

Dr. Brunhilde Ackermann*

**Ringvorlesung Universität Heidelberg vom 15.12.2010:
Die Rechtsverletzung im Immaterialgüterrecht,
insbesondere im Marken- und Urheberrecht
sowie im Lauterkeitsrecht – wer haftet?**

Abstract

Der Einzelhändler, der in seinem Schaufenster, im Ladengeschäft oder in den (Print-) Medien Waren mit irreführenden Angaben bewirbt oder dem Verbraucher nicht alle Informationen erteilt, deren dieser bedarf, um eine informierte Entscheidung zu treffen, haftet zweifelsfrei für diese unlautere Werbung; der Juwelier, der in seinem Schaufenster ein Schmuckstück mit „Cartier-Art“ bewirbt, haftet nach Urheber- und/oder Markenrecht. Wie aber verhält es sich, wenn der Unternehmer Dritte einschaltet und diese eine unlautere Handlung begehen oder eine Urheber- oder Markenrechtsverletzung? Wie verhält es sich, wenn die unlautere Handlung, die Urheberrechtsverletzung oder die Markenrechtsverletzung im Internet z. B. auf einer Internetplattform wie eBay geschieht? Wie verhält es sich mit der Haftung von Registrierungsstellen wie der DENIC, von Suchmaschinenbetreibern wie Google? Besteht die Haftung des Inhabers eines Internetanschlusses, eines WLAN-Anschlusses für die Rechtsverletzungen, die ein Dritter unter Nutzung des Anschlusses begeht? Haftungsfragen im Bereich des UWG und des gewerblichen Rechtsschutzes sind nicht neu; allerdings haben die computerisierte Welt und die neuen technischen Möglichkeiten, die das Internet eröffnet, eine besondere Gefahrenquelle geschaffen, die die Rechtsanwender vor neue Herausforderungen stellt. Nach einem Blick auf anerkannte Grundsätze werden wir – in Orientierung an dem Bundesgerichtshof, soweit er der Rechtspraxis schon Leitlinien gegeben hat – untersuchen, wie die Rechtsanwendung sich diesen neuen Anforderungen stellt.

* Die Verfasserin ist Rechtsanwältin beim Bundesgerichtshof.

I. Die Rechtsverletzung im Immaterialgüterrecht, insbesondere im Marken- und Urheberrecht sowie im Lauterkeitsrecht – wer haftet?

Das Lauterkeitsrecht und die Immaterialgüterrechte sind Sonderdeliktsrecht, so dass im Ausgangspunkt neben der Täterschaft im engeren Sinne auch Mittäter und Beteiligte (Anstifter und Gehilfen) über § 830 BGB erfasst werden. Einen weiteren Anknüpfungspunkt bietet bereits das BGB über die Störerhaftung nach § 1004 BGB, der zwar unmittelbar nur das Eigentum und gemäß Verweisung bestimmte beschränkte dingliche Rechte schützt, jedoch anerkanntermaßen auf den Schutz aller absoluten Rechte und deliktisch geschützten Rechtsgüter entsprechende Anwendung findet. § 1004 BGB kennt den Handlungsstörer als denjenigen, der die Beeinträchtigung durch sein Verhalten (positives Tun oder pflichtwidriges Unterlassen) adäquat verursacht hat und den Zustandsstörer als denjenigen, der zwar nicht selbst gehandelt hat, durch dessen maßgebenden Willen aber der (eigentums-) beeinträchtigende Zustand aufrechterhalten wird, von dessen Willen also die Beseitigung des Zustands abhängt. Erforderlich ist, dass die Beeinträchtigung zumindest mittelbar auf den Willen des als Störer in Anspruch Genommenen zurückgeht und dass der von ihm geschaffene oder geduldete Zustand eine konkrete Gefahrenquelle geschaffen hat.¹ Diese Grundsätze finden Anwendung und ihre spezielle Ausprägung, wenn sich gemäß § 8 UWG die Frage stellt, „wer“ eine unzulässige geschäftliche Handlung vorgenommen hat, „wer“ das Urheberrecht etc. widerrechtlich verletzt hat (§ 97 UrhG), „wer“ das Markenrecht in unzulässiger Weise benutzt (§ 14 MarkenG) etc. Im UWG, im MarkenG sowie im Urheberrecht ist Kraft ausdrücklicher gesetzgeberischer Anordnung (§ 8 Abs. 2 UWG, § 14 Abs. 7 MarkenG, § 99 UrhG) der Anspruch auch gegen den Inhaber des Betriebes begründet, wenn die Verletzungshandlung von einem Mitarbeiter oder Beauftragten begangen wird.

Im Einzelnen:

1. Der Täter

Die Ansprüche richten sich zunächst gegen denjenigen, der die Rechtsverletzung selbst begangen hat, wobei nach den allgemeinen Regeln des Zivilrechts ein sog. adäquater Kausalzusammenhang zwischen dem beanstandeten Verhalten und der Rechtsverletzung bestehen muss. Als Verletzungshandlung kommt sowohl positives Tun als auch (pflichtwidriges) Unterlassen in Betracht. Täter kann allerdings nur der Normadressat einer Vorschrift sein. Im UWG muss der Täter also beispielsweise eine Wettbewerbshandlung im Sinne von § 2 Abs. 1 Nr. 1 UWG begangen haben; bei Verstößen im Sinne von § 4 Nr. 11 UWG muss der Täter zusätzlich zu dem Personen-

¹ Vgl. nur BGHZ 122, 283 (284 f.).

kreis gehören, der von der Marktverhaltensregelung betroffen ist (Täter eines Verstoßes gegen das ärztliche Wettbewerbsverbot kann z. B. nur ein Arzt sein). Auch im Kennzeichenrecht ist erforderlich, dass das Kennzeichen im geschäftlichen Verkehr benutzt wird.

Die täterschaftliche Haftung wegen Verstoßes gegen Verkehrspflichten, die im Rahmen der Verantwortlichkeit der Betreiber von Internetplattformen entwickelt worden ist, dürfte sich hierauf nicht beschränken, auf sie wird im Zusammenhang mit den Verstößen, für die die Rechtsfigur entwickelt worden ist, zurückzukommen sein.

2. Teilnehmerhaftung

Eine Teilnehmerhaftung kommt – anders als die Täterhaftung – auch in Betracht, wenn der Teilnehmer nicht selbst Normadressat ist. Als Teilnehmer haftet derjenige auf Unterlassung, der vorsätzlich den Wettbewerbsverstoß eines anderen fördert. Dabei gehört zum Teilnehmervorsatz nicht nur die Kenntnis der objektiven Tatbestandsmerkmale, sondern auch das Bewusstsein der Rechtswidrigkeit der Haupttat. Dieses setzt grundsätzlich voraus, dass der Betreffende im Zeitpunkt der Teilnahmehandlung mit der Möglichkeit rechnete und dies billigend in Kauf nahm, dass der Haupttäter gegen die entsprechenden Normen verstößt, wobei es ausreicht, dass sich der Teilnehmer einer Kenntnisnahme von der Unlauterkeit/der Marken-/Urheberrechtsverletzung etc. des von ihm veranlassten oder geförderten Verhaltens entzieht.²

3. Störerhaftung

Liegt weder Täterschaft noch Teilnahme vor, kommt (nur) eine Haftung als Störer in Betracht, die jedenfalls bei Verletzung von Immaterialgüterrechten uneingeschränkt gilt (zur möglichen Differenzierung zwischen Störerhaftung im Lauterkeitsrecht und derjenigen in Bezug auf Immaterialgüterrechte vgl. später).

Mittelbare Verursacher oder Mitverursacher der Rechtsverletzung, die nicht schon als Täter oder Teilnehmer haften, kann eine Störerhaftung entsprechend § 1004 BGB treffen. Für die Immaterialgüterrechte ist die Haftungsmöglichkeit solcher Personen europarechtlich im Rahmen richtlinienkonformer Auslegung wegen Art. 11 Satz 3 der Enforcement-RL³ unumgänglich. Als Störer haftet derjenige auf Unterlassung (und auf Beseitigung), der – ohne Täter oder Teilnehmer zu sein – in irgendeiner Weise willentlich und adäquat kausal an der Herbeiführung der rechtswidrigen Beeinträchtigung mitgewirkt hat. Ein Verschulden des Störers ist nicht erforderlich. Ausreichend als Mitwirkung ist die Unterstützung oder Ausnutzung der Handlung eines eigenverantwortlich handelnden Dritten, wenn der in Anspruch Genommene die rechtliche Möglichkeit zur Verhinderung dieser Handlung hatte. Die Störerhaf-

2 Vgl. dazu ausführlich und instruktiv *BGH* Urteil vom 3.7. 2008 – I ZR 145/05 = GRUR 2008, 810.

3 RL 2004/48/EG vom 29.4.2004 zur Durchsetzung der Rechte des geistigen Eigentums.

tung gilt allerdings **nur für den Unterlassungs- und Beseitigungsanspruch** und ist **akzessorisch**, d. h. der Störer haftet nur, wenn der Dritte das absolute Recht verletzt hat oder im Falle der Erstbegehungsgefahr eine Rechtsverletzung droht und der Störer hieran mitgewirkt hat. Der unmittelbare Verletzer muss daher selbst den Tatbestand der Verbotsnorm erfüllen, inklusive im geschäftlichen Verkehr handeln, soweit die Verbotsnorm ein Handeln im geschäftlichen Verkehr voraussetzt. Um eine unbillige Ausdehnung der Haftung zu vermeiden, hat die Rechtsprechung die Haftung des Störers von der Verletzung **zumutbarer Prüfungspflichten** abhängig gemacht und diesen Grundgedanken in den letzten Jahren verallgemeinert und auf das Urheberrecht sowie das Markenrecht erstreckt. Der Umfang der Prüfungspflichten richtet sich danach, ob und inwieweit dem Betroffenen nach den Umständen des Falles eine Prüfung zugemutet werden kann, wobei auch die Funktion und Aufgabenstellung des als Störer in Anspruch genommenen mit Blick auf die Eigenverantwortung des eigentlichen Verletzers eine Rolle spielen kann. Dies darf allerdings nicht zu der Annahme verleiten, der Störer hafte bloß subsidiär, falls ein Vorgehen gegen den Täter nicht möglich ist. Eine Einschränkung der Prüfungspflichten erfolgt, wenn der Störungszustand für den Störer nicht ohne weiteres oder nur mit unverhältnismäßigem Aufwand erkennbar ist.

4. Die Haftung des Betriebsinhabers

Im Lauterkeitsrecht (§ 8 Abs. 2 UWG), im Markenrecht (§ 14 Abs. 7 MarkenG) sowie im Urheberrecht (§ 99 UrhG) besteht des Weiteren die Haftung des Betriebsinhabers für Angestellte und Beauftragte.

Die hiernach neben die persönliche Haftung des handelnden Mitarbeiters bzw. Beauftragten tretende Haftung des Unternehmensinhabers besteht – was den Anspruch zu einem scharfen Schwert macht – ohne Möglichkeit der Exkulpation („Nichts kann ihn entlasten“). Dies ist auch und insbesondere im Markenrecht schmerzlich, weil hier auch der Schadensersatzanspruch gegen den Inhaber des Betriebes geltend gemacht werden kann, unter der Voraussetzung, dass der Angestellte oder Beauftragte vorsätzlich oder fahrlässig gehandelt hat. Obwohl die markenrechtliche Zurechnungsnorm – anders als § 8 Abs. 2 UWG und § 99 UrhG – auch für Schadensersatzansprüche gilt, greift der Bundesgerichtshof für alle Bereiche auf eine weite Haftung des Geschäftsherrn für Beauftragte zurück. Danach gilt: „Dem Inhaber eines Unternehmens werden danach Zuwiderhandlungen seines Beauftragten wie eigene Handlungen zugerechnet, weil die **arbeitsteilige Organisation** des Unternehmens die Verantwortung für die geschäftliche Tätigkeit nicht beseitigen soll. **Der Unternehmensinhaber, dem die Geschäftstätigkeit seiner Beauftragten zugute kommt, soll sich bei seiner Haftung nicht hinter den von ihm abhängigen Dritten verstecken können ...** Der innere Grund für die Zurechnung der Geschäftstätigkeit des Beauftragten liegt vor allem in einer dem Betriebsinhaber zugute kommenden Erweiterung des Geschäftsbetriebs und einer gewissen Beherrschung des Risikobereichs durch den Betriebsinhaber. ... Entscheidend ist, dass der Werbepartner **in die betriebliche Organisation** des Betriebsinhabers in der Weise **eingegliedert**

ist, dass der Erfolg der Geschäftstätigkeit des beauftragten Unternehmens dem Betriebsinhaber zugute kommt und der Betriebsinhaber **einen bestimmenden, durchsetzbaren Einfluss** auf diejenige Tätigkeit des beauftragten Unternehmens hat, in deren Bereich das beanstandete Verhalten fällt ... Dabei kommt es nicht darauf an, welchen Einfluss sich der Betriebsinhaber gesichert hat, sondern **welchen Einfluss er sich sichern konnte und musste** ... Der Unternehmensinhaber haftet daher ggf. auch für ohne sein Wissen und gegen seinen Willen von einem Beauftragten begangene Rechtsverstöße⁴.

Vor diesem Hintergrund kommt eine Haftung für Werbeagenturen, selbständige Handelsvertreter, Franchisenehmer, Einzelhändler als Beauftragter des Großhändlers etc. in Betracht sowie für Werbepartner, mit denen der Unternehmensinhaber etwa im Rahmen eines Partnerprogrammes zusammen arbeitet.

Eine Haftung des Betriebsinhabers **scheidet** allerdings **aus**, wenn die betreffenden Personen außerhalb des Auftragsverhältnisses handeln, etwa im privaten Bereich oder „wenn das betreffende geschäftliche Handeln nicht der Geschäftsorganisation des Auftraggebers, sondern derjenigen eines Dritten oder des Beauftragten selbst zuzurechnen ist. Ist der Beauftragte etwa noch für andere Personen oder Unternehmen tätig oder unterhält er neben dem Geschäftsbereich, mit dem er für den Auftraggeber tätig wird, noch weitere, davon zu unterscheidende Geschäftsbereiche, so beschränkt sich die Haftung des Auftraggebers auf diejenigen geschäftlichen Handlungen des Beauftragten, die dieser im Zusammenhang mit dem Geschäftsbereich vornimmt, der dem Auftragsverhältnis zugrunde liegt“⁵.

II. Verantwortlichkeit im Internet

Das Internet hat in den letzten Jahren nahezu alle Lebensbereiche durchdrungen; es ist aus dem Wirtschaftsleben nicht mehr wegzudenken, bietet jedoch auch die Basis für eine Vielzahl von Rechtsverletzungen im gewerblichen Rechtsschutz und im Lauterkeitsrecht, bei denen sich die Frage nach der Verantwortlichkeit stellt.

1. Die Haftung des Inhabers eines eBay-Accounts und diejenige des Inhabers eines WLAN-Anschlusses

Mit Haftungsfragen in diesem Bereich hat sich der Bundesgerichtshof in zwei Entscheidungen, die unter der Bezeichnung „Halzband“ und „Sommer unseres Lebens“ in die Rechtsgeschichte eingegangen sind, befasst.

4 BGH Urteil vom 7.10.2009 – I ZR 109/06 = GRUR 2009, 1167 Tz. 21 m.z.w.N.

5 BGH (Fn. 4) Tz. 27.

a) Die „Halzband“-Entscheidung⁶

In diesem Fall verhielt es sich so, dass der Beklagte bei der Internetauktionsplattform eBay unter dem Mitgliedsnamen „S“ registriert war. Derjenige, der bei eBay ein Mitgliedskonto eröffnet, hat nach den AGB von eBay bei der Anmeldung einen Mitgliedsnamen und ein Passwort zu wählen. Das Passwort hat das Mitglied geheim zu halten; eBay selbst gibt das Passwort gleichfalls nicht an Dritte weiter. Unter dem Mitgliedsnamen des Beklagten wurde ein Halsband zu einem bestimmten Mindestangebot angeboten unter der Überschrift „Supertolle ... Halzband (Cartier-Art)“. In der Beschreibung des angebotenen Artikels hieß es u. a.: „... Halzband, Art Cartier ... mit kl. Pantere, tupsische simwol fon Cartierhaus ...“

Die Klägerin hat sich auf Markenschutz und Urheberrechtsschutz berufen. Der Beklagte ist der Auffassung, er sei für das beanstandete Angebot nicht verantwortlich. Seine Ehefrau habe sein Mitgliedskonto bei eBay ohne sein Wissen zum Verkauf persönlicher Gegenstände benutzt und dabei den streitgegenständlichen Schmuck versteigert.

Damit hatte der Beklagte keinen Erfolg. Zwar hat der Bundesgerichtshof eine Haftung des Beklagten als Mittäter oder Teilnehmer für die von seiner Ehefrau möglicherweise begangenen Rechtsverletzungen verneint, da hierzu der subjektive Tatbestand nicht festgestellt war. Dennoch hatte der Bundesgerichtshof eine **täterschaftliche Haftung** des Beklagten bejaht, weil dieser nicht hinreichend dafür gesorgt hat, dass seine Ehefrau keinen Zugriff auf die Kontrolldaten und das Kennwort seines Mitgliedskontos erlangte. Der Bundesgerichtshof führt aus: „Benutzt ein Dritter ein fremdes Mitgliedskonto bei eBay, nachdem er an die Zugangsdaten dieses Mitgliedskontos gelangt ist, weil der Inhaber diese nicht hinreichend vor dem Zugriff Dritter gesichert hat, muss der Inhaber des Mitgliedskontos sich so behandeln lassen, wie wenn er selbst gehandelt hätte. **Die Pflichtverletzung bei der Verwahrung der Zugangsdaten für das Mitgliedskonto** stellt einen **eigenen, ... selbständigen Zurechnungsgrund** dar“. Dem Kontoinhaber wird bereits die erste auf der unzureichenden Sicherung der Kontaktdaten beruhende Rechtsverletzung des Dritten als eigenes täterschaftliches Handeln zugerechnet.

Dennoch hat der Bundesgerichtshof nicht abschließend entschieden, sondern zur weiteren Aufklärung zurückverwiesen. Eine Urheberrechtsverletzung, die kein Handeln im geschäftlichen Verkehr voraussetzt, hat das Berufungsgericht bislang nicht geprüft. Die auf Markenrecht gestützten Ansprüche setzen ebenso wie die wettbewerbsrechtlichen Ansprüche demgegenüber ein Handeln im geschäftlichen Verkehr voraus, was das Berufungsgericht nicht geprüft und der Beklagte bestritten hatte.

Zu der Voraussetzung „**Handeln im geschäftlichen Verkehr**“ verdient eine andere Entscheidung des Bundesgerichtshofs Erwähnung: nämlich die Entscheidung vom 4.12.2008 „**Ohrclips**“.⁷ Gegenstand dieser Entscheidung, bei der die Klägerin ebenfalls

6 BGH Urteil vom 11.3.2009 – I ZR 114/06 = GRUR 2009, 597.

7 BGH Urteil vom 4.12.2008 – I ZR 3/06 – GRUR 2009, 871.

die Firma Cartier war, war folgender Sachverhalt: die Beklagte hatte auf ihrem Internet-Account im Zeitraum von Mitte Januar bis Mitte Februar 2004 und in der Zeit zwischen dem 24.6.2004 und dem 1.7.2004 insgesamt 91 Artikel zum Verkauf angeboten, wobei drei der Angebote in der Kategorie „Uhren und Schmuck: Markenschmuck: Cartier“ erfolgten. Da die Marke „Cartier“ identisch benutzt worden ist für identische Waren, ist der markenrechtliche Tatbestand des § 14 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG erfüllt (Identitätsschutz); auch die markenmäßige Verwendung war unproblematisch. Zu prüfen war, ob die Beklagte die Bezeichnung „Cartier“ im geschäftlichen Verkehr benutzt hat, d. h. im Zusammenhang mit einer auf einen wirtschaftlichen Vorteil gerichteten kommerziellen Tätigkeit und nicht im privaten Bereich. An das Merkmal „im geschäftlichen Verkehr“ sind im Interesse des Markenschutzes keine hohen Anforderungen zu stellen. Der Bundesgerichtshof hat diverse Behauptungen der Beklagten in den Bereich der Schutzbehauptungen verwiesen und auf die Zahl der angebotenen Artikel sowie deren Art abgestellt. Dabei ist die Zahl (91) sicherlich geeignet, auf ein Handeln im geschäftlichen Verkehr hinzuweisen. Bei der Art der angebotenen Waren hat der Bundesgerichtshof insgesamt 18 Schmuckstücke, acht Handtaschen, vier Sonnenbrillen und drei Paar Schuhe ebenfalls auf ein Handeln im geschäftlichen Verkehr hindeutend angesehen; im Streitfall und im Gesamtzusammenhang richtig, i. ü. zu hinterfragen.

b) Die Entscheidung „Sommer unseres Lebens“

In der Entscheidung „**Sommer unseres Lebens**“⁸ war demgegenüber folgender Sachverhalt zu beurteilen: von dem Internetanschluss des Beklagten, der zum fraglichen Zeitpunkt urlaubsabwesend war und dessen PC sich in einem abgeschlossenen Büroraum befunden hat, war zu einem bestimmten Zeitpunkt der Tonträger „Sommer unseres Lebens“, den die Klägerin vermarktet, anderen Teilnehmer einer Tauschbörse zum Herunterladen angeboten worden. Es stellte sich die Frage, inwieweit der Beklagte für diese von seinem Internetanschluss aus begangene Urheberrechtsverletzung haftet.

Anders als beim privaten Inhaber eines Mitgliedskontos bei eBay, der sich so behandeln lassen muss, als habe er selbst gehandelt, wenn er das Konto nicht hinreichend vor dem Zugriff Dritter gesichert hat und es von einem Dritten benutzt wird, ohne dass der Kontoinhaber dies veranlasst oder geduldet hat, hat der Bundesgerichtshof bei dieser Fallkonstellation eine Haftung als Täter oder Teilnehmer verneint. Die bei der Verwahrung der Zugangsdaten für das Mitgliedskonto gegebene Pflichtverletzung stelle einen eigenen, selbständigen Zurechnungsgrund dar, der nicht auf den Fall der Nutzung eines ungesicherten WLAN-Anschlusses durch außenstehende Dritte übertragbar sei. **Der IP-Adresse komme keine mit einem eBay-Konto vergleichbare Identifikationsfunktion zu.** Anders als das eBay-Konto sei die IP-Adresse **keinem konkreten Benutzer zugeordnet**, sondern nur einem Anschlussinhaber, der grundsätzlich dazu berechtigt sei, beliebigen Dritten Zugriff auf seinen Internetanschluss zu gestatten. **Die IP-Adresse gebe deshalb bestimmungsgemäß**

8 BGH Urteil vom 12.5.2010 – I ZR 121/08 = GRUR 2010, 633.

keine zuverlässige Auskunft über die Person, die zu einem konkreten Zeitpunkt einen bestimmten Internetanschluss nutze. Damit fehle die Grundlage dafür, den Inhaber eines WLAN-Anschlusses im Wege einer unwiderleglichen Vermutung so zu behandeln, als habe er selbst gehandelt. Dies würde die WLAN-Nutzung im Privatbereich auch mit unangemessenen Haftungsrisiken belasten, weil der Anschlussinhaber bei Annahme einer täterschaftlichen Verantwortung unbegrenzt auf Schadensersatz haften würde, wenn außenstehende Dritte seinen Anschluss in für ihn nicht vorhersehbarer Weise für Rechtsverletzungen im Internet nutzen. Für eine Teilnehmerhaftung fehle jedenfalls der dafür erforderliche Vorsatz. Da der Beklagte mithin weder als Täter noch als Teilnehmer einer Urheberrechtsverletzung hafte, scheide ein **Schadensersatzanspruch** der Klägerin aus. **Anders** verhielte es sich demgegenüber mit dem **Unterlassungsanspruch**, für den eine **Störerhaftung** zu prüfen war. Der Bundesgerichtshof stellt dazu fest, dass der Betrieb eines nicht ausreichend gesicherten WLAN-Anschlusses adäquat kausal für Urheberrechtsverletzungen ist, die unbekannte Dritte unter Einsatz dieses Anschlusses begehen. Auch privaten Anschlussinhabern oblägen insoweit Prüfungspflichten, deren Verletzung zu einer Störerhaftung führe. Es sei nicht gänzlich unwahrscheinlich, dass unberechtigte Dritte einen unzureichend gesicherten WLAN-Anschluss dazu benutzen, urheberrechtlich geschützte Musiktitel im Internet in Tauschbörsen einzustellen. Die Unterlassung ausreichender Sicherungsmaßnahmen beruhe auch auf dem Willen des Anschlussinhabers. Auch Privatpersonen sei es zuzumuten, zu prüfen, ob dieser Anschluss durch angemessene Sicherungsmaßnahmen hinreichend dagegen geschützt ist, von außenstehenden Dritten für die Begehung von Rechtsverletzungen missbraucht zu werden. **Die Zumutbarkeit** folge schon daraus, dass es regelmäßig im wohlverstandenen **eigenen Interesse** des Anschlussinhabers liege, seine Daten vor unberechtigten Eingriffen von außen zu schützen. Allerdings dürfe der private Verwender der WLAN-Technologie nicht unzumutbar belastet werden. Die Prüfungspflicht im Hinblick auf die unbefugte Nutzung eines WLAN-Anschlusses konkretisiere sich daher dahin, „dass **jedenfalls die** im Kaufzeitpunkt des Routers für den privaten Bereich **marktüblichen Sicherungen ihrem Zweck entsprechend wirksam einzusetzen**“ seien. Der Beklagte habe die Pflicht zur Einhaltung der im Kaufzeitpunkt des Routers für den privaten Bereich marktüblichen Sicherungen dadurch verletzt, dass er es bei den werkseitigen Standardsicherungseinstellungen belassen und für den Zugang zum Router kein persönliches, ausreichend langes und sicheres Passwort vergeben habe. Der Schutz von Computern, Kundenkonten im Internet und Netzwerken durch individuelle Passwörter habe auch Mitte 2006 (Zeitpunkt des Geschehens) bereits zum Mindeststandard privater Computernutzung gehört und habe im vitalen Eigeninteresse aller berechtigten Nutzer gelegen.

2. Die Haftung der Betreiber einer Internetplattform als Störer; Abgrenzung zur DENIC

Die Entscheidungen des Bundesgerichtshofs zur (Störer-) Haftung einer Internetplattform, insbesondere von eBay, die jeweils konkrete Angebote gefälschter Uhren zum Gegenstand hatten, sind auch vor dem Hintergrund dessen zu sehen, dass das

Telemediengesetz zwischen eigenen Informationen der Dienstanbieter, für die sie nach den allgemeinen Gesetzen verantwortlich sind, und der Verantwortlichkeit für fremde Inhalte differenziert. Nach § 7 Abs. 2 Satz 1 TMG besteht keine Verpflichtung, die übermittelten oder gespeicherten Daten zu überwachen und nach Umständen zu suchen, aus denen sich Hinweise auf Rechtsverletzungen ergeben. Eine Handlungspflicht des Diensteanbieters, auch bei **automatischer Einstellung** ins Internet, besteht jedoch, wenn er **Kenntnis von klaren Rechtsverletzungen** erlangt. Ist der Diensteanbieter auf klare Rechtsverletzungen hingewiesen worden oder hat er auf andere Art und Weise hiervon Kenntnis erlangt, muss er nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs das konkrete Angebot **sperrern** bzw. die Rechtsverletzung **abstellen**. Er muss zudem **Vorsorge** treffen, dass es nicht zu weiteren Rechtsverletzungen kommt, wobei die Verpflichtung nur im Rahmen des Notwendigen und Zumutbaren besteht und nicht so weit reichen kann, dass das gesamte Geschäftsmodell in Frage gestellt wird. Dabei sei einerseits zu berücksichtigen, dass es unzumutbar wäre, jedes Angebot vor Veröffentlichung im Internet auf eine mögliche Rechtsverletzung hin zu untersuchen, da eine solche Obliegenheit das gesamte Geschäftsmodell in Frage stellen würde. Andererseits sei zu bedenken, dass die beklagte Internetplattform durch die ihr geschuldete **Provision** an dem Verkauf der Pirateriewaren beteiligt ist. Das führt dazu, dass die Beklagte immer dann, wenn sie auf eine konkrete Rechtsverletzung hingewiesen worden ist, nicht nur das konkrete Angebot unverzüglich sperren muss, sondern auch Vorsorge treffen muss, damit es möglichst nicht zu weiteren derartigen Markenverletzungen kommt. Bei **mehreren klar erkennbaren Rechtsverletzungen** müssen bestimmte Angebote einer **besonderen Prüfung** unterzogen werden (im Streitfall Angebote von Rolex-Uhren). Dabei ist die **technische Möglichkeit einer Software** angesprochen, die entsprechende Verdachtsfälle aufdeckt, wobei Anknüpfungspunkt für den Verdacht sowohl der niedrigere Preis als auch die Hinweise auf Nachbildungen sein können. Auch evtl. anschließende **manuelle Kontrollen der mit zumutbaren Filterverfahren ermittelten Treffer** können u. U. zumutbar sein. In allen Fällen kam lediglich eine **Störerhaftung** in Betracht. Die auch in diesen Fällen denkbaren täterschaftliche Verletzungshandlungen schied aus, da die Beklagte selbst keine Markenverletzungen begangen hatte und für die Teilnehmerstellung der zumindest bedingte Vorsatz, der das Bewusstsein der Rechtswidrigkeit einschließen muss, fehlte.⁹

Dem Betreiber der Internetplattform ist zwar konzidiert worden, dass ihm keine Obliegenheiten auferlegt werden dürfen, die das gesamte **Geschäftsmodell** in Frage stellen würden. Weil die Beklagte jedoch durch die ihr geschuldete **Provision** an dem Verkauf der Piraterieware beteiligt ist, ist ihrem Interesse an einem möglichst kostengünstigen und reibungslosen Ablauf ihres Geschäftsbetriebs ein geringeres Gewicht zugeschrieben worden, als beispielsweise dem Interesse der Registrierungsstelle für Domainnamen an einer möglichst schnellen und preiswerten Domainvergabe. Damit ist die **DENIC** angesprochen. Aufgabe der DENIC ist – wie der Bundesgerichtshof festhält – die Second-Level-Domains zu vergeben und zu verwalten. Sie verfolge

⁹ BGH Urteil vom 11.3.2004 – I ZR 304/01 = GRUR 2004, 860; Urteil vom 19.4.2007 – I ZR 35/04 = GRUR 2007, 708; Urteil vom 30.4.2008 – I ZR 73/05 = GRUR 2008, 702.

keine eigenen Zwecke und handele ohne Gewinnerzielungsabsicht, nehme mithin ihre Aufgabe **im Interesse sämtlicher Internetnutzer** dar. Die Erfüllung dieser Aufgabe liege zugleich **im öffentlichen Interesse**. Würde sie nicht von einer privaten Organisation wie der DENIC übernommen, müsste sie von staatlichen Stellen erfüllt werden, ebenso wie staatliche Stellen im Allgemeininteresse auch Straßennamen und Hausnummern vergeben oder Marken eintragen. Dazu bestehe jedoch derzeit kein Anlass, da das Registrierungsverfahren der DENIC eine funktionsfähige und faire Versorgung aller Antragsteller mit Domainnamen gewährleiste. Sie beschäftige nur wenige Mitarbeiter und versuche, das Registrierungsverfahren insbesondere dadurch effektiv zu gestalten und eine möglichst schnelle und preiswerte Registrierung zu gewährleisten, dass sie die angemeldeten Domainnamen in einem automatisierten Verfahren allein nach dem Prioritätsprinzip vergebe, ohne zu prüfen, ob an der angemeldeten Bezeichnung Rechte Dritter bestehen. Dies ist der Grund, weshalb der Bundesgerichtshof für die **Phase der ursprünglichen Registrierung jegliche Prüfungspflichten als unzumutbar** erklärt und die DENIC auch **auf Hinweis eines Dritten** auf die Verletzung seiner Rechte nur dann für verpflichtet hält, eine Registrierung zu löschen, wenn die Verletzung der Rechte Dritter **offenkundig und** für die Beklagte **ohne weiteres feststellbar** ist. Weiterreichende Prüfungspflichten würden die Beklagte überfordern und ihre Arbeit über Gebühr erschweren. Offenkundige, von dem zuständigen Sachbearbeiter der Beklagten unschwer zu erkennende Rechtsverstöße lägen nur dann vor, wenn der DENIC **ein rechtskräftiger Titel vorgelegt werde oder wenn die Rechtsverletzung derart eindeutig ist, dass sie sich aufdrängen müsse**. Das sei allenfalls dann der Fall, wenn der Domainname mit einer **berühmten Marke identisch sei**, die über eine überragende Verkehrsgeltung auch in allgemeinen Verkehrskreisen verfüge und diese Umstände sich auch dem Mitarbeitern der Beklagten ohne weiteres erschließen.¹⁰

3. Die täterschaftliche Haftung des Betreibers einer Internetplattform unter dem Aspekt der Verkehrspflichtverletzung

In einer weiteren Entscheidung zum UWG hat der Bundesgerichtshof sodann erstaunlicherweise eine täterschaftliche Haftung von eBay bejaht.¹¹ Der Streitfall hatte die Einstellung indizierter Medienträger auf der Auktionsplattform der Beklagten zum Gegenstand. Der Bundesgerichtshof hält fest, dass die Beklagte **nicht als Täter oder Teilnehmer** von Wettbewerbsverstößen nach **§ 4 Nr. 11 UWG** hafte, da sie dadurch, dass sie den Anbietern ihre Plattform zur Verfügung stelle und dort jugendgefährdende Angebote veröffentlicht werden können, nicht selbst gegen das Verbot des Versandhandels mit jugendgefährdenden Medien verstoße. Die Beklagte biete diese Medien nicht selbst an. Eine Haftung der Beklagten als Teilnehmerin scheidet ebenfalls aus. Da die Angebote im Rahmen des Registrierungsverfahrens automatisch durch den Anbieter ins Internet gestellt werden, scheidet eine vorsätzliche Teilnahme der Beklagten aus. In Betracht komme **jedoch ein täterschaftlicher Verstoß** der Be-

¹⁰ BGHZ 148, 13.

¹¹ BGH, Urteil vom 12.7.2007 – I ZR 18/04 = GRUR 2007, 890.

klagen **gegen die Generalklausel des § 3 UWG**. Derjenige, der durch sein Handeln im geschäftlichen Verkehr in einer ihm zurechenbarer Weise die **Gefahr** eröffne, dass Dritte Interessen von Marktteilnehmern verletzen, die durch das Wettbewerbsrechts geschützt sind, könne eine unlautere Wettbewerbshandlung begehen, wenn er diese Gefahr nicht im Rahmen des Möglichen und Zumutbaren begrenzt. Die Beklagte habe **in ihrem eigenen geschäftlichen Interesse** eine allgemein zugängliche Handelsplattform geschaffen, deren Nutzung in naheliegender Weise mit der Gefahr verbunden sei, schutzwürdige Interessen von Verbrauchern zu beeinträchtigen. Der Beklagten sei auch bekannt, dass Versteigerer unter Nutzung ihrer Handelsplattform mit konkreten Angeboten gegen das Jugendschutzgesetz verstoßen. Ihr Verhalten sei wettbewerbswidrig, wenn sie es unterlasse, im Hinblick auf die ihr konkret bekannt gewordenen Verstöße zumutbare Vorkehrungen zu treffen, um derartige Rechtsverletzung künftig soweit wie möglich zu verhindern und es infolge dieses Unterlassens entweder zu weiteren derartigen Verstößen von Versteigerern gegen das Jugendschutzgesetz komme oder derartige Verstöße ernsthaft zu besorgen seien.¹² Die **Verkehrspflichten** seien zwar im Rahmen von § 823 Abs. 1 zur Abwendung eines Erfolgsunrechts, nämlich einer Rechtsgutsverletzung, entwickelt worden. Der Rechtsgedanke der Verkehrspflichten, dass der Verantwortung für eine Gefahrenquelle in den Grenzen der Zumutbarkeit eine Pflicht zu gefahrverhütenden Maßnahmen entspreche, gelte aber unabhängig davon, ob sich die Gefahr in einem Erfolgs- oder in einem Handlungsunrecht realisiere.¹³ Die wettbewerbsrechtliche Verkehrspflicht konkretisiere sich als Prüfungspflicht. Überspannte Anforderungen dürften im Hinblick darauf, dass es sich um eine erlaubte Teilnahme am geschäftlichen Verkehr handle, nicht gestellt werden. **Entsprechend den zur Störerhaftung entwickelten Grundsätzen** komme es entscheidend darauf an, ob und inwieweit den in Anspruch Genommenen nach den Umständen eine Prüfung zuzumuten sei.¹⁴ Nach Kenntniserlangung von konkreten jugendgefährdenden Angeboten bestehe eine Handlungspflicht. Es sei nichts dafür vorgetragen oder ersichtlich, dass es der Beklagten unmöglich oder unzumutbar sein könnte, ihre Plattform mit Hilfe einer entsprechenden Filtersoftware auf das Angebot eines bestimmten, konkreten jugendgefährdenden Medium abzusuchen.¹⁵ Soweit eine Prüfungspflicht bestehe, schulde die Beklagte angemessene Bemühungen, entsprechende Angebote aufzudecken und zu entfernen.¹⁶

12 *BGH* (Fn. 11) Tz. 21.

13 *BGH* (Fn. 11) Tz. 37.

14 *BGH* (Fn. 11) Tz. 38.

15 *BGH* (Fn. 11) Tz. 43.

16 *BGH* (Fn. 11) Tz. 50.

III. Unterschiedliche Haftungsregime im UWG und Immaterialgüterrecht?

In der Entscheidung „Internetversteigerung I“ hat der Bundesgerichtshof ausgeführt: „Soweit in der neueren Rechtsprechung eine gewisse Zurückhaltung gegenüber dem Institut der Störerhaftung zum Ausdruck kommt und erwogen wird, die Passivlegitimation für den Unterlassungsanspruch allein nach den deliktsrechtlichen Kategorien der Täterschaft und Teilnahme zu begründen, betrifft dies Fälle des Verhaltensunrechts, in denen keine Verletzung eines absoluten Rechts in Rede steht.¹⁷ Im Falle der Verletzung von Immaterialgüterrechten, die als absolute Rechte auch nach §§ 823 Abs. 1, 1004 BGB Schutz genießen, sind die Grundsätze der Störerhaftung uneingeschränkt anzuwenden.“ Der Haftungsumfang für Verletzungen von Immaterialgüterrechten sollte damit erkennbar weiter gespannt werden, als derjenige für Verstöße gegen das Lauterkeitsrecht. In das Lauterkeitsrecht hat der Bundesgerichtshof jedoch durch die Entscheidung „Jugendgefährdende Medien bei eBay“ nun eine täterschaftliche Verantwortlichkeit angeführt, die den Grundsätzen der Störerhaftung entspricht, da die Haftung für die Gefahrenquelle sich nach vergleichbaren Kriterien orientiert wie die Störerhaftung. In der Entscheidung vom 12.5.2010,¹⁸ bei der es um eine Urheberrechtsverletzung unter dem Aspekt der öffentlichen Zugänglichmachung des urheberrechtlichen Werkes (§ 19a UrhG) ging, hat der Bundesgerichtshof demgegenüber eine täterschaftliche Haftung unter dem Aspekt der Verletzung einer Verkehrspflicht verneint und dazu ausgeführt: „Diese für das Wettbewerbsrecht entwickelte Haftungsgrundlage setzt voraus, dass die Merkmale einer täterschaftlichen Haftung nach dem jeweiligen Haftungsregime erfüllt sein müssen. Während im Lauterkeitsrecht das in Rede stehende Verhalten – die Eröffnung einer nicht hinreichend begrenzten Gefahr für die geschützten Interessen anderer Marktteilnehmer – ohne weiteres als eine unlautere geschäftliche Handlung eingeordnet werden kann, müssen für eine täterschaftlich begangene Urheberrechtsverletzung die Merkmale eines der handlungsbezogenen Verletzungstatbestände des Urheberrechts erfüllt sein [im Streitfall: Den Tatbestand der öffentlichen Zugänglichmachung des in Rede stehenden urheberrechtlichen Werkes erfüllen]. Hinzu kommt, dass die Haftung für die Verletzung einer wettbewerbsrechtlichen Verkehrspflicht ... mit dem eigenen geschäftlichen Interesse begründet worden ist, das der Betreiber der Handelsplattform verfolgt und das es rechtfertigt, von ihm eine besondere Rücksichtnahme auf Rechtsgüter zu verlangen, die durch sein Verhalten gefährdet werden [was bei der Unterhaltung eines nicht ausreichend gesicherten privaten WLAN-Anschlusses nicht der Fall ist].“

Nimmt man diese Erläuterung für bare Münze, würde dies allerdings den Grund, weshalb die Störerhaftung bei Verletzung von Immaterialgüterrechten uneingeschränkt weitergelten würde, in sein Gegenteil verkehren. Obwohl die täterschaftliche Haftung

17 BGH, Urteil vom 11.3.2004 – I ZR 3043/01 = GRUR 2004, 860 (864).

18 BGH Urteil vom 12.5.2010 – I ZR 121/08 = GRUR 2010, 633, Tz. 13.

unter dem Aspekt der Verletzung einer wettbewerbsrechtlichen Verkehrspflicht vergleichbaren Kriterien folgt wie die Störerhaftung, gibt die täterschaftliche Haftung nicht nur Unterlassungsansprüche, sondern auch Schadensersatzansprüche, was bei der reinen Störerhaftung nicht der Fall ist. Die Inhaber von Immaterialgüterrechten würden damit benachteiligt, wofür ein Grund nicht ersichtlich ist. Es wird daher zu Recht befürwortet, auch für das Urheberrecht und das Markenrecht auf die Verletzung von Verkehrspflichten abzustellen, um auch hier Schadensersatzansprüche gegen den unmittelbaren Verletzer bzw. Mitverursacher zu eröffnen.¹⁹

19 So *Jan Bernd Nordemann* in *Fromm/Nordemann Urheberrecht* 10. Auflage, § 97 Rn. 155; *Köhler* „Täter“ und „Störer“ im Wettbewerbs- und Markenrecht – Zur BGH-Entscheidung „Jugendgefährdende Medien bei eBay“ GRUR 2008, 1 (6).