeitlich vorgelagerte Auskunftserlangung nach § 101 Abs. 2 UrhG einen solchen Verstoß voraussetze.

Die Ergebnisse zeigen, dass die Ausnahmvorschrift der Unbilligkeit in der Praxis doch regelmäßig Anwendung findet. Die Begründungen sind hierbei sehr unterschiedlich und nicht immer zwingend.

4.3 HÖHE DER GESAMT- BEZIEHUNGSWEISE VERGLEICHSFORDERUNG VOR UND NACH DER GESETZESÄNDERUNG

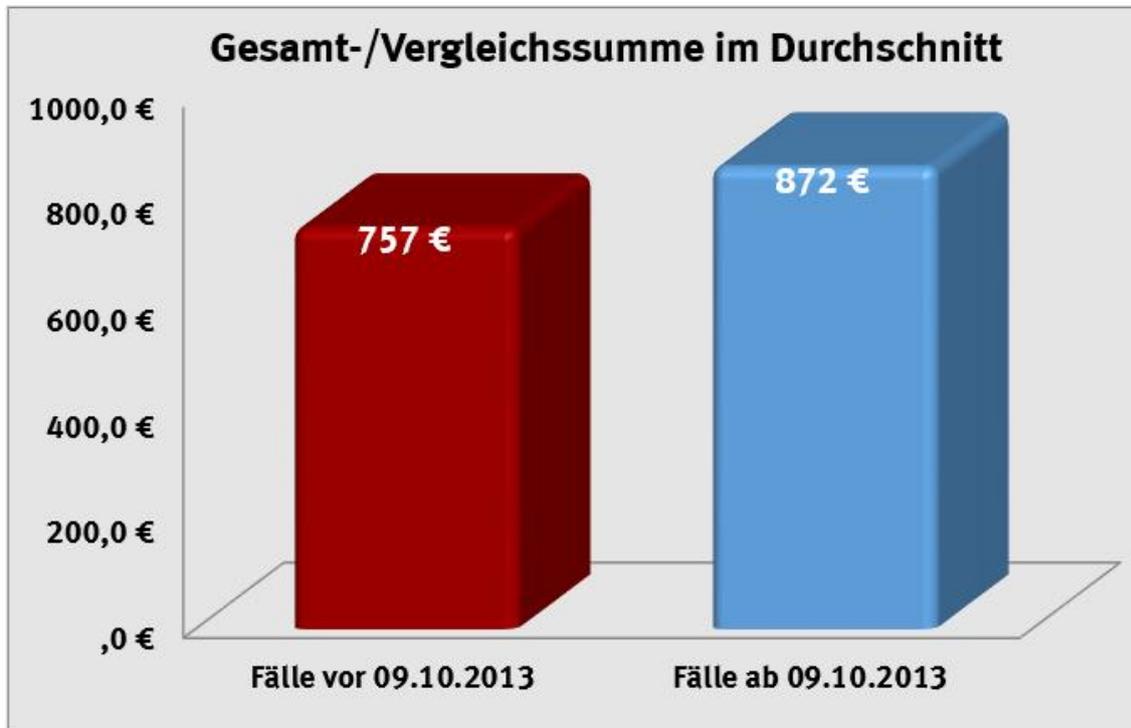
Die Auswertung der 2563 Neufälle hat weiterhin ergeben, dass im Durchschnitt eine Gesamt- beziehungsweise Vergleichssumme in Höhe von 872,09 Euro gefordert wurde. Der entsprechend ermittelte Medianwert der geforderten Gesamt- beziehungsweise Vergleichssumme beträgt 815 Euro.

Demgegenüber wurde in den zu Grunde gelegten Altfällen eine durchschnittliche Gesamt- beziehungsweise Vergleichssumme von 756,61 Euro beziehungsweise ein Medianwert von 750 Euro ermittelt.

⁷ Beschlussempfehlung des Rechtsausschusses zum „Entwurf eines Gesetzes zur Verbesserung der Durchsetzung von Rechten des Geistigen Eigentums“, BT-Drs. 16/8783, S. 50.

⁸ „Abmahnungen im Urheberrecht, Gutachten von Rechtsanwalt Christian Solmecke im Auftrag des Verbraucherzentrale Bundesverbands, <http://www.vzbv.de/pressemitteilung/ausnahme-im-gesetz-ermoeglicht-abzocke>.

Bemerkenswert ist, dass die durchschnittliche außergerichtlich geforderte Gesamt- beziehungsweise Vergleichssumme im Rahmen von urheberrechtlichen Abmahnungen insofern um 115,48 Euro und damit um 15 Prozent seit der Gesetzesänderung gestiegen ist. Mit der gesetzgeberischen Intention der Kostendeckelung ist dies unvereinbar.



Übersicht 3: Vergleich Gesamt- beziehungsweise Vergleichssumme bei Altfällen ($n_1=301$)- und Neufällen ($n_2=2563$) im Durchschnitt

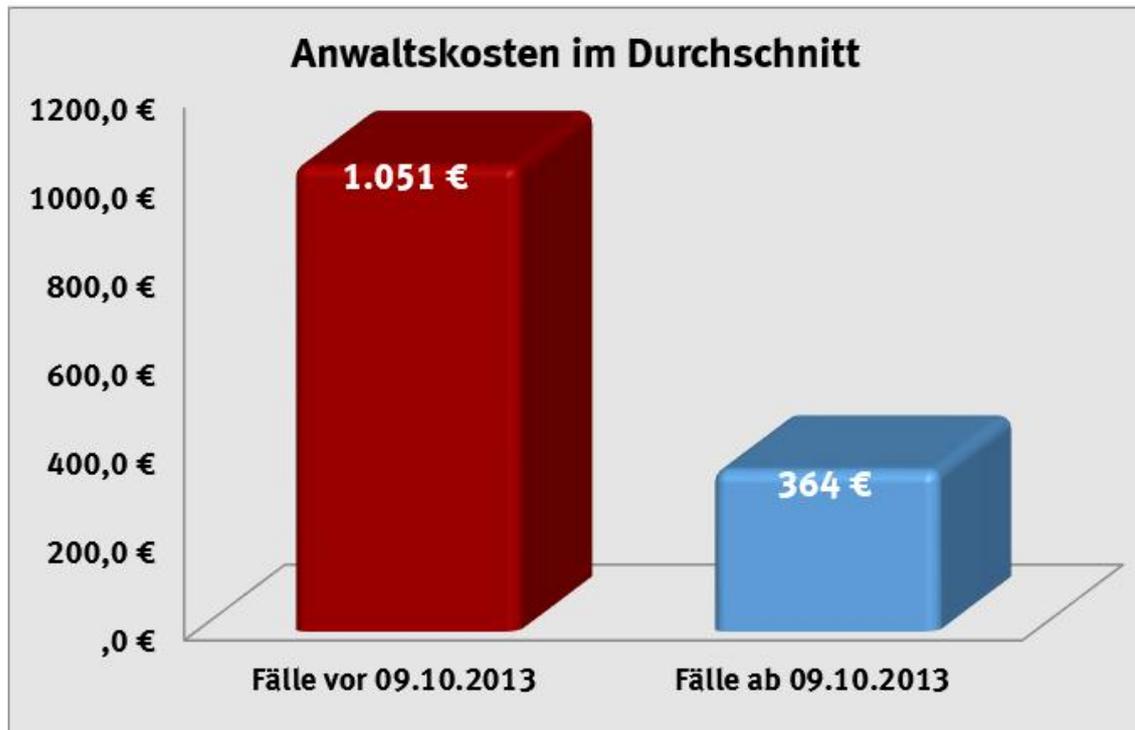
Überwiegend wird vertreten, dass pauschale Vergleichsangebote in Abmahnschreiben nicht den Regelungen des § 97a UrhG unterliegen, insbesondere nicht dem formulierten Transparenzgebot von § 97a Abs. 2 S. 1 Nr. 3 UrhG.⁹ Dies mag ein Grund für den allgemein beobachteten Anstieg der unterbreiteten Vergleichsangebote sein. Der Vergleichsrahmen kann hierbei von den Abmahnkanzleien jenseits der Regelungen zur Kostendeckelung verhältnismäßig bestimmt werden. Die Vergleichssummen werden daher mit Hinweis auf ein späteres kostenintensives Gerichtsverfahren, in welchem die Deckelungsregelungen keine Anwendung mehr finden, eher hoch angesetzt.

4.4 HÖHE DER AUSGEWIESENEN ANWALTSKOSTEN

Die Auswertung der Neufälle hat darüber hinaus ergeben, dass die geltend gemachten Anwaltskosten seit der Gesetzesänderung im Durchschnitt 363,62 Euro betragen. Insofern wurde ein Medianwert von 215 Euro ermittelt.

Die berücksichtigten Altfälle hingegen ergaben durchschnittlich geltend gemachte Anwaltskosten in Höhe von 1051,28 Euro und einen Medianwert von 651,80 Euro.

⁹ BeckOK, UrhG, Stand: 01.10.2015, § 97a Rn. 7.



Übersicht 4: Vergleich Anwaltskosten bei Altfällen ($n_1=301$)- und Neufällen ($n_2=2563$) im Durchschnitt

In der Folge kann von einer durchschnittlichen Verringerung der geltend gemachten Anwaltskosten in Höhe von durchschnittlich 687,66 Euro seit Einführung der Neuregelungen ausgegangen werden. Den Regelungen zur Streitwertdeckung kann somit eine kostensenkende praktische Wirkung zugesprochen werden.

Dennoch übersteigen die ermittelten Anwaltskosten die im Gesetz prognostizierten Anwaltskosten von 155,30 Euro¹⁰ beziehungsweise korrekterweise berechneten 124,00 Euro¹¹.

Dies ist darauf zurückzuführen, dass dem Abgemahnten als Inhaber des Internetanschlusses regelmäßig die Täterschaft bei der Urheberrechtsverletzung unterstellt wird und daraus folgend, die Schadensersatzsumme aus Lizenzanalogie streitwerterhöhend auf den Gegenstandswert von 1000,00 Euro hinzugerechnet wird.

Würde der Anschlussinhaber lediglich als Störer behandelt werden, könnte kein weiterer Schadensersatzanspruch geltend gemacht werden.¹²

¹⁰ Vgl. hierzu auch die Gesetzesbegründung in „Entwurf eines Gesetzes gegen unseriöse Geschäftspraktiken“, BT-Drs. 17/13057, S.13

¹¹ Anders als im Gesetzgebungsentwurf angenommen, entfällt nämlich die Kostenposition der Umsatzsteuer, da der abmahnende Rechteinhaber als Unternehmen regelmäßig vorsteuerabzugsberechtigt ist. Die Anwaltskosten setzen sich aus einer 1,3-Geschäftsgebühr nach Nr. 2300 VV RVG für eine außergerichtliche Tätigkeit bezogen auf den Streitwert von 1000 Euro - in Höhe von 104 Euro und zugehöriger Pauschale für Telefon-/Portoentgelt nach Nr. 7002 VV RVG in Höhe von 20 Euro zusammen.

¹² BGH, Urteil vom 12.05.2010, I ZR 121/08 Rn. 17 (Sommer unseres Lebens).

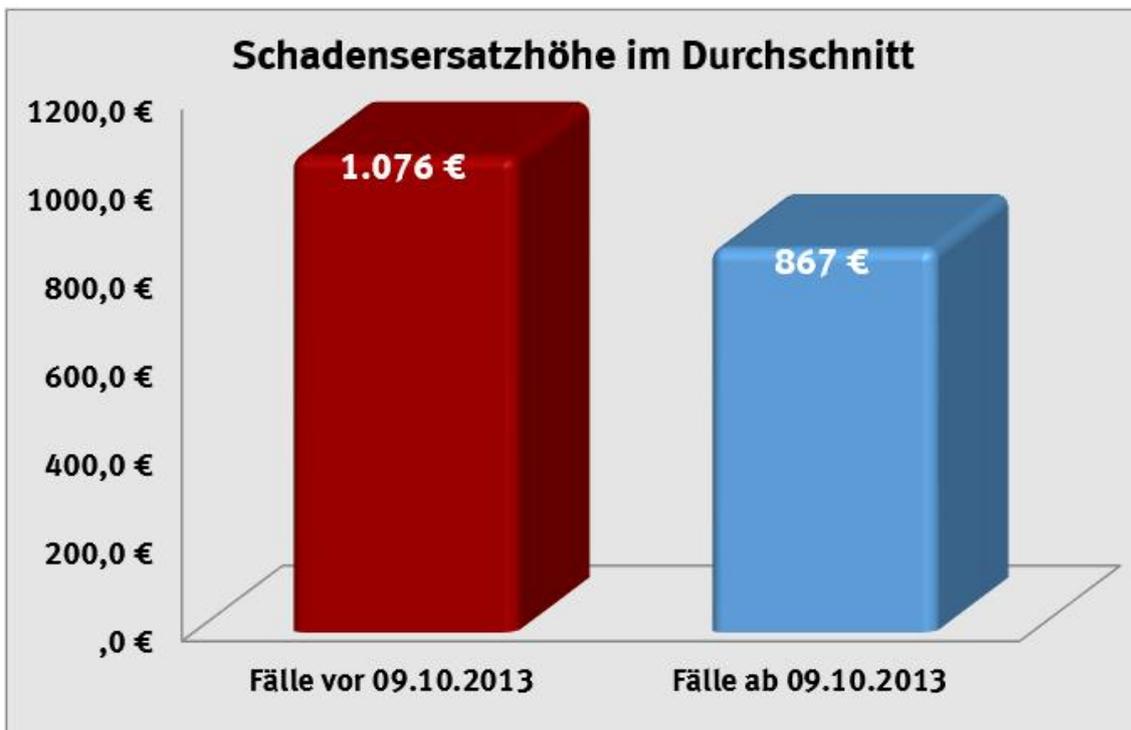
Die regelmäßige Unterstellung der Täterschaft durch die Abmahnanwälte erfolgt häufig ohne tatsächliche Anknüpfungspunkte. Ebenfalls wird die auch von Gerichten herangezogene, in der Sache fragwürdige Vermutung, nur der Anschlussinhaber würde als Täter in Betracht kommen, bemüht. Aufgrund der in der Beratungspraxis der Verbraucherzentralen gesammelten Erfahrungswerte muss dieser Vermutung jedoch widersprochen werden. Regelmäßig bestreiten Anschlussinhaber plausibel die Rechtsverletzung direkt, also selbst verantwortlich zu haben. Der Vermutung steht auch entgegen, dass aufgrund der von Providern forcierten WLAN-Nutzung im Privatkundenbereich regelmäßig sämtliche Familienmitglieder sowie Mitglieder aus dem Bekannten- und Freundeskreis zur Internetnutzung einen schnellen und einfachen Zugriff auf den Anschluss des Anschlussinhabers erhalten (können).

4.5 HÖHE DES SCHADENSERSATZANSPRUCHES

Die durchschnittliche Höhe der Schadensersatzforderung in den Abmahnungen betrug 867,10 Euro. Im Medianwert werden 600 Euro von den Abmahnenden begehrt.

Vor der Gesetzesänderung wurden bei den sogenannten Altfällen durchschnittlich 1075,68 Euro Schadensersatz geltend gemacht. Der Medianwert betrug bei diesen Fällen 450 Euro.

Im Vergleich ist der geltend gemachte urheberrechtliche Schadensersatz damit um durchschnittlich 208,58 Euro seit der Gesetzesänderung gesunken. Eine Regulierung der Höhe der entsprechenden Schadensersatzforderung war weder vorgenommen worden noch durch die getroffenen Regelungen intendiert.



Übersicht 5: Vergleich Schadensersatzhöhe bei Altfällen ($n_1=301$)- und Neufällen ($n_2=2563$) im Durchschnitt

4.6 FAZIT

Die Auswertung zeigt im Hinblick auf die Abmahnpraxis seit dem Inkrafttreten der urheberrechtlichen Neuregelungen durch das Gesetz gegen unseriöse Geschäftspraktiken ein ambivalentes Bild.

4.6.1 Anwendung der Kostenregelung - Streitwertdeckelung und Ausnahme

Positiv festzuhalten ist, dass auf die gesetzlich vorgesehene Streitwertbegrenzung in etwas mehr als der Hälfte der evaluierten Fälle (1530 von 2563 Fällen) zumindest Bezug genommen wurde. Die Tatsache, dass jedoch in 38 Prozent (577 von 1530 Fällen) dieser Sachverhalte zudem ein Bezug zur Härtefallklausel gezogen wurde, zeigt, dass die Streitwertbegrenzung des Unterlassungsanspruchs auf 1000 Euro als Regelfall in der Praxis noch nicht uneingeschränkt etabliert ist.

Allzu oft verwenden die Abmahnkanzleien Streitwertdeckelung und Ausnahmeregelung parallel. Der Charakter einer Ausnahmeregelung wird hierdurch unterlaufen. Eine klare Abgrenzung beider sich einander inhaltlich ausschließenden Kriterien findet – wie oben aufgezeigt – nicht statt. Grund hierfür ist insbesondere die fehlende klare gesetzliche Definition, wann eine Unbilligkeit der Streitwertbegrenzung vorliegen soll.

4.6.2 Kompensation geringerer Anwaltskosten durch Schadensersatzforderung

Ferner konnte festgestellt werden, dass mit Inkrafttreten des Gesetzes gegen unseriöse Geschäftspraktiken sowohl der bei urheberrechtlichen Abmahnungen geltend gemachte Schadensersatz als auch die geforderten Anwaltskosten im Durchschnitt gesunken sind; Schadensersatzforderungen um durchschnittlich 19 Prozent und anwaltliche Abmahnkosten sogar um durchschnittlich 66 Prozent.

Im Gegensatz hierzu steht jedoch der festgestellte Anstieg der durchschnittlich geforderten Gesamt- beziehungsweise Vergleichssummen um 15 Prozent.

Dies mag vordergründig in sich widersprüchlich erscheinen, ist es aber bei genauer Betrachtung nicht:

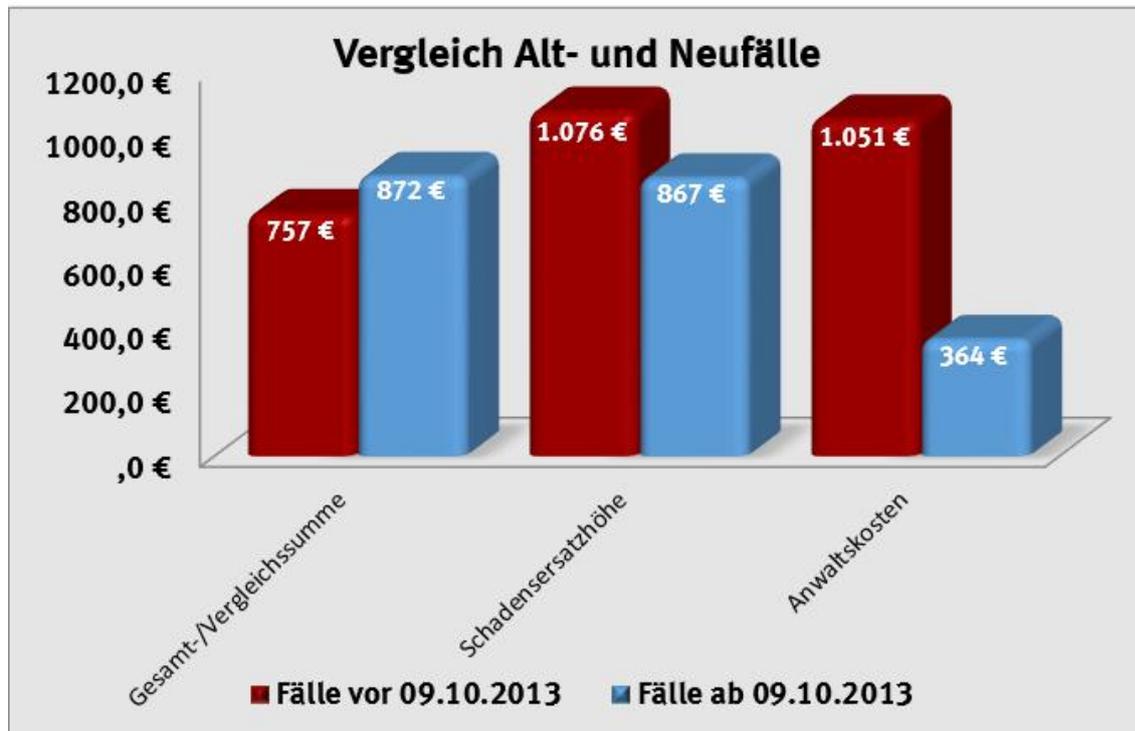
Die abmahnenden Kanzleien orientieren den von ihnen unterbreiteten Vergleichsvorschlag von vornherein an der potentiellen Gesamtforderung, zusammengesetzt aus Schadensersatz und anwaltlichen Abmahnkosten. Von den durchschnittlich 1230,72 Euro an planmäßiger Gesamtforderung werden zur effektiven, das heißt zeitnahen außergerichtlichen Streitbeilegung durchschnittlich 872,09 Euro als Vergleichsbetrag geltend gemacht. Dies stellt einen Nachlass in Höhe von ca. 30 Prozent dar.

Vor der Gesetzesnovellierung wurden hingegen durchschnittlich 2126,96 Euro als planmäßige Gesamtforderung kalkuliert und im Vergleichsweg hiervon durchschnittlich 756,61 Euro geltend gemacht, was einen Nachlass von ca. 64 Prozent beinhaltet¹³. Insofern hat sich nach Inkrafttreten die Abmahnpraxis dahingehend geändert, dass der im Vergleichsangebot enthaltene Nachlass in der Regel geringer ausfällt.

Den Abmahnenden bleibt folglich auch nach der Gesetzesänderung bei außergerichtlichen Vergleichsverhandlungen genug Gestaltungsspielraum zur Kompensation reduzierter Anwaltsgebühren.

¹³ Planmäßige Gesamtforderung der Rechteinhaber meint dabei denjenigen Forderungsbetrag, der in einem - bei Scheitern des Vergleichs – latent drohenden Gerichtsverfahren eingeklagt werden würde und im Falle eines Obsiegens zu erzielen wäre.

Faktisch hat sich die mit einer urheberrechtlichen Abmahnung verbundene finanzielle Forderung in der Regel für den Verbraucher somit nicht verringert. Vielmehr ist sie sogar durchschnittlich gestiegen.



Übersicht 6: Vergleich der Durchschnittswerte von Altfällen ($n_1=301$)- und Neufällen ($n_2=2563$) im Überblick

4.7 ONLINE-UMFRAGE, ERFASSUNGSZEITRAUM 04.04.2014 BIS 30.06.2015

4.7.1 Höhe der Gesamt- beziehungsweise Vergleichsforderung

Die Auswertung der nicht repräsentativen Online-Umfrage hat eine durchschnittliche Gesamt- beziehungsweise Vergleichsforderung im Rahmen urheberrechtlicher Abmahnungen seit der Gesetzesänderung in Höhe von 897,98 Euro aufgezeigt. Hinsichtlich der Verbraucher, die die geforderte Summe tatsächlich auch zum Zeitpunkt der Umfrage beglichen haben, ergibt sich eine durchschnittliche Forderungssumme von 820,59 Euro.

4.7.2 Fazit

Im Rahmen der Online-Umfrage konnte ebenfalls ein Anstieg der geforderten Gesamt- beziehungsweise Vergleichsforderungen seit der Gesetzesänderung 2013 festgestellt werden.

Mit einer geringen Abweichung von unter 3 Prozent gegenüber der im Rahmen der Verbraucherberaterfragebögen ermittelten Durchschnittssumme der Gesamt- beziehungsweise Vergleichsforderungen kann insoweit von einer Bestätigung des zuvor gefundenen Ergebnisses gesprochen werden.

V. SCHLUSSFOLGERUNGEN

Vor dem Hintergrund der unter Punkt 4 dargestellten Ergebnisse kann den urheberrechtlichen Neuregulungen, die durch das Gesetz gegen unseriöse Geschäftspraktiken eingeführt wurden und seit dem 09.10.2013 in Kraft getreten sind, nur ein begrenzter praktischer Erfolg beschieden werden. Im Rahmen der üblichen Vergleichsangebote kam es nicht zu einer Kostensenkung.

Obwohl durch die eingeführte Streitwertbegrenzung beim reinen Unterlassungsanspruch tatsächlich eine deutliche Verringerung der geforderten Anwaltskosten erreicht werden konnte und hierbei sogar die geltend gemachten Schadensersatzsummen im Durchschnitt geringer ausfielen, sind die geforderten Gesamt- und Vergleichssummen im Durchschnitt, entgegen der gesetzgeberischen Intention, angestiegen.

Im Ergebnis sind Verbraucher im Rahmen von urheberrechtlichen Abmahnungen im außergerichtlichen Bereich mit höheren Forderungen konfrontiert als vor der Gesetzesänderung.

Die erhoffte Besserstellung des abgemahnten Verbrauchers ist daher ausgeblieben. Einige der geäußerten Befürchtungen des Verbraucherzentrale Bundesverbandes und der Verbraucherzentralen haben sich insoweit erfüllt. Die reformierten Normen ermöglichen weiterhin die Geltendmachung von unverhältnismäßig hohen Gesamtforderungen bei urheberrechtlichen Abmahnungen und damit den potentiellen Einsatz eines erheblichen Druckmittels auf Betroffene.

Auf die eingeführte Streitwertbegrenzung des Unterlassungsanspruchs wird in etwas über der Hälfte der Fälle zumindest Bezug genommen. Allerdings zeigt sich, dass die vom Gesetzgeber prognostizierten Anwaltskosten in Höhe von 124 Euro bei einem zugrunde gelegten Streitwert durchschnittlich nicht erreicht werden. Dies ist darauf zurückzuführen, dass dem Abgemahnten als Inhaber des Internetanschlusses regelmäßig die Täterschaft bei der Urheberrechtsverletzung unterstellt wird und daraus folgend, die Schadensersatzsumme streitwerterhöhend auf den Gegenstandswert von 1000,00 Euro hinzugerechnet wird. Des Weiteren wird in einer nicht unerheblichen Anzahl von Fällen die Ausnahmeregelung zur Streitwertbegrenzung ohne substantiierte Begründung angewendet.

Insbesondere kann die Kostenkompensation durch die Abmahnenden über den Umweg nicht begrenzter Schadensersatzforderungen erreicht werden, da hierdurch nach wie vor ein zu großer Gestaltungsspielraum hinsichtlich der begehrten Gesamt- und Vergleichsforderung im außergerichtlichen Bereich verbleibt. Dies hat mit den neuen Regelungen sogar durchschnittlich zu einer finanziellen Mehrbelastung der Verbraucherinnen und Verbraucher in Hinblick auf die Gesamtforderung und die darauf basierenden Vergleichsbeträge geführt.

Der Gesetzgeber sollte nach Auswertung der im Koalitionsvertrag angekündigten Evaluierung der urheberrechtlichen Regelungen des Gesetzes gegen unseriöse Geschäftspraktiken zügig die vorhandenen Regelungen im nachfolgenden Sinne anpassen, um die Kosten für die Verbraucher im Falle einer urheberrechtlichen Abmahnung auf ein verhältnismäßiges Maß zu reduzieren.

Insoweit fordern der Verbraucherzentrale Bundesverband und die Verbraucherzentralen den Gesetzgeber auf,

- **die vorhandene Streitwertdeckelung für außergerichtliche Anwaltsgebühren auch auf Schadensersatzforderungen auszuweiten.**

Begründung:

Um den aufgezeigten Gestaltungsspielraum in Hinblick auf die geltend gemachte Gesamt- beziehungsweise Vergleichsforderung der abmahnenden Rechteinhaber einzugrenzen wird vorgeschlagen, die Beschränkung des Aufwendungsersatzes für anwaltliche Dienste nicht nur auf den Unterlassungs- und Beseitigungsanspruch anzuwenden. Die Gegenstandsbegrenzung des § 97a Abs. 3 S. 2 UrhG sollte auch auf diejenigen Anwaltsgebühren erweitert werden, welche aufgrund potentieller Schadensersatzforderungen entstehen können und derzeit regelmäßig streitgegenstandserhöhend einbezogen werden.

- **die Gesamtstreitwertbegrenzung auf 500 Euro herabzusetzen.**

Begründung:

Wie aufgezeigt, übersteigen die diesbezüglichen Forderungen trotz starker durchschnittlicher Verringerung nach wie vor die mit der Gesetzesbegründung angestrebten Anwaltskosten in Höhe von circa 155 Euro beziehungsweise 124 Euro¹⁴. Eine faktische Besserstellung gegenüber der Vorgängerregelung kann erst bei einer Streitwertbegrenzung auf 500 Euro und damit durchschnittlichen Anwaltskosten von circa 70 Euro netto erzielt werden.

- **einen pauschalisierten Schadensersatzbetrag bei urheberrechtlichen Abmahnungen einzuführen.**

Begründung:

Es gilt den weiten Gestaltungsspielraum der Abmahnenden in Hinblick auf die Gesamtforderung durch die Geltendmachung des Schadensersatzanspruchs auf ein verhältnismäßiges Maß zu verringern.

Der Spielraum der Rechteinhaber entsteht vor allem durch das unbestimmte Rechtsinstitut der „fiktiven Lizenzanalogie“. Hier gilt es Grundvorgaben zu erörtern, welche zu einem ausgewogenen Interessenausgleich zwischen Rechtsverletzungen im gewerblichen Ausmaß und Rechtsverletzungen im Rahmen einer privaten Handlung führen können. Dies könnte insbesondere dadurch erreicht werden, dass die Summe von durchschnittlich geltend gemachten Schadensersatzforderungen – je nach Abhängigkeit des genutzten Mediums (Musik, Film, Computerspiel etc.) sowie Häufigkeit der beobachteten Vorfälle - durch gewisse Grundvorgaben begrenzt wird.

Aufgrund der derzeit ermittelten durchschnittlich geltend gemachten Schadensersatzsumme in Höhe von 867,10 Euro könnte eine deutliche Verbesserung und Absenkung der eingeforderten Gesamtsummen nur dadurch erreicht werden, wenn die Begrenzung der Schadenersatzforderung deutlich unterhalb dieses Wertes liegen würde.

¹⁴ „Entwurf eines Gesetzes gegen unseriöse Geschäftspraktiken“, BT-Drs. 17/13057, S. 13.

- **die Ausnahmeregelung im Falle der Unbilligkeit abzuschaffen.**

Begründung:

Nur so kann erreicht werden, dass die gewünschte Anwaltskostenreduzierung auch tatsächlich in den praktisch relevanten Fällen, insbesondere die des File-sharings, regelmäßig Anwendung findet. Darüber hinaus ist die ausnahmslose Streitwertbegrenzung notwendige Voraussetzung, um den Gestaltungsspielraum der Gesamt- beziehungsweise Vergleichsforderungen der Abmahnenden zu verringern und den Aufbau des beschriebenen Druckszenarios während Vergleichsverhandlungen zu verhindern.

- **die Beweislastregelung zugunsten von Anschlussinhabern auszugestalten.**

Begründung:

Wie oben dargestellt, haftet ausschließlich der Täter/Teilnehmer einer Urheberrechtsverletzung auf Schadensersatz. Nur diesem gegenüber kann die außergerichtliche Gesamtsumme um eine entsprechende Schadensersatzposition erweitert werden, was regelmäßig zu einer deutlichen Kostensteigerung bei abgemahnten Verbrauchern führt. Die in Rechtsprechung und Abmahnpraxis angenommene Vermutung einer unmittelbaren Täterschaft des Anschlussinhabers ist daher geeignet, die außergerichtliche Gesamtforderung ohne ausreichende Anknüpfungspunkte hierfür erheblich zu erhöhen.

Aufgrund der technischen Entwicklung bei der Internetnutzung im Bereich von WLAN-Netzen ist diese Annahme jedoch nicht mehr zeitgemäß. Regelmäßig ist es gesellschaftlich etabliert, die gesamten Familienmitglieder an der Internetnutzung teilhaben zu lassen.

Dieser Bericht wurde erstellt von der Netzwerkgruppe „Evaluierung der urheberrechtlichen Regelungen im Gesetz gegen unseriöse Geschäftspraktiken“ der Verbraucherzentralen:

Verbraucherzentrale Bundesverband e.V.
vzbv
Markgrafenstr. 66
10969 Berlin

info@vzbv.de

www.vzbv.de

Verbraucherzentrale Brandenburg e.V.
Babelsberger Str. 12
14473 Potsdam

info@vzb.de

www.vzb.de

Verbraucherzentrale Hamburg e.V.
Kirchenallee 22
2009 Hamburg

info@vzhh.de

www.vzhh.de

Verbraucherzentrale Nordrhein-Westfalen e.V.
Mintropstraße 27
40215 Düsseldorf

vz.nrw@vz-nrw.de

www.vz-nrw.de

Verbraucherzentrale Sachsen-Anhalt e.V.
Steinbockgasse 1
06108 Halle

vzsa@vzsa.de

www.vzsa.de