

Update Recht



Vom Gesetzgeber, EuGH „McFadden“ und der Bundesnetzagentur

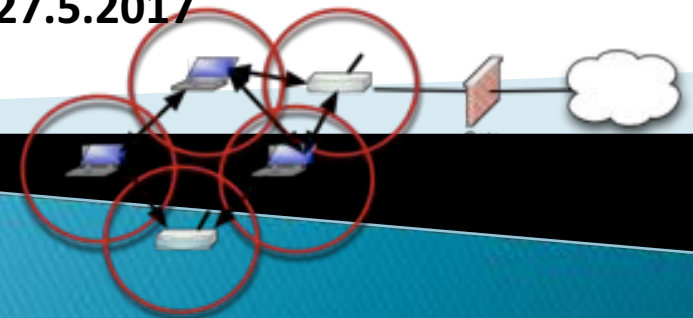
RAin Beata Hubrig

Reto Mantz

www.offenetze.de

@offenetze

Wireless Community Weekend 2017, 27.5.2017



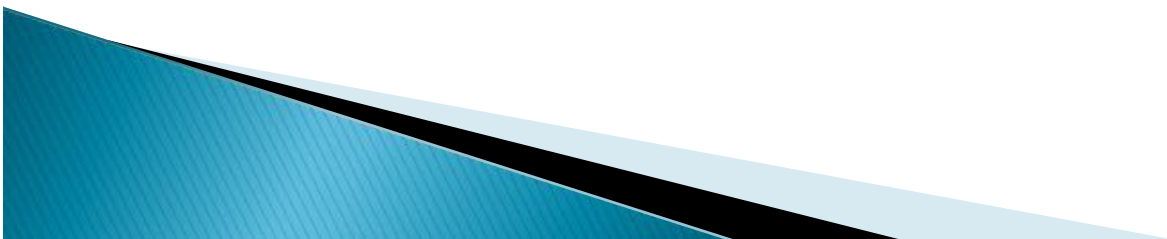
Agenda

- ▶ Einführung
- ▶ Reform § 8 TMG – Zum Ersten
- ▶ Reaktionen
- ▶ EuGH „McFadden“
- ▶ Reform § 8 TMG – Zum Zweiten
- ▶ Weitere aktuelle Entwicklungen
- ▶ Ausblick

EUROPE

Wi-Fi


free WiFi



Einführung

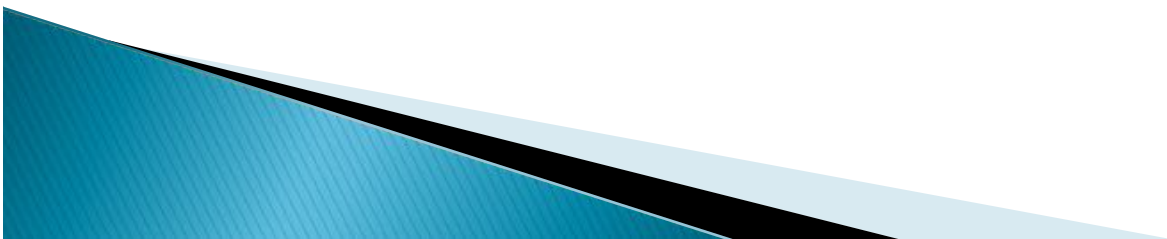
- ▶ WLAN = Transport von Daten
=> alle denkbaren (digitalen) Rechtsverletzungen
über das Internet möglich auch bei WLAN



Prüfungs- und Überwachungspflichten

- ▶ **Kernpunkt der Diskussion: Störerhaftung**
 - Adäquat-kausale Mitwirkung an Rechtsverletzung und
 - Verletzung von Prüfungs- und Überwachungspflichten
= Unterlassen des Ergreifens von „Maßnahmen“

- ▶ **Beispiel**
 - Host Provider, § 10 TMG
 - eBay: Wortfilter, schnelle Löschung, VeRI etc.
 - (BGH Internetversteigerung I ff.)
 - YouTube: Content-ID
 - Blog-Hoster: Ping-Pong-Spiel (BGH „Google Blogspot“; BGH „Ärztbewertung III“)



Prüfungs- und Überwachungspflichten

- ▶ Bei Internet Access Providern bzw. WLAN (bisher diskutiert)
 - Access Provider
 - DNS-Sperre
 - IP-Sperre
 - URL-Sperre
 - Filter (DPI)
 - Nur WLAN
 - Portsperre
 - Verschlüsselung
 - Registrierung (/ Benutzerkonten)
 - Belehrung
 - Begrenzung der Datenmengen (neu)



Haftungsprivilegierung

- ▶ Art. 12–15 E-Commerce-RL 2000/31/EG, § 5 TDG a.F., später § 7 ff. TMG: Privilegierung
 - Art. 15 Abs. 1 E-Commerce-RL, § 7 TMG: Keine allg. Überwachungspflicht für übermittelte Informationen
- ▶ Für Access Provider: § 8 Abs. 1 TMG

Diensteanbieter sind für fremde Informationen, die sie in einem Kommunikationsnetz übermitteln oder zu denen sie den Zugang zur Nutzung vermitteln, nicht verantwortlich, sofern sie

- 1. die Übermittlung nicht veranlasst,
- 2. den Adressaten der übermittelten Informationen nicht ausgewählt und
- 3. die übermittelten Informationen nicht ausgewählt oder verändert haben.

- ▶ Anwendung auf WLAN (schon früher): (+)
- ▶ Aber: BGH (st. Rspr.): §§ 7 ff. TMG finden auf Unterlassungsansprüche keine Anwendung (bestätigt durch EuGH „McFadden“)

Reform § 8 TMG – Zum Ersten

- ▶ 2016: Neu: § 8 Abs. 3 TMG

„Die Absätze 1 und 2 gelten auch für Diensteanbieter nach Absatz 1, die Nutzern einen Internetzugang über ein drahtloses lokales Netzwerk zur Verfügung stellen.“

- ▶ Gesetzesbegründung:

- Verweis auf GA in Sachen „McFadden“
- Mit der Änderung wird klargestellt, dass auch die Anbieter von WLAN-Internetzugängen ohne jede Einschränkung Diensteanbieter i.S.d. § 8 TMG sind. ...
- Die Haftungsprivilegierung ... umfasst ... uneingeschränkt auch die verschuldensunabhängige Haftung im Zivilrecht nach der sog. Störerhaftung ...
- ... und steht daher nicht nur einer Verurteilung des Vermittlers zur Zahlung von Schadenersatz, sondern auch seiner Verurteilung zur Tragung der Abmahnkosten und der gerichtlichen Kosten ... entgegen.



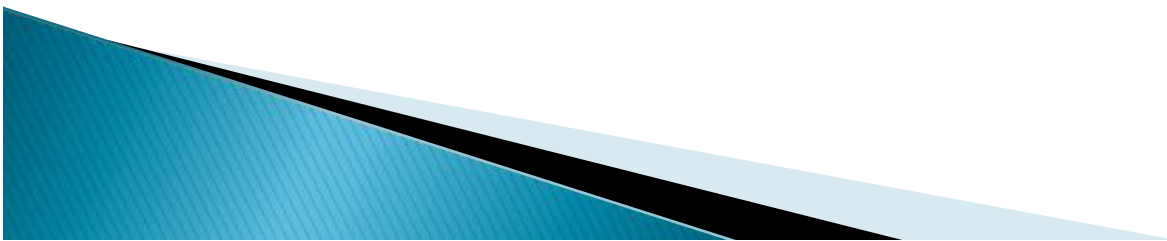
Reaktionen auf § 8 TMG–neu

- ▶ Literatur:
 - Verweis auf BGH I. Zivilsenat: Was nur in Gesetzesbegründung steht, entfaltet keine Wirkung, wenn dies keinen Niederschlag im Wortlaut gefunden hat.
- ▶ GroKo:
 - Es steht doch drin! Problem gelöst!
- ▶ KG Berlin, 8.2.2017 & OLG Düsseldorf, 16.3.2017:
 - § 8 TMG erfasst nicht Unterlassung
 - Was im Gesetzeswortlaut keinen Niederschlag findet, zählt nicht.
 - OLG Ddorf: Verweis auf EuGH: Sicherung des Anschlusses kann verlangt werden



EuGH „McFadden“ (C-484/14)

-> s. Slides von Bea zu EuGH McFadden, KG Berlin und OLG Düsseldorf



EuGH „McFadden“ (C-484/14)

(Vorlage des LG München I)



- ▶ Art. 12 ECRL ist auf WLANs anwendbar
- ▶ Art. 12 ECRL schließt Unterlassungsansprüche **nicht** aus
- ▶ Betreiber muss Dienst nach Rechtsverletzung nicht einstellen
- ▶ Betreiber muss Nutzer nicht überwachen
- ▶ ABER: Betreiber kann durch Anordnung zu „Sicherungsmaßnahmen“ verpflichtet werden, bspw Verschlüsselung + Identifikation
 - EuGH: Das bewirkt Abschreckung der Nutzer.



Reform § 8 TMG – Zum Zweiten

▶ § 8 Durchleitung von Informationen

▶ (1) ...

Sofern diese Diensteanbieter nicht verantwortlich sind, können sie insbesondere nicht wegen einer rechtswidrigen Handlung eines Nutzers auf Schadensersatz oder Beseitigung oder Unterlassung einer Rechtsverletzung in Anspruch genommen werden; dasselbe gilt hinsichtlich aller Kosten für die Geltendmachung und Durchsetzung dieser Ansprüche.

▶ (4) Diensteanbieter nach § 8 Absatz 3 dürfen von einer Behörde nicht verpflichtet werden,

1. vor Gewährung des Zugangs

a) die persönlichen Daten von Nutzern zu erheben und zu speichern (Registrierung) oder

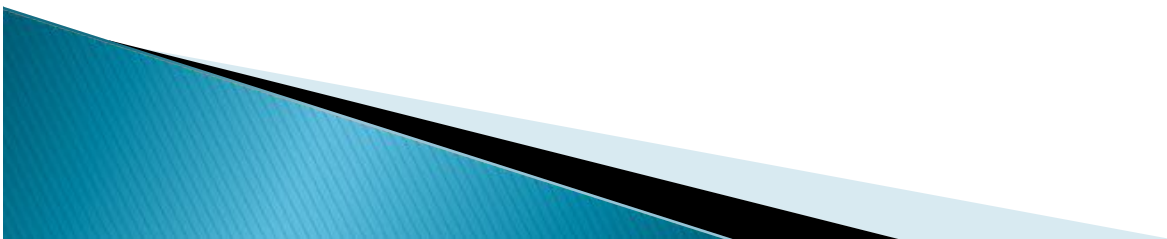
b) die Eingabe eines Passworts zu verlangen oder

2. das Anbieten des Dienstes einzustellen.

Davon unberührt bleiben Maßnahmen auf freiwilliger Basis.

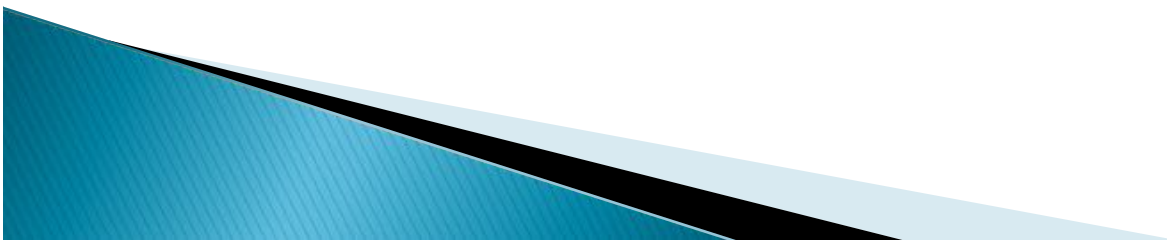
▶ § 7 Abs. 4: Anspruch gegen WLAN-Betreiber auf „Sperrung von Informationen“

- Eigene, neue Anspruchsgrundlage gegen WLAN-Betreiber
- subsidiär



Reform § 8 TMG – Zum Zweiten

- ▶ Anwendungsbereich
 - Positiv, dass UA jetzt ausgeschlossen
- ▶ Keine Kostenerstattung (durch WLAN-Betreiber) => reduziertes Risiko für Betreiber (und red. Interesse für Rechteinhaber?)
- ▶ Heftige Kritik der Verbände
 - insb. an Anspruch auf Websperren (z.B. eco, Digitale Gesellschaft)
 - BMWi hat Kritik (nur) im Detail teilweise in neuen Entwurf aufgenommen



Reform § 8 TMG – Websperren

- ▶ Bisher: BGH, 26.11.2015 – I ZR 3/14 – Access Provider
- ▶ Ziel § 7 Abs. 4 TMG: Wiederholung der Rechtsverletzung verhindern
 - Portsperren gegen Filesharing
 - Sperren von Webseiten (DNS/IP/Hybrid?), ggf. befristet
 - Datenmengenbegrenzungen (neu in Begründung)
- ▶ „Anweisung“ an Gerichte: Abwägung im Einzelfall
 - Kein Overblocking
 - Grundrechte beachten – auch TK-Geheimnis (Wink an BGH?)



Reform § 8 TMG – Websperren

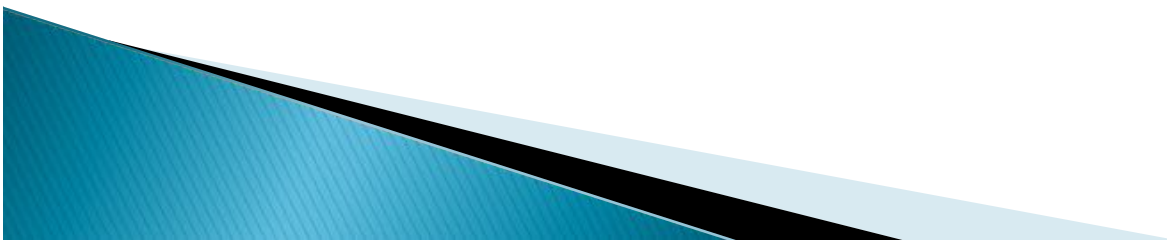
- ▶ Subsidiarität
 - Sperrung ist „letztes Mittel“
 - Nachforschungen, Vorgehen gegen Host Provider und Täter erfolglos oder ohne jede Erfolgsaussicht
- ▶ Betreiber trägt nur (Gerichts- und eigene) Kosten eines (erfolgreichen) Gerichtsverfahrens, keine Abmahnkosten o.ä. (§ 7 IV 3 TMG-RefE)
- ▶ (P1) Vorauseilender Gehorsam => Anbieter löschen, um Risiko zu minimieren?
- ▶ (P2) Auseinanderfallen von „geistigem Eigentum“ und anderen Rechten
- ▶ (P3) Websperren vs Störerhaftung => Widerspruch zu EU-Recht?
- ▶ (P4) Systematik: § 7 IV vs 8 III TMG?



Vorratsdatenspeicherung

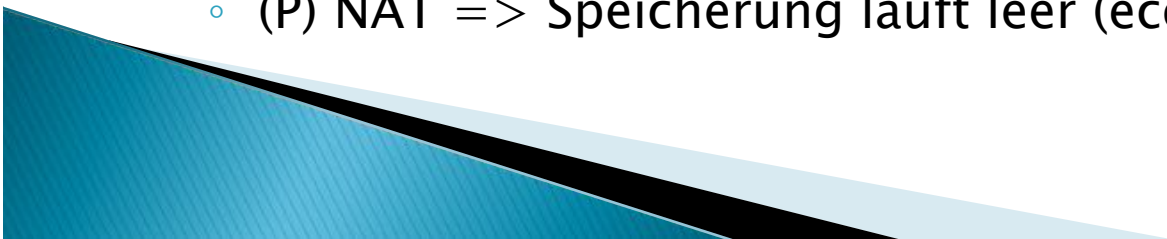
▶ WLAN-Knoten

- BNetzA zu Meldepflicht § 6 TKG (2015)
 - Meldepflichtig ist, wer TK-Dienst „erbringt“, nicht wer nur „mitwirkt“
 - => wenn hinter TK-Anschluss (z.B. DSL), anders z.B. Versorgung eines Dorfs mit WLAN
- => auch keine Pflicht zur VDS (BT-Drs. 18/5088)



Vorratsdatenspeicherung

- ▶ (P) Vereine / VPNs
 - Community-Vereine meist (selbst) keine Betreiber von WLANs
 - Aber häufig VPN (Uplink oder Interlink)
 - (P) offen, ob VPNs („Uplink“) unter VDS fallen
 - § 113a TKG: Erbringer öfftl. TK-Dienste = idR g Entgelt erbrachte Dienste, die ... in Übertragung von Signalen über TK-Netze bestehen
 - (reines) VPN: BNetzA 2016: keine Speicherpflicht, anders, wenn auch Internetzugang angeboten wird.
 - Freifunk? Verfahren wegen Freifunk-Uplink bei der BNetzA läuft
- ▶ TKÜV
 - „nichtkennungsbezogene Internetzugangsdienste“ (= nur MAC-Adresse bekannt) mit ≥ 100.000 „Teilnehmer“
 - (P) wie misst man die #Teilnehmer?
 - „Teilnehmer“ stellt eigentlich auf Vertragsverhältnis ab, was ist das bei Freifunk? S/M Rn. 181: was ist typischer Nutzungszeitraum?
 - (P) NAT => Speicherung läuft leer (eco)



Ausblick

- ▶ TMG-Entwurf am 28.3.2017 notifiziert
- ▶ Stillhaltefrist bis 29.6.2017
 - wird eng ... Insbesondere, wenn Kritik noch aufgenommen werden soll
- ▶ VDS ab 1.7.2017 verpflichtend, aber für wen?



Danke ...

▶ Nachweise

- „Europe loves Wi-Fi“, http://europa.eu/rapid/press-release_IP-13-759_en.htm
- Freifunk-Logo, <https://wiki.freifunk.net/Freifunk-Styles>

