

## Inhalt

Gewonnen! Entscheidungsgründe zu „Tauschbörse I-III“ liegen vor .....	1
Hamburger Taxifahrer obsiegt gegen „UberPop“-Lenker.....	6
Rasch Rechtsanwälte ++Medienticker++ .....	7
Künstlerverträge und Gitarrenpop - Knut Stenert ist Fachanwalt.....	9
Filehoster „Uploaded“ muss mehrere 10.000 Euro Ordnungsgeld zahlen .....	9
Privilegierung für WLAN-Betreiber auf dem kurvigen Weg .....	11
Update: Kein erlaubtes „Framing“ ohne Zustimmung zur ersten Nutzung .....	15
BGH: Urlauberin neben Profifußballer muss „verpixelt“ werden.....	16
BGH: Schadensersatzanspruch verjährt erst in zehn Jahren.....	17



BGH: Erbgroßherzogliches Palais (Ausschnitt). Foto ComQuat. Lizenz CC BY-SA 3.0 über Wikimedia Commons.

## Gewonnen! Entscheidungsgründe zu „Tauschbörse I-III“ liegen vor

**Im Juni haben Rasch Rechtsanwälte drei Verfahren vor dem BGH gewonnen. Nun liegen endlich die Urteilsgründe vor. Der I. Zivilsenat klärt darin viele bislang umstrittene Punkte. Die von Rasch Rechtsanwälte geführten Verfahren verbessern damit die prozessualen Rechte aller betroffenen Rechteinhaber – seien sie aus der Musik-, Film- oder Softwarebranche.**

In allen drei Verfahren geht es um Urheberrechtsverletzungen durch Filesharing im 2007 populären „Gnutella“-Netzwerk. Die Inhaber von drei Internetanschlüssen wurden vom Oberlandesgericht (OLG) Köln zu hohen Schadensersatz- und Kostenersatzzahlungen verurteilt, weil über ihre Internetanschlüsse jeweils zwischen 400 und 5.000 Musikaufnahmen öffentlich zugänglich gemacht wurden. Diese Urteile hat der BGH jetzt insgesamt bestätigt.

## **Der Sachverhalt**

In zwei Verfahren verurteilte der BGH den Anschlussinhaber als Täter. Im Fall „Tauschbörse III“ (I ZR 75/14) hatte die Familie behauptet, zum Tatzeitpunkt im Urlaub auf Mallorca gewesen zu sein, doch das OLG glaubte den Zeugen aufgrund zahlreicher Widersprüche nicht. In einem weiteren Fall („Tauschbörse I“; I ZR 19/14) hatte der Anschlussinhaber, nach eigenen Angaben IT-Fachmann, seinen Rechner zum Tatzeitpunkt angeschaltet und mit dem Internet verkabelt, seine Frau hatte jedoch kein Administratorenpasswort und sein Sohn verfügte nicht über das Passwort des Rechners. Hier scheiden nach dem BGH andere Personen als Täter aus. In dem dritten Verfahren verurteilte der BGH die Anschlussinhaberin wegen einer Aufsichtspflichtverletzung; Täter war dort die damals 14-jährige Tochter. Sie sei nicht ausreichend belehrt worden, dass die Teilnahme an „Tauschbörsen“ rechtswidrig ist.

## **Von Rasch Rechtsanwälte erstritten: Tonträgerhersteller können ihre Rechte mit dem offiziellen Bestellkatalog beweisen**

*Rasch Rechtsanwälte* ist es gelungen, in der Rechtsprechung bis zum BGH eine mittelbare Beweisführung über die Rechtekette mit Einträgen aus dem offiziellen Bestellkatalog *Phononet* zu etablieren. Der BGH stellt nämlich klar, dass die Eintragung als *Lieferant* eines Musiktitels in der für den Handel einschlägigen Datenbank der Phononet GmbH als Indiz für die Inhaberschaft von Tonträgerherstellerrechten in Betracht kommt. Ein weitergehender Vortrag ist erst erforderlich, wenn der angebliche Verletzer konkrete Anhaltspunkte darlegt, die gegen die Richtigkeit der *Phononet*-Eintragung sprechen.

Hierzu beruft sich der BGH auf eine Fundstelle im bekannten UrhG-Kommentar von Dreier/Schulze. Dieser Kommentar zitiert u.a. zwei Entscheidungen des OLG Köln, die *Rasch Rechtsanwälte* 2012 und 2014 erstritten haben (BGH I ZR 7/14, Abs. 20 – Tauschbörse I; Dreier/Schulze, UrhG § 10 Rn 63; OLG Köln 6 U 67/11; OLG Köln 6 U 109/13).

## **BGH verwirft sämtliche Angriffe auf die proMedia-Ermittlungen**

In zwei der drei Urteile setzt sich der BGH seitenlang mit den Ermittlungen der Urheberrechtsverletzungen auseinander. Danach durften sich Land- und Oberlandesgericht ihre Überzeugung von der Richtigkeit der Ermittlungen auf Grundlage der von den Klägerinnen eingereichten Unterlagen (u.a. Screenshots) bilden. Die Zeugenaussagen u.a. des Ermittlungsleiters der proMedia Frank Lungen hätten dazu gedient, diese Vorgänge für das Gericht verständlich zu erläutern.

Auch sei kein zweifelsfreier Nachweis der vollständigen Fehlerfreiheit des Auskunftsverfahrens beim Internet-Provider erforderlich. Man müsse nämlich annehmen, dass die Regionalstelle für staatliche Sonderaufgaben (ReSa) der Telekom Anfragen der Staatsanwaltschaft grundsätzlich gewissenhaft und zuverlässig bearbeitet habe. Für die richterliche Überzeugungsbildung brauche man auch keine absolute Gewissheit, sondern es reiche „ein für das praktische Leben brauchbarer Grad von Gewissheit, der vernünftigen Zweifeln Schweigen gebietet“ (BGH I ZR 19/14, Abs. 34-40 – Tauschbörse I; I ZR 19/14, Abs. 34-51 – Tauschbörse II; I ZR 75/14, Abs. 17-35 – Tauschbörse III).

### **Der populäre „Chunks“-Einwand verfängt nicht**

In gebotener Kürze stellt der BGH dabei klar, dass selbstverständlich auch das Anbieten kleinster Tonpartikel ein Eingriff in das Leistungsschutzrecht des Tonträgerherstellers darstellt – so dass es auf die Frage nicht ankommt, ob die Tonaufnahmen ganz oder nur teilweise auf der Festplatte des Rechtsverletzers vorhanden waren (Tauschbörse II, Abs. 20, [BGH IZR 112/06 – Metall auf Metall](#); vgl. zu diesem Einwand schon [Bolm, MMR-Aktuell 2011, 323317](#)).

### **Wann darf das Gericht davon ausgehen, dass der Anschlussinhaber selbst Täter ist - und wann gilt diese Vermutung als widerlegt?**

Mit Spannung erwartet wurden die Ausführungen des BGH zum Beweisrecht. Im Termin vom 11. Juni 2015 war der Vorsitzende Büscher vor voll besetztem Saal nacheinander auf die beiden Beweiserleichterungen „tatsächliche Vermutung der Täterschaft des Anschlussinhabers“ und „sekundäre Darlegungslast“ eingegangen. Er hatte klargestellt, dass der zur Erschütterung der Tätervermutung geeignete Sachvortrag vorgetragen und bewiesen sein muss. Auch die beiden BGH-Anwälte Zwade und Geisler hatten unwidersprochen von einem Anscheinsbeweis gesprochen.

Hier soll kurz der Unterschied zwischen den beiden Beweiserleichterungen erklärt werden: Da weder die verletzten Tonträgerhersteller noch deren Ermittlungsfirmen Einsicht in die Umstände im Haushalt der angeblichen Rechtsverletzer haben, müssen diese eine so genannte sekundäre Darlegungslast erfüllen. Das heißt, sie müssen sich zu den Umständen der Rechtsverletzung, zur Internetnutzung in ihrem Haushalt und zu etwaigen Nachforschungen und deren Ergebnis erklären. Ob sie insoweit genügend vorgetragen haben, um den Klägern ihrerseits die Benennung weiterer Zeugen oder anderen Beweisansatz zu ermöglichen, ist eine Kernfrage in den meisten „Tauschbörsen“-Prozessen. Kommt der Anschlussinhaber dem nicht nach, gilt der vom Kläger behauptete Umstand, dass er Täter war, als zugestanden (§ 138 Abs. 3 ZPO).

Zugleich kreist der Streit vor Gericht meist um die Frage, wie der Anschlussinhaber eine gegen ihn sprechende „tatsächliche Vermutung der Täterschaft“ erschüttern kann. Der BGH stellt bei dieser Vermutung auf die Lebenserfahrung ab, dass derjenige, der einen Internetanschluss einrichten lässt und bezahlt, diesen mit Tatherrschaft kontrolliert, selbst nutzt und andere von der Nutzung ausschließen kann. Diese Vermutung ist wie „tatsächliche Vermutungen“ in anderen Rechtsgebieten rechtsdogmatisch ein Anscheinsbeweis (ständige Rspr. des OLG Köln; LG München I Urteil 37 O 5394/14 vom 01.07.2015; LG Stuttgart Urteil 17 O 329/14 vom 24.03.2015). Sie kann nur durch den Vollbeweis der so genannten Anknüpfungstatsachen – d.h. durch den Beweis der Umstände, die für die mögliche Täterschaft einer anderen Person sprechen – erschüttert werden. In bisherigen Fällen hat der BGH sie nur dann als erschüttert angesehen, wenn entweder ein anderer Täter namentlich feststand oder das WLAN unverschlüsselt war und weder der Anschlussinhaber noch ein anderer Mitbewohner das Internet genutzt hatte.

**Behauptung, andere hätten das Internet mitbenutzt, reicht zur Entlastung nicht aus**

Die Entscheidung „Tauschbörse III“ enthält zu diesen Punkten interessante Ausführungen.

So muss der Anschlussinhaber sich im Rahmen der sekundären Darlegungslast dazu äußern, ob er auf seinem Rechner die verfügbar gemachte Musik oder eine Filesharingsoftware gefunden hat (Abs. 41). Behauptet er dagegen nur pauschal, andere Familienmitglieder hätten seinen Anschluss mit nutzen können, reicht das nicht aus (Leitsatz und Abs. 42). Auch der Vortrag, ein Tauschbörsenbesuch eines der Söhne sei möglich, denn dieser habe sich für eine Musikrichtung interessiert, aus der Stücke angeboten wurden, reicht dem BGH nicht aus (Abs. 43).

Auch die Erschütterung der Tätervermutung setzt eine konkrete und nicht nur eine theoretische Nutzungsmöglichkeit des angeblichen möglichen Täters zum Tatzeitpunkt voraus (Abs. 39 und 48). Waren zum Tatzeitpunkt (angeblich) alle Familienmitglieder im Urlaub, konnte keiner den Internetanschluss nutzen, und die Tätervermutung ist nicht erschüttert.

Mit der Frage, ob die Behauptungen, mit denen der Anschlussinhaber die Tätervermutung erschüttern will, auch bewiesen werden müssen, hat sich der BGH in den Urteilsgründen selbst nicht mehr befasst. Aus seiner Sicht ist das konsequent, denn schon die Behauptungen (also der einseitige Parteivortrag) des Beklagten reichten dem BGH nicht aus für die mögliche Annahme, ein Dritter könne Täter sein (Abs. 48). Es wäre wünschenswert, wenn der BGH hier noch einmal die Selbstverständlichkeit klargestellt hätte, dass es im Filesharing kein „Sonder-Beweisrecht“ gibt, sondern dass Tätervermutung wie tatsächliche Vermutungen in anderen Rechtsgebieten als Anscheinsbeweis zu behandeln ist (vgl. BGH IX ZR 73/93; BGH IX ZR 125/10; BGH I ZR 163/51; BGH X ZR 82/93; BGH VIII ZR 251/10). Selbst die beiden BGH-Anwälte der Revisionsführer hatten die tatsächliche Vermutung in ihren Plädoyers am 11. Juni als „Anscheinsbeweis“ bezeichnet, ohne dass der BGH ihnen widersprach.

**Verantwortlichkeit für Minderjährige: Generelle Belehrung reicht nicht**

In „Tauschbörse II“ stellt der BGH klar, dass es für eine Belehrung Minderjähriger nicht ausreicht, wenn die Eltern dem Kind nur die Einhaltung „allgemeiner Regeln zu einem ordentlichen Verhalten“ aufgeben. Eltern müssen Ihre Kinder vielmehr qualifiziert über die Rechtswidrigkeit einer Teilnahme an Internettauschbörsen belehren und ihnen die Nutzung verbieten (Leitsatz a).

**Schadensersatz: Strategie von Rasch Rechtsanwälte geht auf - 200 Euro angemessen**

Beim Schadensersatz bestätigt der BGH die Linie der Oberlandesgerichte Hamburg (5 U 222/10), Frankfurt (11 U 115/13) und Köln (ständige Rechtsprechung), wonach ein Betrag von 200,00 Euro je Musikaufnahme den angemessenen Mindestschaden des Tonträgerherstellers abbildet. Auch damit ist die Strategie der Kanzlei *Rasch Rechtsanwälte* aufgegangen, die für ihre Mandanten und deren wertvolles Repertoire gerichtlich stets einen angemessenen und nicht nur symbolischen Schadensersatz eingefordert haben:

Im Rahmen der Schadensschätzung, so der BGH, könne man verkehrsübliche Entgeltsätze für legale Downloadangebote im Internet und in Rahmenvereinbarungen der

Tonträgerbranche heranziehen. Damit nimmt der BGH Bezug auf einen von den Klägerinnen vorgelegten Rahmenvertrag über Kauf-Downloads (z.B. bei iTunes) zum Verbleib beim Kunden – und nicht wie andere Gerichte auf GEMA-Tarife. Nach dem vorgelegten Rahmenvertrag behält der Tonträgerhersteller vom Händlerabgabepreis für einen Titel zwischen rund 50 und 92 Cent, aus denen er Künstler, Produzenten und weitere Beteiligte vergütet. Dieser Betrag ist mit 400 zu multiplizieren, denn mit dem BGH ist wegen der Popularität des Tauschnetzwerks von mindestens 400 möglichen Abrufen durch unbekannte Tauschbörsenteilnehmer auszugehen (Tauschbörse III, Abs. 53). Da die Klägerinnen die Berechnungsart der Lizenzanalogie gewählt haben, mussten sie nicht dazu vortragen, ob diese Zahl auf konkreten Erfahrungswerten beruhe. Einschränkend merkt der BGH an, dieser Betrag gelte jedenfalls als angemessen, solange die Ansprüche für eine überschaubare Titellanzahl wie 15 Musikaufnahmen geltend gemacht werden.

### **Einwand der „Überkompensation“ verfängt nicht**

Eine Absage erteilt der I. Zivilsenat dem beliebten Einwand einer „Überkompensation“ – dass also mehrere Rechtsverletzer für dieselbe Tat mehrfach zur Kasse gebeten würden. Die Revision, so der BGH, liege schon falsch, wenn sie davon ausgehe, dass bei einer Tauschbörsennutzung Anbieter und Tauschpartner dieselbe Rechtsverletzung begingen. Wer eine Zugriffsmöglichkeit für Dritte eröffne, begehe eine eigenständige Rechtsverletzung (Tauschbörse I, Abs. 64), die nicht mit dem Absenden und Empfangen von Dateifragmenten im Zweipersonenverhältnis vergleichbar sei.

### **Abmahnkosten auch ohne Aufschlüsselung sämtlicher Titel in der Abmahnung...**

Auch mussten die Klägerinnen in ihrem Abmahnschreiben nicht jeden einzelnen Musiktitel einem Rechteinhaber zuordnen, damit die Abmahnung wirksam ist (Tauschbörse I, Abs. 71). Denn auch durch das Anhängen einer Liste mit angebotenen Musikaufnahmen ohne Rechtezuordnung konnte der Abgemahnte „den Vorwurf tatsächlich und rechtlich [zu] überprüfen und die gebotenen Folgerungen daraus [zu]ziehen“. Damit hat der BGH insbesondere den überzogenen Anforderungen des OLG Düsseldorf (Urteil I-20 W 132/11) eine Absage erteilt.

### **... und ohne zugleich auf Unterlassung zu klagen**

Auch dass die Klägerinnen im Verfahren „Tauschbörse III“ neben der Klage auf Schadensersatz und Abmahnkostenerstattung nicht auch Unterlassungsklage erhoben haben, lässt die Berechtigung der Abmahnung nicht entfallen (Abs. 61). Denn sie hatten dort vorgerichtlich in vier Schreiben eine UVE eingefordert. Bei Übernahme der Geschäftsführung beabsichtigten sie folglich, den Unterlassungsanspruch gegebenenfalls einzuklagen.

### **Verjährung frühestens mit der Abmahnung**

In „Tauschbörse II“ stellt der BGH außerdem klar, dass die Verjährungsfrist für den Anspruch auf Abmahnkostenerstattung erst dann zu laufen beginnt, wenn eine Abmahnung ausgesprochen wurde (Abs. 71). Denn der Gebührenanspruch des Rechtsanwalts, der die Abmahnung formuliert, wird frühestens dann – ggf. noch später – fällig. Diese Entscheidung hat Bedeutung für Fälle, in denen zwischen der Auskunft des Internetproviders und der Abmahnung ein Jahreswechsel liegt.

### **Ein großer Erfolg für die Rechteinhaber**

Der BGH klärt in den gut lesbaren Urteilen wichtige Rechtsfragen, so dass mit einer künftig einheitlicheren Instanzenrechtsprechung zu rechnen ist. Von den Urteilen profitieren neben der Musikindustrie auch viele andere Rechteinhaber, die von Rechtsverletzungen im Internet betroffen sind. Auch sie können darauf vertrauen, dass derartige Rechtsverletzungen durch sorgfältige Ermittlungen mit einem vernünftigen Aufwand nachgewiesen werden können, deren Richtigkeit nicht durch bloß theoretische Einwände widerlegt werden kann.

BGH, Urteile [I ZR 19/14](#); [I ZR 7/14](#); [I ZR 75/14](#) vom 11.06.2015 – *Tauschbörse I bis III*. Die Verfahren wurden geführt von RA Christian Braune, RAin Melanie Sievers und RA Jan Hendrik Petersen; Korrespondenzanwalt war Prof. Dr. Christian Rohnke.  
Verfasser: RA Martin Bolm

### **Hamburger Taxifahrer obsiegt gegen „UberPop“-Lenker**

**Ein von Rasch Rechtsanwälte vertretener Taxifahrer hat sich erfolgreich gegen Konkurrenz „aus den USA“ gewehrt. UberPop ist kein „Ride-Sharing“ – das stellte das Landgericht Hamburg klar und gab dem von Rasch Rechtsanwälte vertretenen Kläger Recht.**

Der verklagte UberPop-Fahrer verpflichtete sich im Termin Anfang September, keine entgeltlichen Fahrten ohne Taxilizenz mehr anzubieten. Mit dem Prozessende sind die ersten zwei Hamburger Zivilverfahren in Sachen Uber erfolgreich abgeschlossen.

Das Gericht machte deutlich, dass für Fahrten mit UberPop eine Erlaubnis nach dem Personenbeförderungsgesetz erforderlich gewesen wäre. Weil der Fahrgast Anlass, Zeitpunkt, Start und Ziel der Fahrt bestimme, sei ein „Uber“ keine Mitfahrgelegenheit und kein „Ride-Sharing“.

Im Hauptsacheverfahren (LG Hamburg 416 HKO 109/15) war nun eine andere Zivilkammer zuständig als im vorangegangenen Eilverfahren (327 O 481/14). Beide Kammern folgten der Argumentation des Klägers, dass Fahrten mit dem inzwischen eingestellten Geschäftsmodell UberPop rechtswidrig sind.

### **Uber macht in Hamburg „eine Pause“**

Das US-Unternehmen hat nun gegenüber dpa angekündigt, in Hamburg, Frankfurt und Düsseldorf vorläufig „eine Pause“ zu machen. In einer Mail an die Uber-Kunden heißt es dazu, es sei „aufgrund der gegenwärtigen Regulierung für viele Fahrer-Partner zu zeit- und kostenintensiv, die nötigen Genehmigungen einzuholen“. Uber wolle sich auf die Städte Berlin und München beschränken und dort „gemeinsam mit Politik und Behörden zeitgemäße Rahmenbedingungen entwickeln“. Der Deutschland-Chef von Uber sagte dpa, man habe die Unsicherheiten und Ermessensspielräume auf lokaler Ebene unterschätzt.

## Rabattschlacht bei „MyTaxi“

Auch die Vermittlung herkömmlicher Taxifahrten über Smartphone-Apps steht auf dem juristischen Prüfstand: Eine Taxizentrale und der Deutsche Taxen- und Mietwagenverband sind in Stuttgart und Hamburg gegen den Betreiber der „MyTaxi“-App vorgegangen. Das Landgericht Stuttgart verbot dem Vermittler, einen 50-prozentigen Rabatt auf Taxifahrten zu gewähren. Das OLG Stuttgart hob dieses Urteil jedoch aus formalen Gründen (falsche Antragstellung) wieder auf. Auch das Landgericht Hamburg hielt den Rabatt für zulässig. Nach Medienberichten hat außerdem die Taxi Deutschland Servicegesellschaft vor dem Landgericht Frankfurt Hauptsacheklage gegen den „MyTaxi“-App-Betreiber erhoben. Das Urteil soll am 19. Januar verkündet werden.

LG Hamburg, Anerkenntnisurteil 416 HK O 109/15 vom 08.09.2015 (UberPop). Das Verfahren wurde geführt von RA Martin Bolm. LG Stuttgart, Urteil 44 O 23/15 KfH vom 26.06.2015; OLG Stuttgart Urteil 2 U 88/15 vom 19.11.2015 (MyTaxi); LG Hamburg Urteil 312 O 225/15 vom 15.09.2015 (MyTaxi); LG Frankfurt Verfahren 3-06 O 72/15 (MyTaxi).  
Verfasser: RA Martin Bolm

## Rasch Rechtsanwälte ++Medienticker++

**Unsere Anwälte haben in den vergangenen Monaten in der Fach- und Publikumspresse publiziert. Hier ein Überblick:**



RA Clemens Rasch im ZDF-Beitrag über die BGH-Verfahren. Foto ZDF

Was die BGH-Entscheidung „Pippi Langstrumpf II“ (I ZR 149/14) für Rechteinhaber bedeutet, erläutert RA Clemens Rasch im Interview. **HORIZONT, 23.11.2015.**

++

Mehrere Medien berichteten über die Verhandlung von RA Werner Jansen vor dem OLG München in einer Filesharing-Sache (Az. 29 U 2593/15, Verkündung am 14.01.2016). Das

OLG wird voraussichtlich die Ansicht des LG München I halten, dass die Tätervermutung ein Anscheinsbeweis ist (siehe oben S. 3) - **abendzeitung, RTL, Freie Presse**, 03.12.2015.

++

Das **ZDF** hat Kanzleigründer Clemens Rasch im Juni zu den drei gewonnenen **BGH-Verfahren** interviewt (siehe Bild und Artikel auf S. 1). **heute+** vom 11.06.2015

++

Einen Kommentar zur **BGH-Entscheidung zum Presse-Grosso** hat Rechtsanwalt Clemens Rasch veröffentlicht. Die Aufgabe einer flächendeckenden, für alle Verlage zugänglichen Versorgung mit Presseerzeugnissen rechtfertigt das Kartell des Presse-Grosso, meint RA Rasch. **Kress Report 19/15** (Abruf nur für Abonnenten).

++

Legales **Framing** ist möglich – man muss aber einige Dinge beachten. Im Interview gibt Rechtsanwalt Clemens Rasch Tipps dazu. **CHIP**, Ausgabe 09/15.

++

Früher kamen Normalbürger kaum einmal Berührung mit dem Urheberrecht. Das ist heute anders. Schon wer eine lustige Twitter-Meldung übernimmt, muss sich über **Digitales Urheberrecht** Gedanken machen. Vortrag von Rechtsanwältin Katharina Voigtland auf der **C/O Pop Convention** in Köln am 20.08. 2015, Thema: Digitales Urheberrecht - Wie Kreative, Verwerter und Nutzer zu ihren Rechten kommen.

++

**Helmut Kohls Anspruch auf Privatheit** hat im Streit mit dem Publizisten Schwan zu Recht obsiegt, meint Rechtsanwältin Katharina Voigtland. Gastkommentar, **DIE WELT**, 10.07.2015.

++

Das „**Mugshot**“-Cover im SPIEGEL 25/2015 verletzt die Rechte von **Altkanzler Gerhard Schröder** – darauf wies Rechtsanwalt Werner Jansen im Juni hin, bevor sich der SPIEGEL gegenüber dem Politiker unterwarf. **HORIZONT**, 18.06.2015.

++



RAin Voigtland beim Fachvortrag in Köln.

Foto c/o Pop/Mareike Tocha

**How to calculate damages in filesharing cases?** RA Mirko Brüß fasst im englischsprachigen Urheberrechts-Blog **The 1709 Blog** die von uns erstrittenen BGH-Entscheidungen „Tauschbörse I-III“ zusammen. **The 1709 Blog**, 14.06.2015.

++

CE-Zeichen, Mülltonnensymbol etc. – wie man als Musik-Equipment-Händler verhindert, dass falsche **Produktkennzeichnung** zur **Abmahnfall**e wird, erklärt RA Martin Bolm. **das musikinstrument**, Ausgabe 05/15.



## **Künstlerverträge und Gitarrenpop - Knut Stenert ist Fachanwalt**

### **Unser Kollege Rechtsanwalt Knut Stenert bekam am 04.05.2015 den begehrten Titel „Fachanwalt für Urheber- und Medienrecht“ verliehen.**

RA Stenerts Mandanten profitieren davon, dass er auch die Perspektive der Komponisten und Künstler gut kennt, denn er ist selbst Musiker: Als Sänger und Gitarrist der Gitarrenpop-Band „Samba“ tourte er durch die Republik. Mit „Samba“ hat Stenert auch bereits mehrere Alben veröffentlicht, zuletzt beim Hamburger Independent-Label „Tapete Records“. Achtung: Der Name dieser Band spielt nicht auf den südamerikanischen Tanzstil an, sondern auf den gleichnamigen Sportschuh.

RA Stenert besuchte 2012 den Fachanwaltskurs in Hamburg. Seit März 2007 ist er bei Rasch Rechtsanwälte tätig. Zuvor absolvierte er sein Studium und Referendariat in Münster und Berlin, unter anderem bei der Gesellschaft zur Verwertung von Leistungsschutzrechten (GVL).

RA Knut Stenert berät vorwiegend Künstler, Musik- und Digitalvertriebe im Urheber-, Urhebervertrags- und Medienrecht.

## **Filehoster „Uploaded“ muss mehrere 10.000 Euro Ordnungsgeld zahlen**

### **Das OLG Dresden hat mehrere 1.000 Euro Ordnungsgeld gegen den Betreiber des Filehosters „Uploaded“ verhängt. Er hat nach Ansicht des Gerichts nach Zustellung eines gerichtlichen Verbots nicht genug getan, um weitere Rechtsverletzungen zu verhindern.**

Das Musikalbum war nach Erlass und Zustellung einer einstweiligen Verfügung (e.V.) des LG Leipzig noch zwei weitere Male abrufbar. Rasch Rechtsanwälte dokumentierten die erneuten Rechtsverletzungen und stellten für das verletzte Musiklabel einen Ordnungsmittelantrag.

## **Speicherdienst ist ab Kenntnis zur Vorsorge verpflichtet**

Sowohl vor dem Landgericht Leipzig als auch vor dem Oberlandesgericht Dresden bekam die Plattenfirma Recht: Das Gericht stellte fest, dass der Speicherdienst verpflichtet war, ab Kenntnis von einer Rechtsverletzung weitere Uploads des betreffenden Nutzers zu blockieren.

## **Auch vor dem LG Hamburg: Weitere Beschlüsse mit höheren Ordnungsmitteln**

Bei weiteren Verstößen gegen das gerichtliche Verbot können nun weitere Ordnungsmittel, auch in größerer Höhe beantragt werden. Die maximale Höhe eines Ordnungsmittels beträgt nach dem Gesetz 250.000 Euro. Mit zwei weiteren Beschlüssen hat das Landgericht Hamburg wegen ähnlicher Rechtsverletzungen gegen den Filehoster im November 2015 jeweils 10.000 Euro Ordnungsgeld verhängt.

### **Das Geschäftsmodell der „Filehoster“**

Der Schweizer Dienst Uploaded (uploaded.net; uploaded.to) ist einer der größten Filehosting-Dienste. Er wird weltweit für Millionen von Rechtsverletzungen genutzt. Das Geschäftsmodell der Filehoster funktioniert so, dass sich diese Dienste als reine Speicherdienste gerieren. Beliebige Personen können dort Inhalte hochladen.

Eine Suche nach Inhalten ist auf dem Speicherdienst aber nicht möglich. Wer illegal und „gratis“ Inhalte wie z.B. Filme, Computerspiele oder Musikalben herunterladen möchte, sucht diese über Webseiten Dritter, so genannte Linksammlungen. Sie enthalten Hyperlinks zu den Inhalten auf den Servern eines Filehosters wie „Uploaded“. Das Herunterladen geschützter Inhalte ist dort grundsätzlich kostenlos. Es wird aber durch verschiedene künstliche Hindernisse (z.B. langsamer Download) so erschwert, dass die Nutzer einen Anreiz haben, bei dem Filehoster einen kostenpflichtigen so genannten „Premium Account“ zu kaufen. Anstatt Inhalte bei den Berechtigten zu kaufen oder z.B. ein Abonnement eines Film- oder Musikstreamingdienstes abzuschließen, bezahlen die Nutzer Dritte für Inhalte, die diesen nicht „gehören“ und die versuchen, sich einer Inanspruchnahme durch die Rechteinhaber zu entziehen.

### **Vom Profit der Filehoster kommt nichts bei Künstlern und Musikschaffenden an**

Die Betreiber des Filehosters schütten wiederum an die Uploader für eine bestimmte Zahl von Downloads „ihrer“ Inhalte Zahlungen aus. Besonders „fleißige“ Uploader können so ein Einkommen von 2.000 Euro monatlich und mehr erzielen. Die Betreiber der Linksammlungen verdienen ihrerseits durch Bannerwerbung oder erhalten möglicherweise verdeckte Zahlungen von den Betreibern der Filehoster. Kurz gesagt, handelt es sich bei Filehostern um einen illegalen Verwertungskreislauf für urheberrechtlich geschützte Inhalte, bei dem keinerlei Beteiligungen an die Personen ausgeschüttet werden, die die Rechte an diesen Inhalten halten (z.B. Musiker, Filmschaffende, Tonträgerhersteller, Computerspielhersteller).

### **Sharehoster „Netload“ auf Betreiben von Rasch Rechtsanwälte vom Netz genommen**

Im Mai 2015 ist der Sharehoster „Netload“ vom Netz gegangen, nachdem Rasch Rechtsanwälte vor dem Landgericht Hamburg wegen Urheberrechtsverletzungen eine einstweilige Verfügung gegen die Betreiberin erwirkt hatten.

OLG Dresden Beschluss 14 W 312/15 vom 08.06.2015. Die Rechtsbeschwerde wurde nicht zugelassen. LG Hamburg Beschluss 310 O 409/13 vom 10.11.2015. Diese Verfahren wurden geführt von RAin Anja Heller. LG Hamburg Beschluss 310 O 132/15 vom 21.04.2015. LG Hamburg Beschluss 310 O 275/13 vom 27.11.2015. Diese Verfahren wurden geführt von RA Mirko Brüß. Verfasser: RA Martin Bolm

## **Privilegierung für WLAN-Betreiber auf dem kurvigen Weg**

**Die Bundesregierung macht Ernst mit dem Vorhaben, die Haftung der Betreiber von WLAN-Hotspots zu begrenzen. Ein Entwurf aus dem Wirtschaftsministerium ist nun im Gesetzgebungsverfahren. Er soll – entgegen einer ersten Fassung – nun auch private WLAN-Betreiber gegen Abmahnungen schützen. Es wird weitere Änderungen geben: Die Bundesrats-Ausschüsse haben schon Wünsche angemeldet.**

Hintergrund ist das Ziel „Internet für alle“ aus dem Koalitionsvertrag (S. 35). Dafür müsse, so die Bundesregierung, eine Ungewissheit für die Betreiber öffentlicher WLAN-Netze beseitigt werden. Denn bislang sei unklar, ob der Haftungsmaßstab, den der BGH in „Sommer unseres Lebens“ (BGH I ZR 121/08) für den privaten Anschlussinhaber aufgestellt habe, auch für Betreiber öffentlicher oder kommerzieller WLAN-Netze gelte. Das habe dazu geführt, dass öffentliche WLAN-Hotspots hierzulande weniger verbreitet seien als in anderen Ländern. Die Bundesregierung verspricht sich von einer umfassenden Haftungsfreistellung künftig mehr solcher Angebote.

### **Was ist der Kern der Regelung?**

Jeder, der ein WLAN-Netzwerk betreibt, soll nach dem Gesetzesentwurf vom 25.09.2015 künftig als Diensteanbieter in den Genuss der Haftungsprivilegierung des § 8 Telemediengesetz (TMG) kommen. Das gilt nach der sehr weiten Fassung für die kommerziellen Betreiber von Hotspots wie beispielsweise die Telekom oder Vodafone, für Inhaber eines Ladengeschäfts oder Gastronomen, die Kunden oder Hotelgästen WLAN anbieten. Es gilt sogar für alle, die Familienmitgliedern, Nachbarn oder als „Freifunker“ Fremden ihr WLAN zur Verfügung stellen. Jeder dieser WLAN-Provider soll nach § 8 Abs. 4 TMG-Entwurf dann nicht mehr auf Unterlassung und Beseitigung (und erst recht nicht auf Schadensersatz) haften, wenn er „zumutbare Maßnahmen ergriffen“ hat, „um eine Rechtsverletzung durch Nutzer zu verhindern“. Das sei insbesondere unter zwei Voraussetzungen der Fall, namentlich dann, wenn er

1. angemessene Sicherungsmaßnahmen gegen den unberechtigten Zugriff ergriffen hat und
2. Zugang zum Internet nur dem gewährt, der erklärt hat, im Rahmen der Nutzung keine Rechtsverletzungen zu begehen.

Diese Voraussetzungen müssen beide (kumulativ) gegeben sein. Die Gesetzestechnik lässt aber auch die Möglichkeit zu, dass der Anschlussinhaber andere „zumutbare Maßnahmen“ ergreift, um Rechtsverletzungen über sein WLAN zu verhindern.

### **Welche Sicherheitsmaßnahme muss der WLAN-Provider treffen?**

Als „angemessene Sicherungsmaßnahme“ kommt nach der Gesetzesbegründung (S. 10) insbesondere eine WPA2-Verschlüsselung des WLAN in Betracht. Der Betreiber könne jedoch auch durch andere technische Maßnahmen wie eine freiwillige Registrierung der Nutzer sicher stellen, „dass seine Daten und die der Nutzer so weit wie möglich gegen den

Zugriff durch Unbefugte gesichert werden“. Die Erklärung, keine Rechtsverletzungen zu begehen, könne durch die Zustimmung zu Nutzungsbedingungen „möglichst durch Setzen eines Häkchens“ oder zu veröffentlichten AGB eingeholt werden (S. 10-11 des Gesetzentwurfs).

### **Auch private WLAN-Betreiber sollen „Diensteanbieter“ sein**

Der jetzige Entwurf erstreckt sich ausdrücklich auf „alle Diensteanbieter“, seien sie kommerziell, privat oder als öffentliche Einrichtung tätig (S. 13). Der frühere Entwurf vom 11.03.2015 sah noch vor, dass nur solche Diensteanbieter privilegiert werden, die einen Internetzugang „geschäftsmäßig oder als öffentliche Einrichtung“ zur Verfügung stellen. „Sonstige Diensteanbieter“ – Privatnutzer, Freifunker – sollten nur dann privilegiert werden, wenn sie zusätzlich auch „die Namen der Nutzer kennen“, denen sie Zugang gewährt haben. Die Regelung hätte zu einer Schlechterstellung der Betreiber kleiner Netzwerke geführt und wurde gestrichen. Ebenfalls gekippt wurde das Erfordernis, dass das WLAN „durch anerkannte Verschlüsselungsverfahren“ gesichert sein müsse.

**Anmerkung:** Der Gesetzgeber vermengt in dem Entwurf zwei Ziele, nämlich die IT-Sicherheit für den Betreiber und seine Kunden (primäres Ziel) – und den Schutz außenstehender Dritter vor Verletzungen ihrer Rechte über den Dienst (sekundäres Ziel). Die Verschlüsselung – oder anderweitige Zugangsbeschränkung wie z.B. eine freiwillige Registrierung – soll helfen, „Rechtsverletzungen durch Nutzer“ zu verhindern, die zu Abmahnungen an den Hotspot-Betreiber führen können (Gesetzesbegründung S. 1; 10f.). Das leuchtet nicht ein – denn das eine hat mit dem anderen nichts zu tun. Wie soll eine Verschlüsselung verhindern, dass ein Nutzer, der sich regulär (und anonym) am Hotspot anmeldet, Hass-Postings auf Facebook hochlädt oder mit einem „Popcorn Time“-Nachfolger Filme verbreitet? Bei der Zugangsbeschränkung geht es nicht um den Schutz von Rechteinhabern, Opfern von Persönlichkeitsrechtsverletzungen etc. vor Rechtsverletzungen über den Dienst – sondern um den Schutz der Nutzer und des Betreibers vor „Vierten“ – vor Cyberkriminellen. Es gibt aber schon keine Erkenntnisse, dass Cyberkriminelle besonders oft (oder überhaupt in nennenswertem Umfang) solche Rechtsverletzungen begehen, die zu Abmahnungen führen.

### **Schutz nach außen kann nicht durch Verschlüsselung erreicht werden**

Festzuhalten ist, dass eine Verschlüsselung gegen Missbrauch durch Dritte ungeeignet ist, um zu verhindern, dass autorisierte Nutzer des Dienstes Rechtsverletzungen zu Lasten Dritter außerhalb des Dienstes begehen. Ist das geforderte Mittel ungeeignet, den legitimen Zweck zu erreichen, dürfte ein Eingriff in die allgemeine Handlungsfreiheit bzw. die Berufsausübungsfreiheit der WLAN-Betreiber nicht gerechtfertigt sein.

Darüber hinaus ist eine Verschlüsselung, folgt man z.B. der Stellungnahme der Medienanstalt Berlin-Brandenburg, nicht einmal geeignet, das – primäre – Ziel der IT-Sicherheit zu erreichen. Dort heißt es, die Verschlüsselung diene nicht dem Interesse des WLAN-Betreibers oder Nutzers, da die Datensicherheit und die Wahrung des Kommunikationsgeheimnisses nicht durch ein verschlüsseltes WLAN-Netz mit öffentlichem oder geteiltem WLAN-Passwort sichergestellt werden könnten. Ausschlaggebend für die IT-Sicherheit sei die Verschlüsselung seitens der Nutzer.

Sollten die technischen Schutzmaßnahmen des Diensteanbieters dagegen geeignet sein, Rechtsverletzungen zu verhindern, käme eine Registrierung in Frage, bei der der Nutzer identifiziert werden kann, so dass er von dem Dienst nach einer Rechtsverletzung ausgeschlossen werden kann. Insoweit dürfte der WLAN-Provider aber jeweils nach Ablauf einer kurzen Speicherfrist zur Löschung der Verbindungsdaten verpflichtet sein.

### **Auskunftsansprüche gegen Provider haben Lücken**

Hierbei ist zu berücksichtigen, dass § 14 Abs. 2 TMG keine Ermächtigungsgrundlage dafür darstellt, dass der Dienstebetreiber an Opfer von Persönlichkeitsrechtsverletzungen Daten des Rechtsverletzers herausgibt (BGH VI ZR 345/13 - Sanego). Bei Verletzungen der Rechte des geistigen Eigentums wie z.B. bei Urheberrechtsverletzungen erlaubt § 14 Abs. 2 TMG dagegen eine Auskunft. Der Drittauskunftsanspruch des verletzten Urhebers gegen den Provider aus § 101 Abs. 1, 2 Nr. 3 UrhG läuft aber immer dann leer, wenn dieser nicht „in gewerblichem Ausmaß“ das WLAN-Netzwerk zur Verfügung gestellt hat.

Bemerkenswerterweise haben die Bundesrats-Ausschüsse dieses Problem gesehen und schlagen vor, in den § 14 Abs. 2 TMG auch Persönlichkeitsrechtsverletzungen aufzunehmen. Diese Änderung ist sinnvoll und zu begrüßen.

### **Erklärung, „keine Rechtsverletzungen zu begehen“ – nutzlos?**

Und wie ist die geforderte Erklärung zu bewerten, dass der Nutzer keine Rechtsverletzungen begehen wird? Belehrungen der Internet-Mitnutzer werden von der Rechtsprechung auch gegenüber familienfremden Personen gefordert, teils sogar gegenüber nicht verheirateten Lebenspartnern (LG Hamburg MMR 2015, 125). Insoweit entspricht das Erfordernis der bisherigen Rechtsprechung. Da es sich bei den Haftungsprivilegierungen des TMG um eine Art „Filter“ handelt, der sich über die spezialgesetzlichen Haftungsregelungen legt (Spindler/Schuster, Recht der elektronischen Medien, 2. A. 2011, vor § 7 TMG Rn 26), kann der Gesetzgeber im TMG keine genaueren Anforderungen regeln. Es bleibt der Rechtsprechung überlassen, Art und Umfang des notwendigen Hinweises herauszuarbeiten.

Hierbei ist bemerkenswert, dass bis zum 15.10.2015 die Nutzungsbedingungen der Telekom für Hotspots (Stand 19.03.2014) zwar ein Verbot bestimmter Äußerungsdelikte (§§ 130, 130a, 131 StGB), aber kein vertragliches Verbot des urheberrechtswidrigen Filesharings enthielten. Inzwischen wurden sie angepasst, und der Nutzer verpflichtet sich zur Beachtung der „nationalen und internationalen Urheber-“ sowie weiterer Rechte. Eindeutiger sind beispielsweise die Nutzungsbedingungen der Vodafone Kabel Deutschland GmbH. Filesharing urheberrechtlich geschützter Werke ist dort verboten.

### **Konsequenz bei Verstößen ist unklar**

Fraglich ist, ob dann, wenn ein WLAN-Dienst gehäuft für Rechtsverletzungen verwendet wird, dem Provider andere und weitere Maßnahmen zumutbar sind als in dem Regelbeispiel aufgeführt. Denkbar wäre zum Beispiel, dass er auffällig gewordene Nutzer von seinem Dienst ausschließt, ggf. nachdem er sie zuvor qualifiziert auf festgestellte Rechtsverletzungen hingewiesen hat. Er könnte auch technisch (z.B. durch eine freiwillige Filterung des Internetverkehrs oder Portsperren, vgl. LG Hamburg 310 O 433/10) Verletzungen verhindern. Gegen eine Pflicht zu einer Filterung von Anfang an werden

Provider die „Scarlet/SABAM“-Entscheidung des EuGH (C-70/10) in Stellung bringen. Danach kann ein Zugangsprovider nicht zu einer präventiven aktiven Überwachung aller Daten seiner Kunden verpflichtet werden, um jeder künftigen Verletzung von Rechten des geistigen Eigentums vorzubeugen. Die Verpflichtung zur Sperrung einzelner rechtsverletzender Angebote hingegen hat der EuGH jedoch für zulässig gehalten (C 314/12 UPC Telekabel/Constantin Film Verleih). Es spricht auch einiges dafür, die Rechtsprechung zur Verpflichtung eines Hostproviders nach Rechtsverletzungen auf Accessprovider zu übertragen (vgl. schon der Vorlagebeschlusses des LG München I 7 O 14719/12 zum EuGH, dazu [Rasch Rechtsanwälte Newsletter 1/2015](#)).

Nach Art. 8 Abs. 3 der Info-Richtlinie müssen die EU-Mitgliedsstaaten Maßnahmen vorsehen, damit Zugangsprovider nicht nur mittels ihrer Dienste bereits begangene Urheberrechtsverletzungen beenden, sondern - ab Kenntnis von konkreten Rechtsverletzungen - auch neuen Verletzungen vorbeugen (EuGH C-70/10 Scarlet/SABAM; Fromm/Nordemann UrhG § 97 Rn 170). Diese Verpflichtung wollte der Gesetzgeber durch die Rechtsinstitute der Störerhaftung bereits umgesetzt sehen (Stellungnahme der Bundesregierung in BT-Drs. 15/38, S. 39). Der Umstand, dass ein WLAN-Provider von Rechtsverletzungen über seinen Dienst in Kenntnis gesetzt wird, muss sich demgemäß auf Art und Umfang seiner Prüfpflichten auswirken.

#### **Neuester Änderungswunsch: „WLAN-Störerhaftung abschaffen“**

Das Gesetz wird voraussichtlich weiter verändert werden. Die Ausschüsse für Wirtschaft, Kultur und Recht des Bundesrats wollen in ihren [Empfehlungen vom 23.10.2015 \(BR-Drs. 440/1/15\)](#) eine Privilegierung ohne Einschränkungen durchsetzen. Sie soll zum einen nur für solche WLAN-Provider gelten, „die sich an einen nicht im Voraus namentlich bestimmten Nutzerkreis richten (öffentliche Funknetzwerke)“. Damit bliebe es im privaten und familiären Bereich bei der Störerhaftung. Die privilegierten öffentlichen Betreiber sollen zum anderen, so die Ausschüsse, gegenüber dem Entwurf vom 25.09. zu keinerlei zumutbaren Maßnahmen verpflichtet sein. Dazu soll der entsprechende Passus in § 8 Abs 4, 2. Halbsatz (Entwurf) komplett gestrichen werden. In der Begründung des Wirtschaftsausschusses heißt es, die Grundsätze der Störerhaftung von WLAN-Anbietern sollten in Deutschland – wie bereits in zahlreichen anderen europäischen Ländern – nicht mehr gelten (BR-Drs. 440/1/15, S. 4).

Stattdessen solle klargestellt werden, dass (erst) bei einem absichtlichen Zusammenwirken von Rechtsverletzer und Dienstebetreiber die Privilegierung entfällt. Diese Klarstellung ist jedoch überflüssig, weil schon das geltende TMG in § 8 Abs. 1 Satz 2 diese Regelung enthält und schon der bisherige Gesetzentwurf vom 25.09. auf den ganzen § 8 Abs. 1 TMG und damit auch auf sie verweist.

Auch erscheint es aufgrund europarechtlicher Vorgaben (Art. 8 Abs. 3 der Info-Richtlinie) gar nicht möglich, für bestimmte Diensteanbieter die Störerhaftung völlig abzuschaffen. Dann wie oben schon besprochen wurde, wollte Deutschland seiner Verpflichtung aus der Info-Richtlinie in Bezug auf Zugangsprovider nicht durch ein Gesetz, sondern nur mit Hilfe der Störerhaftung nachkommen. Schafft die Bundesrepublik jetzt per Gesetz sogar die Störerhaftung für bestimmte Bereiche ab, müsste voraussichtlich die EU-Kommission einschreiten und Deutschland zur Umsetzung der Richtlinie anhalten. In dem Entwurf steckt also noch viel Musik.

Entwurf eines zweiten Gesetzes zur Änderung des Telemediengesetzes, Bundesrats-Drucksache 440/15 vom 25.09.2015. Empfehlungen der Ausschüsse, BR-Drs. 440/1/15.  
Verfasser: RA Martin Bolm

## **Update: Kein erlaubtes „Framing“ ohne Zustimmung zur ersten Nutzung**

**Der BGH hat nach dem EuGH jetzt entschieden, dass das Einbinden fremder Inhalte von anderen Websites durch „Framing“ nur dann zustimmungsfrei ist, wenn das „geframede“ Werk schon auf der verlinkten Website mit Erlaubnis des Berechtigten eingestellt wurde. Ob das im Verfahren „Die Realität“ der Fall war, muss das Oberlandesgericht (OLG) München nun klären.**

Der BGH hat das Verfahren mit Urteil vom 09.07.2015 (I ZR 46/12 – Die Realität II) erwartungsgemäß dorthin zurück verwiesen.

Wie der BGH sich nach dem Beschluss des EuGH (C-348/13) vom 21.10.2014 verhalten würde, war mit Spannung erwartet worden. Laut Pressemitteilung des BGH ist jetzt klar, dass auch der BGH den etwas kryptischen Beschluss des EuGH so versteht, dass ein Framing (auch Inline Linking, Embedded Linking) nur dann eine öffentliche Wiedergabe darstellt (und folglich der Erlaubnis des Berechtigten bedarf), „wenn keine Erlaubnis des Urheberrechtsinhabers vorliegt“. War schon die erste Zugänglichmachung dagegen mit Zustimmung des Filmherstellers erfolgt, kann dieser ein späteres Framing durch Dritte nicht verbieten.

Ob der klagende Rechteinhaber des Films der Veröffentlichung des Films auf Youtube zugestimmt hatte, war vor dem OLG München streitig. Der Kläger behauptete, er habe seine Zustimmung nicht erteilt. Das OLG München hatte keinen Beweis erhoben, weil es aus seiner Sicht auf diese Frage nicht ankam. Das muss es nun nachholen.

In dem Verfahren geht es um einen kurzen Film über Wasserverschmutzung, der auf Youtube hochgeladen wurde. Mitbewerber des Klägers hatten den Film mittels „Framing“ auf ihre Homepage eingebunden. Der Kläger hatte sie auf Unterlassung in Anspruch genommen. Das Landgericht München I verurteilte die Beklagten antragsgemäß. Das OLG München wies in zweiter Instanz die Klage ab. Der BGH setzte das Verfahren aus und legte dem EuGH mehrere Fragen zur rechtlichen Behandlung des Framing vor, die dieser recht kurz beantwortet hat.

**Anmerkung:** Der Beschluss des EuGH wurde teils so interpretiert, dass jegliche Linksetzung erlaubt sei. Dass er so wie oben zu verstehen ist, hat das Landgericht Hamburg aktuell in einem von Rasch Rechtsanwälte betriebenen Verfahren gegen einen Hostprovider klargestellt.

BGH, Urteil I ZR 46/12 vom 09.07.2015 – Die Realität II / EuGH, Beschluss vom 21.10.2014 (C-348/13) – Best Water International / Mebes u.a. LG Hamburg Beschluss 308 O 293/15 vom 18.08.2015; das Verfahren wurde geführt von RA Mirko Brüß.  
Verfasser: RA Martin Bolm

## **BGH: Urlauberin neben Profifußballer muss „verpixelt“ werden**

**Mit Urteil vom 21.04.2015 hat der BGH entschieden, dass die Veröffentlichung eines Bildes, das eine sich zufällig in der Nähe eines Prominenten befindliche nicht prominente Person identifizierbar zeigt, unzulässig ist. Der BGH bejahte einen Unterlassungsanspruch der Betroffenen aus § 1004 und § 823 II BGB i. V. m. §§ 22, 23 KUG, nicht jedoch einen Anspruch auf Zahlung einer Geldentschädigung.**

Ein deutschlandweit bekanntes Boulevardblatt berichtete über einen Raubüberfall auf einen Profifußballer in El Arenal. Im Artikel heißt es unter anderem: „Sonne, Strand, Strauchdiebe. Gestern sahen wir ...-Star A (25) in pikanter Frauen-Begleitung am Ballermann. Jetzt wurde er Opfer einer Straftat.“ Auf dem beigefügten Bild war im Vordergrund der A am Strand von El Arenal gezeigt. Am rechten Bildrand, auf einer Strandliege unmittelbar hinter A, ist die Klägerin in einem Bikini zu erkennen. Die Klägerin ging gegen die Veröffentlichung des Bildes in der Print-Ausgabe und im Internet vor. Sie klagte auf Unterlassung und Geldentschädigung.

### **Verpixelung der Klägerin war der Zeitung zumutbar...**

Der Senat bestätigt den Unterlassungsanspruch der Klägerin und beruft sich auf das abgestufte Schutzkonzept der §§ 22, 23 KUG, wonach Bildnisse einer Person grundsätzlich nur mit deren Einwilligung verbreitet werden dürfen, § 22 S. 1 KUG. Die nicht von der Einwilligung des Abgebildeten gedeckte Verbreitung eines Bildes ist nur zulässig, wenn dieses Bild dem Bereich der Zeitgeschichte oder einem der weiteren Ausnahmetatbestände des § 23 I KUG positiv zuzuordnen ist und berechnete Interessen des Abgebildeten nicht verletzt werden. Die Klägerin hatte in die Veröffentlichung des Fotos nicht eingewilligt, so dass nur Ausnahmen des § 23 KUG in Betracht kommen. Der Senat betont in diesem Zusammenhang, dass die Abbildung von Begleitpersonen Prominenter nicht ohne Weiteres zulässig sei. Dies müsse erst Recht für Unbekannte, zufällig mit abgebildete und identifizierbare Personen gelten. Obwohl der Begriff des Zeitgeschehens, § 23 Abs. 1 Nr. 1 KUG, nicht zu eng verstanden werden dürfe, ist der Senat der Auffassung, dass das Bild in keinem Zusammenhang mit einem zeitgeschichtlichen Ereignis stehe. Es bestehe außer dem zufälligen Zuegensein keine Verknüpfung zwischen der als „Urlauberin“ gezeigten Klägerin und dem Raubüberfall auf den Nationalspieler A. Zudem müsste das Informationsinteresse der Öffentlichkeit an einem Bericht über ein – unterstellt – zeitgeschichtliches Ereignis den Interessen einer unbekannt, zufällig mit abgebildeten und identifizierbaren Person zurücktreten. Auch sei die Klägerin auf dem Foto nicht nur bloßes „Beiwerk“ im Sinne des § 23 Abs. 1, Nr. 2 KUG, da sie nicht neben einer Landschaft oder Örtlichkeit zu sehen sei. Das Hauptmotiv sei der Fußballer A. Für weitere erkennbare Personen komme die Ausnahmvorschrift zum unwesentlichen Beiwerk nicht in Betracht. Darüber hinaus sei die Unkenntlichmachung der Klägerin durch Verpixelung oder Augenbalken durchaus zumutbar.

### **... aber kein Anspruch auf Geldentschädigung**

Der Senat sah den Anspruch der Klägerin auf Zahlung einer Geldentschädigung allerdings als unbegründet an. Nach der ständigen Rechtsprechung begründet eine Verletzung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts einen Anspruch auf eine Geldentschädigung nur dann, wenn es sich um einen schwerwiegenden Eingriff handelt und die Beeinträchtigung nicht



in anderer Weise befriedigend aufgefangen werden kann. Unter Heranziehung der Gesamtumstände berücksichtigt der BGH den erwirkten Unterlassungstitel und stellt fest, dass die Klägerin durch die Berichterstattung keinen derart schwerwiegenden Eingriff in das Persönlichkeitsrecht erlitten hat.

**Anmerkung:** Die Boulevardpresse wird zukünftig Unbeteiligte Dritte auf Bildern anonymisieren müssen. Die Entscheidung ist vor dem Hintergrund, dass Begleiter von Prominenten unkenntlich gemacht werden müssen, nur richtig und konsequent. Es gibt keinen Grund dafür, nichtprominenten Begleitern einen entsprechenden Schutz ihres Persönlichkeitsrechts zuzusprechen, zufällig auf einem Foto mit abgebildeten Personen hingegen nicht. Die betroffenen Presseerzeuger werden zukünftig sorgfältig abwägen müssen, ob eine reißerische Berichterstattung begleitet von einem „Schnappschuss“ stets mit dem Informationsinteresse der Öffentlichkeit gerechtfertigt werden kann.

BGH, Urteil VI ZR 245/14 vom 21.04.2015.

Verfasserin: RAin Joanna Zöllner

## **BGH: Schadensersatzanspruch verjährt erst in zehn Jahren**

**In seiner Entscheidung „Motorradteile“ bestätigt der I. Zivilsenat am Fall der unbefugten öffentlichen Zugänglichmachung von Fotografien die 10-jährige Verjährungsfrist von Restschadensersatzansprüchen gem. § 102 S. 2 UrhG, § 852 BGB. Demnach kann auch nach Ablauf der Regelverjährung von drei Jahren ein sog. Restschadensersatzanspruch in Höhe der fiktiven Lizenzgebühr verlangt werden.**

Der Beklagte betrieb einen Handel für Motorradteile und stellte auf seiner Internetseite Fotografien ein, ohne die dafür nötigen Nutzungsrechte erworben zu haben. Der Kläger forderte Schadensersatz. Der Beklagte erhob die Einrede der Verjährung und bekam in den ersten beiden Instanzen Recht. Das Landgericht Stuttgart (Urteil v. 06.09.2012, Az.: 17 O 453/11) und das Oberlandesgericht Stuttgart (Urteil v. 26.06.2013, Az.: 4 U 156/12) waren der Auffassung, die Ansprüche des Klägers seien im Rahmen der regelmäßigen Verjährungsfrist von drei Jahren verjährt, § 102 S. 1 UrhG, § 195 BGB.

## **Aufspaltung der rechtsverletzenden Dauerhandlung in einzelne Tage**

In seiner Entscheidung vom 15.01.2015 stellt der I. Zivilsenat zunächst klar, dass zur Bestimmung des Beginns der Verjährung einer rechtsverletzenden Dauerhandlung, wie dem unbefugten öffentlichen Zugänglichmachen von Fotografien, diese gedanklich in Einzelhandlungen (Tage) aufzuspalten ist, für die jeweils eine gesonderte Verjährungsfrist läuft.

**Der Restschadensersatzanspruch ist von der Regelverjährung ausgenommen**

Ansprüche wegen Urheberrechtsverletzung verjähren, so der BGH weiter, nach § 102 S. 1 UrhG i.V.m. § 195 BGB regelmäßig nach drei Jahren, dies gelte jedoch nicht für den sog. Restschadensersatzanspruch.

Der BGH begründet seine Entscheidung damit, dass gemäß § 102 S.2 UrhG der § 852 BGB entsprechend Anwendung findet, wenn der Verpflichtete (Rechtsverletzer) durch die Verletzung eines Rechts auf Kosten des Berechtigten bereichert ist. Es handelt sich um eine Rechtsfolgenverweisung. Die §§ 812 ff. BGB gelten damit nur für den Umfang, nicht jedoch für die Voraussetzungen des Anspruchs. Der Rechtsverletzer ist damit auch nach Eintritt der Regelverjährung auf Ersatz des aus einer Verletzung des Urheberrechts oder eines anderen nach dem Urheberrechtsgesetz entstandenen Schadens zur Herausgabe nach den Vorschriften über die Herausgabe einer ungerechtfertigten Bereicherung verpflichtet. Dieser sog. Restschadensersatzanspruch verjährt in zehn Jahren von seiner Entstehung an, § 852 S. 2 BGB.

Das durch die Rechtsverletzung Erlangte liegt im Gebrauch des Gegenstandes. Da der Gebrauch nicht herausgegeben werden kann, ist nach § 818 Abs. 2 BGB der Wert zu ersetzen, welcher in einer angemessenen Lizenzgebühr besteht.

**Anmerkung:** Die Entscheidung „Motorradteile“ schließt sich nahtlos an die Entscheidung „Bochumer Weihnachtsmarkt“ vom 27.10.2011, Az.: I ZR 175/10, an. In jenem Fall war die GEMA gegen einen Veranstalter vorgegangen, welcher ohne Zustimmung der GEMA Musikstücke aus ihrem Repertoire öffentlich wiedergegeben hatte.

In jüngster Vergangenheit haben bereits das LG Köln mit Beschluss vom 21.07.2015, Az.: 14 S 30/15, sowie das Landgericht Frankfurt a.M. mit Urteil vom 08.07.2015, Az.: 2-06 S 21/14, die Entscheidung „Motorradteile“ aufgegriffen und die 10-jährige Verjährungsfrist in Filesharing-Fällen bestätigt.

BGH, Urteil I ZR 148/13 vom 15.01.2015.

Verfasserin: RAin Joanna Zöllner

Herausgeber: Clemens Rasch, An der Alster 6, 20099 Hamburg

Redaktion: Martin Bolm, An der Alster 6, 20099 Hamburg  
Telefon 040-244297-0  
[bolm@raschlegal.de](mailto:bolm@raschlegal.de)

Dieser Newsletter ist Teil unseres Internetangebots unter [www.raschlegal.de](http://www.raschlegal.de).  
Sie können ihn unter [www.raschlegal.de/newsletter](http://www.raschlegal.de/newsletter) abonnieren. Die Online-Version enthält Hyperlinks zu den besprochenen Entscheidungen.