



# Medienrecht

Thomas Hoeren

## 100 € und Musikdownloads – die Begrenzung der Abmahngebühren nach § 97a UrhG

Seit dem 1.9.2008 enthält § 97a Abs. 1 S. 2 UrhG einen spezialgesetzlichen Kostenerstattungsanspruch bezüglich Aufwendungen für solche Abmahnungen, die berechtigterweise auf Grund einer Verletzung von im UrhG gewährten Rechten ergehen. Abs. 2 der Vorschrift sieht jedoch für die anwaltlichen Kosten der Abmahnung unter bestimmten Umständen eine Begrenzung der Kosten auf 100 € vor. Nach dieser hier vertretenen Ansicht liegen beim erstmaligen rechtswidrigen Zugänglichmachen eines einzelnen Albums über eine Tauschbörse regelmäßig die Voraussetzungen des § 97a Abs. 2 UrhG vor. Daher sind die Anwaltskosten, die auf Grund der für sich gesehen berechtigten und erforderlichen Abmahnung ersetzt werden müssen, auf 100 € beschränkt.

### I. Die Voraussetzungen von § 97a UrhG

Besteht auf Grund einer Urheberrechtsverletzung ein Unterlassungsanspruch (§ 97 Abs. 2 Alt. 2 Urheberrechtsgesetz – UrhG), kann der Gläubiger (der Verletzte) den Schuldner (Verletzer) abmahnen. Eine Abmahnung beinhaltet den Hinweis, dass der Gläubiger in seinen Rechten verletzt wurde und der Schuldner daher auf Unterlassung haftet. Um eine Wiederholungsgefahr zu beseitigen, wird in aller Regel die Abgabe einer strafbewehrten Unterlassungserklärung verlangt. Zudem können die Anwaltskosten ersetzt verlangt werden, die durch die Abmahnung entstanden sind. Die Anspruchsgrundlage hierfür war in der Vergangenheit die Geschäftsführung ohne Auftrag (GoA) oder ein Schadensersatzanspruch, der jedoch Verschulden voraussetzt.

Seit dem 1.9.2008 enthält § 97a Abs. 1 S. 2 UrhG einen spezialgesetzlichen<sup>1</sup> Kostenerstattungsanspruch bezüglich Aufwendungen für solche Abmahnungen, die berechtigterweise auf Grund einer Verletzung von im UrhG gewährten Rechten ergehen. Abs. 2 der Vorschrift sieht für die anwaltlichen Kosten der Abmahnung unter bestimmten Umständen eine Begrenzung der Kosten auf 100 € vor. Damit diese greift, müssen kumulativ folgenden Voraussetzungen vorliegen:

- (1.) *erstmalige Abmahnung*: Der Verletzer darf nicht bereits für dieselbe Verletzung (oder eine kerngleiche Verletzung) abgemahnt worden sein.
- (2.) *einfach gelagerte Fälle*: Die Rechtsverletzung muss auf der Hand liegen, d.h. tatsächlich und rechtlich unproblematisch sein („Routine“, vgl. Gesetzesbegründung: BT-Drucks. 16/5048, 49).
- (3.) *nur unerhebliche Rechtsverletzung*: Unerheblichkeit erfordert ein nur geringes Ausmaß der Verletzung in qualitativer wie quantitativer Hinsicht, wobei es auf die Umstände des Einzelfalls ankommt (BT-Drucks. 16/5048, 49).
- (4.) *nicht im geschäftlichen Verkehr*: Weites Verständnis: zum geschäftlichen Verkehr zählt jede wirt-

schaftliche Tätigkeit auf dem Markt, die der Förderung eines eigenen oder fremden Geschäftszwecks zu dienen bestimmt ist (Gesetzesbegründung: BT-Drucks. 16/5048, 49).

### II. Einfach gelagerte Fälle

Die ersten beiden Voraussetzungen bereiten in der Regel keine großen Probleme. Es erfordert inzwischen keinen hohen Rechercheaufwand mehr, die beanstandete Handlung sowie den Anschlussinhaber festzustellen. Insbesondere Letzteres ist durch den Auskunftsanspruch aus § 101 UrhG stark vereinfacht worden. Auch die rechtliche Bewertung der Handlung (Anbieten von geschützten Werken in Tauschbörsen) wirft regelmäßig keinerlei Schwierigkeiten auf, da inzwischen auf eine umfangreiche gefestigte Rechtsprechung zurückgegriffen werden kann. Letztlich können die Abmahnenden weitestgehend auf vorformulierte Schreiben zurückgreifen, da die rechtliche Bewertung unabhängig von der Art des angebotenen Werkes (wie etwa Film oder Musik) ist. Sie müssen lediglich den Abgemahnten, das konkrete Werk, die Höhe der Kosten und die Nachweise (IP-Nummer o.Ä.) einfügen, was keines großen Aufwands bedarf.<sup>2</sup> In einem Einzelfall kann selbstverständlich dennoch ein erhöhter Aufwand erforderlich sein, normalerweise dürfte aber bei Angeboten in Tauschbörsen ein einfach gelagerter Fall vorliegen.

Teilweise wird auf Grund des höheren Aufwands und einer erforderlichen erneuten Prüfung die Einfachheit verneint, wenn der Abgemahnte widerspricht und Einwände erhebt.<sup>3</sup> Dies kann aber zumindest dann nicht gelten, wenn nicht um die Berechtigung und Erforderlichkeit der Abmahnung als solche – also um die Rechtsverletzung – sondern nur um die Begrenzung der Kosten nach § 97a Abs. 2 UrhG gestritten wird. Der Streit dreht sich dann nicht um das abgemahnte Verhalten, d.h. um den Grund für die Abmahnung, und macht den Fall als Ganzen nicht „nicht einfach gelagert“; es geht vielmehr um den Kostenerstattungsanspruch, der eine Folge der Abmahnung ist.

### III. Unerheblichkeit der Rechtsverletzung

Problematischer ist die dritte Voraussetzung. Die Rechtsverletzung muss „unerheblich“ sein, eine Definition fehlt jedoch. Allerdings soll dieses nach den Um-

▷ Prof. Dr. Thomas Hoeren ist Direktor des Instituts für Informations-, Telekommunikations- und Medienrecht der Westfälischen Wilhelmsuniversität Münster.

1 Kefferpütz in Wandtke/Bullinger, UrhR, 3. Aufl., § 97a Rz. 36.

2 Für eine Subsumtion solcher „Massenabmahnungen“ unter die einfach gelagerten Fälle auch: Ewert/von Hartz, Neue kostenrechtliche Voraussetzungen bei der Abmahnung im Urheberrecht, MMR 2009, 84 (87).

3 Nordemann in Fromm/Nordemann, UrhR, 10. Aufl., § 97a Rz. 32.

## 100 € und Musikdownloads – die Begrenzung der Abmahngebühren nach § 97a UrhG

ständen des Einzelfalls an Hand qualitativer sowie quantitativer Merkmale zu bestimmen sein (s.o.). In der Beschlussempfehlung des Rechtsausschusses (BT-Drucks. 16/8783, 50) finden sich drei Beispiele, bei denen eine Begrenzung der Abmahnkosten stattfinden soll:

- ▷ öffentliches Zugänglichmachen eines Stadtplanausschnitts auf einer privaten Homepage,
- ▷ öffentliches Zugänglichmachen eines Liedtextes auf einer privaten Homepage,
- ▷ Verwendung eines Lichtbildes in einem privaten Angebot einer Internetversteigerung.

Es handelt sich jeweils um eine öffentliche Zugänglichmachung (§ 19a UrhG) eines einzelnen Werkstückes in einem privaten Online-Angebot. Im Falle eines rechtswidrig verwendeten Lichtbildes im Rahmen einer privaten Internetauktion hat das *OLG Brandenburg* die Voraussetzungen des § 97a Abs. 2 UrhG bereits anerkannt und somit die Unerheblichkeit der Rechtsverletzung bestätigt.<sup>4</sup>

### 1. Quantitatives Element

Beim Anbieten einer Vielzahl von Dateien in Tauschbörsen könnte dagegen aus quantitativer Sicht eine intensivere Beeinträchtigung anzunehmen sein, die insofern von den eben genannten Fällen abweicht. Die Aufzählung enthält jedoch nur Beispiele, die zum einen nicht abschließend sind und zum anderen nur die Auffassung des Rechtsausschusses im Rahmen seiner Beschlussempfehlung darstellen. Weicht ein Fall daher leicht von den genannten Beispielen ab, bedeutet dies nicht, dass sogleich eine erhebliche Verletzung vorliegt und § 97a Abs. 2 UrhG nicht mehr anwendbar ist. Andererseits könnte man davon ausgehen, dass dem Gesetzgeber das Problem der P2P-Tauschbörsen sowie die dort begangenen und abgemahnten Rechtsverletzungen durchaus bekannt war, als er das Gesetz erließ. Dennoch nahm er diese sehr häufige Begehungsweise von Rechtsverletzungen nicht in die Beispiele in der Begründung auf. Dies könnte als Indiz dafür gewertet werden, dass diese Rechtsverletzungen nicht mehr als unerheblich angesehen werden können. Dagegen ist aber einzuwenden, dass die Aufzählung nicht zum Gesetz gehört und somit allenfalls im Rahmen der Auslegung herangezogen werden kann. Außerdem hat sie, wie bereits dargelegt, nur beispielhaften Charakter und ist keinesfalls abschließend. Es wäre zudem schwierig gewesen, die illegale Tauschbörsennutzung aufzunehmen, da es bezüglich der Erheblichkeit der Rechtsverletzung durchaus gravierende Unterschiede gibt, wie etwa die Zahl der angebotenen Dateien. Insofern ist bei dieser Art von Rechtsverletzungen eine Einzelfallbetrachtung geboten.

### 2. Eingriffsintensität bei Rechten des Abmahnenden

Als Maßstab für die Unerheblichkeit wird z.T. gefordert, dass sich die Rechtsverletzung nach Art und Ausmaß auf einen „eher geringfügigen Eingriff“ in die Rechte des Abmahnenden beschränkt und die Folgen durch die schlichte Unterlassung beseitigt werden können.<sup>5</sup> Gera-

de Letzteres könnte bei einem Angebot in einer Tauschbörse zu verneinen sein, da ein Beenden des Angebots nicht notwendig die Beeinträchtigung beseitigt, da u.U. das Werk von anderen Benutzern bereits heruntergeladen wurde und nun von diesen verbreitet werden kann. Dieser Download durch andere dürfte aber regelmäßig nicht zu beweisen sein, es kann somit nur von einer abstrakten Gefährdung ausgegangen werden. Diese Gefahr besteht aber auch hinsichtlich eines Liedtextes oder eines Lichtbildes auf einer Homepage, die die Erheblichkeitsgrenze noch nicht überschreiten sollen (s. Beispiele oben). Insofern dürfte eher darauf abzustellen sein, ob es sich um eine einmalige Rechtsverletzung in kleinem Umfang handelt. Wird also in einer Tauschbörse eine einzelne Datei heruntergeladen bzw. gleichzeitig zum Download durch andere Nutzer zur Verfügung gestellt, ist die Intensität der Rechtsverletzung sehr gering, anders als beim Anbieten einer großen Zahl von Dateien.

### 3. Anzahl, Aktualität oder Beliebtheit der Werke

Bei der Bewertung der Erheblichkeit kann auch nicht auf das Merkmal des „gewerblichen Ausmaßes“ in § 101 UrhG zurückgegriffen werden. Zwar sieht § 101 Abs. 1 S. 2 UrhG vor, dass sich ein solches Ausmaß „sowohl aus der Anzahl der Rechtsverletzungen als auch aus der Schwere der Rechtsverletzung ergeben“ kann. Diese Aussage findet sich auch in der Gesetzgebung zu § 97a Abs. 2 UrhG zum Merkmal der Erheblichkeit. Allerdings hätte der Gesetzgeber, wäre das selbe gemeint, statt „unerhebliche Rechtsverletzung“ in § 97a Abs. 2 UrhG auch vorschreiben können, dass „kein gewerbliches Ausmaß“ vorliegen dürfe. Das Problem wäre dann allerdings, dass in den Fällen, in denen nach § 101 UrhG eine Auskunft über den Nutzer erteilt und somit ein gewerbliches Ausmaß bejaht wird – wie also bei der Abmahnung von Tauschbörsennutzern –, die Begrenzung des § 97a Abs. 2 UrhG immer leer laufen würde.<sup>6</sup> Dies kann nicht gewollt sein. Außerdem betont die Begründung zu § 97a Abs. 2 UrhG, dass es auf eine Einzelfallbetrachtung ankommt. Selbst wenn das gewerbliche Ausmaß der Rechtsverletzung i.S.d. § 101 UrhG bejaht wurde, kann daraus also noch nicht auf die Erheblichkeit i.S.d. § 97a Abs. 2 UrhG geschlossen werden. Die zu § 101 UrhG entwickelten Kriterien (Anzahl, Aktualität oder Beliebtheit der Werke) können daher nicht ohne weiteres auf § 97a Abs. 2 UrhG übertragen werden.

### 4. Funktionsweise einer Tauschbörse

Zudem könnte für die Unerheblichkeit der Rechtsverletzung bei vereinzelt Dateien die Funktionsweise der Tauschbörsen angeführt werden: Sobald die ersten Teile einer Datei heruntergeladen werden, bietet die Software diese Teile anderen Nutzern zum Download an. Das heißt, dass unter Umständen nur Bruchstücke einer Datei angeboten werden, die als solche kein Werk darstellen und womöglich nicht einmal darstell- oder abspielbar sind. Hier kann nicht von einem schwerwiegenden Eingriff in die geschützten Rechte gesprochen werden, eine Erheblichkeit der Rechtsverletzung ist in diesen Fällen wohl zu verneinen.<sup>7</sup>

## VI. Außerhalb des geschäftlichen Verkehrs

Damit die Begrenzung der Abmahnkosten wirksam wird, muss die Rechtsverletzung außerhalb des geschäftlichen Verkehrs begangen worden sein. Das Gesetz gibt dazu keine Definition, jedoch finden sich in der Geset-

<sup>4</sup> OLG Brandenburg, Urt. v. 3.2.2009 – 6 U 58/08, MMR 2009 Heft, 258, 259.

<sup>5</sup> *Kefferpütz* in *Wandtko/Bullinger*, UrhR, 3. Aufl., § 97a Rz. 36.

<sup>6</sup> Diese Gefahr einer übermäßigen Einschränkung des § 97a Abs. 2 UrhG sieht auch *Solmecke*, MMR 2008, 761 (762).

<sup>7</sup> So zumindest zum gewerblichen Ausmaß bzw. schweren Verstoß (§ 101 UrhG): LG Frankenthal, Beschl. v. 6.3.2009 – 6 O 60/09.

## 100 € und Musikdownloads – die Begrenzung der Abmahngebühren nach § 97a UrhG

zesbegründung Anhaltspunkte (s. I.(4.) oben). Denkbar wäre auch, sich an der Formulierung „gewerbliches Ausmaß“ in § 101 UrhG zu orientieren. In Erwägungsgrund Nr. 14 der EU-Richtlinie 2004/48/EG, die Grundlage für den § 101 UrhG war, findet sich dazu folgende Erläuterung: „In gewerblichem Ausmaß vorgenommene Rechtsverletzungen zeichnen sich dadurch aus, dass sie zwecks Erlangung eines unmittelbaren oder mittelbaren wirtschaftlichen oder kommerziellen Vorteils vorgenommen werden; dies schließt in der Regel Handlungen aus, die in gutem Glauben von Endverbrauchern vorgenommen werden.“ Dabei ist allerdings zu bedenken, dass der Regierungsentwurf zu § 101 UrhG noch vorgesehen hatte, ebenfalls ein Handeln im „geschäftlichen Verkehr“ zu fordern. Dieser Begriff wurde jedoch ersetzt durch das „gewerbliche Ausmaß“. Daraus kann geschlossen werden, dass die beiden Formulierungen unterschiedliche Bedeutungen haben.<sup>8</sup>

„Gewerbliches Ausmaß“ legt alleine vom Wortsinn die Annahme nahe, dass nicht ein tatsächlich gewerblicher Zweck verfolgt werden muss, sondern dass die Art und Weise der Handlung eine solche ist, wie man sie von einem gewerblich Handelnden erwarten würde (z.B. durch das Verbreiten einer hohen Anzahl an Werken, das Anbieten besonders aktueller Werke etc.).<sup>9</sup> Gewerbliches Ausmaß kann also auch bei einem rein privaten Handeln vorliegen. Hingegen setzt ein Handeln im geschäftlichen Verkehr einen Zusammenhang mit Erwerb oder Berufsausübung voraus, es muss also über den rein privaten Zweck hinausgehen.<sup>10</sup> „Geschäftlicher Verkehr“ impliziert schon vom Wortlaut her, dass es um entgeltliche Beziehungen geht, also etwa den Verkauf von Werken oder zumindest doch mittelbare Einkünfte wie die Erlangung von Werbeeinnahmen durch Banner auf (ansonsten) privaten Internetseiten.<sup>11</sup>

Auch der *Bundesverband Musikindustrie e.V.* lässt in seiner Stellungnahme zum Gesetzesentwurf erkennen, dass die Nutzung von Tauschbörsen nicht in den Bereich des „geschäftlichen Verkehrs“ fallen dürfte oder dies zumindest kaum zu beweisen ist.<sup>12</sup>

Wird also ein geschütztes Werk ohne Zustimmung in einer Tauschbörse öffentlich zugänglich gemacht, liegt hierin ein Verstoß gegen § 19a UrhG, welcher insbesondere dann, wenn es sich um ein aktuelles und stark nachgefragtes Werk handelt, durchaus ein Handeln im gewerblichen Ausmaß darstellen kann. Für die Bejahung des geschäftlichen Verkehrs ist aber zusätzlich erforderlich, dass es dem Anbietenden um Erwerb oder Berufsausübung, mithin um die Erzielung von Einnahmen geht. Dies kann bei unentgeltlichen und rein privat genutzten Tauschbörsen nicht angenommen werden. Auch eine sehr hohe Zahl angebotener geschützter Werke würde hieran wohl nichts ändern, allerdings läge dann eine nicht unerhebliche Rechtsverletzung vor, so dass § 97a Abs. 2 UrhG nicht einschlägig wäre.

## V. Schadensersatz

Der Schadensersatzanspruch ergibt sich in erster Linie aus § 97 Abs. 2 UrhG. Er setzt, anders als der Anspruch auf Unterlassen, Verschulden voraus (Vorsatz oder Fahrlässigkeit). Vor allem aber ist erforderlich, dass der in Anspruch Genommene auch tatsächlich als Täter oder Teilnehmer die Rechtsverletzung begangen hat. Der Nachweis dürfte sich oftmals schwierig gestalten, da sich hinter einem Anschluss mehrere Nutzer befinden können, etwa wenn ein Router unter einer bestimmten IP-Kennung die Internetverbindung herstellt, hausintern

aber mehrere Personen über diesen Router unter dieser einheitlichen externen IP-Adresse das Internet nutzen. Auch bei einem einzelnen mit dem Internet direkt verbundenen PC sind verschiedene Nutzer denkbar, etwa Familienmitglieder oder Gäste. Der Anspruchsteller muss daher beweisen oder zumindest substantiiert vortragen, dass der Anspruchsgegner tatsächlich der Täter war. Diesen trifft unter Umständen wiederum eine sog. sekundäre Darstellungslast, da es um einen Sachverhalt geht, der sich in seiner Sphäre abgespielt hat und die der Anspruchsteller unmöglich beweisen kann. Der Anspruchsgegner muss daher wirksam bestreiten und glaubwürdig darlegen, dass nicht er gehandelt hat.<sup>13</sup> Dies scheint gerade in Mehrpersonen-Haushalten oder in Unternehmen oft gut möglich. Daher hat sich inzwischen die Praxis herausgebildet, in erster Linie den Unterlassungsanspruch geltend zu machen, der auf Grundlage der allgemeinen Störerhaftung auch denjenigen treffen kann, der nicht Täter oder Teilnehmer ist. Hierzu gibt es dann auch eine Fülle von Urteilen, während kaum Urteile zum Schadensersatz wegen Filesharing ergangen sind.

Sollte dennoch Schadensersatz zu leisten sein, weil der Anspruchsgegner Täter oder Teilnehmer der Rechtsverletzung ist, muss darauf geachtet werden, ob auch die Abmahnkosten hierüber geltend gemacht werden können. Dies wurde von Teilen der bisherigen Rechtsprechung bejaht.<sup>14</sup> In so einer Fallkonstellation ist fraglich, ob dann für den Teil des Schadensersatzes, der die anwaltlichen Kosten für die Abmahnung betrifft, die Begrenzung des § 97a Abs. 2 UrhG greift. Vom Sinn und Zweck der Regelung spricht einiges für eine solche Auslegung, da sonst die Begrenzung in diesen Fällen leicht umgangen werden könnte. Dies gilt natürlich nicht für sonstige Schäden, sondern nur für die anwaltlichen Kosten, die für das Abmahnschreiben entstehen, in dem der Schadensersatz geltend gemacht wird.<sup>15</sup>

## VI. Fazit

Das Anbieten eines geschützten Werkes in einer P2P-Tauschbörse ohne Zustimmung des Rechteinhabers stellt eine rechtswidrige öffentliche Zugänglichmachung (§ 19a UrhG) dar. Dem Rechteinhaber steht damit ein Unterlassungsanspruch gem. § 97 Abs. 1 UrhG zu. Wird aus diesem Grund der Verletzer abgemahnt, hat er die dafür erforderlichen Aufwendungen zu erstatten. Die im Rahmen der Abmahnung entstandenen Anwaltskosten sind jedoch unter den Voraussetzungen des § 97a Abs. 2 UrhG nur i.H.v. 100 € zu ersetzen (erstmalige Abmahnung in einem einfach gelagerten Fall wegen einer unerheblichen Rechtsverletzung außerhalb des geschäftlichen Verkehrs).

Nach hier vertretener Ansicht findet das Anbieten von geschützten Werken im Rahmen einer P2P-Tauschbörse stets außerhalb des geschäftlichen Verkehrs statt, wenn damit (auch mittelbar) keine Einnahmen erzielt wer-

8 OLG Köln, Beschl. v. 9.2.2009 – 6 W 182/08, Rz. 11, OLG Zweibrücken, Beschl. v. 27.10.2008 – 3 W 184/08, CR 2009, 31 = OLGReport Zweibrücken 2009, 68 Rz. 20; a.A. *Czychowski* in Fromm/Nordemann, UrhR, 10. Aufl., § 101 Rz. 23, der auf Grund der Weite der beiden Begriffe keine wesentlich unterschiedliche Bedeutung annimmt.

9 OLG Köln, a.a.O., OLG Zweibrücken, a.a.O.

10 *Kitz*, NJW 2008, 2374 (2375).

11 Zu Letzterem *Kitz*, a.a.O., S. 2377.

12 [www.musikindustrie.de/fileadmin/piclib/politik/nationale\\_ggvorhaben/pp\\_gesetz\\_nat\\_stellungn\\_20070316\\_ifpi\\_enforcement.pdf](http://www.musikindustrie.de/fileadmin/piclib/politik/nationale_ggvorhaben/pp_gesetz_nat_stellungn_20070316_ifpi_enforcement.pdf), S. 6–7.

13 So LG Mannheim, ZUM-RD 2007, 255 (256).

14 *Kefferpütz*, a.a.O., Rz. 40 ff.

15 So auch *Nordemann*, a.a.O., Rz. 13, der § 97a Abs. 2 UrhG auf alle im Rahmen der Abmahnung geltend gemachten Ansprüche ausdehnt.

## Medienrecht

den, die Nutzung also zu rein privaten Zwecken geschieht. Insofern ist der Begriff streng von demjenigen des gewerblichen Ausmaßes (§ 101 UrhG) abzugrenzen.

Umstrittener ist die Lage bei dem Merkmal der nur unerheblichen Rechtsverletzung. Zieht man die Gesetzesbegründung zu Rate, enthält diese nur sehr allgemeine Anhaltspunkt mit Verweisen auf die Umstände des Einzelfalls. Die dort genannten Beispiele betreffen alle das Zugänglichmachen auf einer Homepage, nicht in einer Tauschbörse. Allerdings haben sie alle gemein, dass sie eine einmalige Rechtsverletzung durch Zugänglichmachung eines einzelnen Werkes betreffen. Insofern fällt auch das Zugänglichmachen einer einzelnen Datei – z.B. eines Albums – hierunter. Dies gilt umso mehr, wenn zum Zeitpunkt der Zugänglichmachung nur ein Bruch-

teil der Datei heruntergeladen wurde und somit auch nur dieser Bruchteil anderen Nutzern angeboten wird. Daher ist auch in Fällen der illegalen Tauschbörsennutzung davon auszugehen, dass die Rechtsverletzung noch unerheblich ist, wenn es sich um eine einzelne Rechtsverletzung und mithin um eine einzelne Datei bzw. ein einzelnes Werk handelt. Allerdings gibt es hierzu – abgesehen vom oben genannten Urteil des *OLG Brandenburg* – noch keine Rechtsprechung.

Nach dieser hier vertretenen Ansicht liegen daher beim erstmaligen rechtswidrigen Zugänglichmachen eines einzelnen Albums über eine Tauschbörse regelmäßig die Voraussetzungen des § 97a Abs. 2 UrhG vor. Daher sind die Anwaltskosten, die auf Grund der für sich gesehen berechtigten und erforderlichen Abmahnung ersetzt werden müssen, auf 100 € beschränkt.

## Rechtsprechung zum Medienrecht

BVerfG: Ermittlungen über private Kreditkartenunternehmen gegen Online-Angebote – Mikado

StPO § 161 Abs. 1; BVerfGG § 93a Abs. 2

Leitsatz

§ 161 Abs. 1 StPO ist Ermächtigungsgrundlage für ein Auskunftersuchen der Staatsanwaltschaft, das darauf gerichtet ist, dass Private (hier: Kreditkartenunternehmen) in den bei ihnen gespeicherten Daten maschinell nach Personen suchen, gegen die sich aufgrund konkret beschriebener Umstände der Verdacht einer Straftat richtet.

BVerfG, *Beschl. v. 17.2.2009 – 2 BvR 1372/07, 2 BvR 1745/07*

(LG Halle, *Beschl. v. 16.5.2007 – 13 Qs 64/07; LG Halle, *Beschl. v. 5.7.2007 – 13 Qs 125/07**)

Aus den Gründen:

A. Die Verfassungsbeschwerden betreffen die Abfrage von Kreditkartendaten in einem Ermittlungsverfahren.

I.1. Die Staatsanwaltschaft Halle leitete im Jahr 2006 ein Ermittlungsverfahren gegen Unbekannt ein, nachdem sie auf eine Internetseite aufmerksam geworden war, die den Zugang zu kinderpornographischen Inhalten vermittelte. Für den Zugang zu der Internetseite mussten 79,99 \$ per Kreditkarte gezahlt werden. Die Staatsanwaltschaft versuchte, die Kunden dieser Internetseite zu ermitteln. Sie schrieb daher die Institute an, die Mastercard- und Visa-Kreditkarten in Deutschland ausgeben, und forderte sie auf, alle Kreditkartenkonten anzugeben, die seit dem 1.3.2006 eine Überweisung von 79,99 \$ an die philippinische Bank aufwiesen, über die der Geldtransfer für den Betreiber der Internetseite abgewickelt wurde. Anschließend teilte die Staatsanwaltschaft noch die zwischenzeitlich bekannt gewordene „Merchant-ID“, die dem Zahlungsempfänger durch die Bank zugewiesene Ziffernfolge, für den Betreiber der Internetseite mit. Die Unternehmen übermittelten der Staatsanwaltschaft daraufhin die erbetenen Informationen, wobei in einem Fall zunächst ein Gerichtsbeschluss erwirkt wer-

den musste. Insgesamt wurden so 322 Karteninhaber ermittelt.

2. Die Beschwerdeführer, die Inhaber von Kreditkarten sind, die von deutschen Banken ausgegeben wurden, beantragten beim AG Halle die Feststellung, dass die Datenabfrage der Staatsanwaltschaft rechtswidrig gewesen sei. (...)

II. Mit den fristgerecht erhobenen Verfassungsbeschwerden rügen die Beschwerdeführer eine Verletzung ihres Rechts auf informationelle Selbstbestimmung aus Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG. (...)

B. Die Verfassungsbeschwerden werden nicht zur Entscheidung angenommen, weil die Annahmeveraussetzungen des § 93a Abs. 2 BVerfGG nicht vorliegen. Die Verfassungsbeschwerden haben keine Aussicht auf Erfolg. Sie sind unbegründet. Die angegriffenen Entscheidungen verletzen die Beschwerdeführer nicht in ihren Grundrechten oder grundrechtsgleichen Rechten.

Die Datenabfrage der Staatsanwaltschaft und die sie bestätigenden Gerichtsentscheidungen verletzen die Beschwerdeführer nicht in ihrem Grundrecht auf informationelle Selbstbestimmung aus Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG.

1. Die Abfrage der Kreditkartendaten durch die Staatsanwaltschaft war kein Eingriff in das Recht auf informationelle Selbstbestimmung der Beschwerdeführer, deren Kreditkartendaten bei den Unternehmen nur maschinell geprüft, mangels Übereinstimmung mit den Suchkriterien aber nicht als Treffer angezeigt und der Staatsanwaltschaft daher nicht übermittelt wurden.

a) Das Grundrecht aus Art. 2 Abs. 1 GG i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG gewährleistet die Befugnis des Einzelnen, grundsätzlich selbst über die Preisgabe und Verwendung seiner persönlichen Daten zu bestimmen (vgl. BVerfG v. 15.12.1983 – 1 BvR 209/83, 1 BvR 269/83, 1 BvR 362/83, 1 BvR 420/83, 1 BvR 440/83, 1 BvR 484/83, BVerfGE 65, 1, 43). Es sichert seinen Trägern insbesondere Schutz gegen unbegrenzte Erhebung, Speicherung, Verwendung und Weitergabe der auf sie bezogenen, individualisierten oder individualisierbaren Daten (vgl. BVerfG v. 15.12.1983 – 1 BvR 209/83, 1 BvR 269/83, 1 BvR 362/83, 1 BvR 420/83, 1 BvR 440/83, 1 BvR 484/83, BVerfGE 65, 1, 43; 67, 100, 143; 84, 239, 279; 103, 21, 33; 115, 320, 341).

b) Die Kreditkartendaten der Beschwerdeführer wurden in diesem Fall jedoch nicht durch eine staatliche Stelle