

Europa vs Facebook? Nicht unbedingt!

Im Januar 2012 verzeichnete *Facebook* weltweit rund 845 Mio. aktive Nutzer pro Monat, von denen 229 Mio. allein auf Europa entfielen. Europa ist damit Spitzenreiter unter den Kontinenten. Doch das Erfolgskonzept des Gründervaters, Mark Zuckerberg, fordert seinen Tribut. 2009 änderte *Facebook* seine Nutzungsbedingungen, die dem Unternehmen seitdem eine zeitlich unbegrenzte Verwendung der Nutzerdaten erlauben. Immer wieder geriet *Facebook* in die Kritik wegen der lockeren Datenverwertung seiner Nutzer, aber auch von Nicht-Mitgliedern. Im August 2011 erstattete eine Gruppe von *Facebook*-Nutzern aus Österreich 16 Anzeigen bei der irischen Datenschutzbehörde gegen *Facebook Ireland Ltd.*, die für Europa zuständige Tochtergesellschaft von *Facebook, Inc.* Die Behörde erklärte sich für zuständig und nahm die Ermittlungen auf, ein Ergebnis steht jedoch noch aus. Im März 2012 war das Landgericht Berlin mit der Überprüfung der Allgemeinen Geschäftsbedingungen von *Facebook* befasst und erklärte zahlreiche Klauseln für unwirksam. Dies galt insbesondere für die Einräumung eines umfassenden weltweiten und kostenlosen Nutzungsrechts an allen Inhalten, die durch die Mitglieder in ihr Profil eingestellt werden.

Ungeachtet der allgemein spürbaren Kritik gegen *Facebooks* Umgang mit den Daten seiner Nutzer – gerade auch mit Blick auf die aktuelle Diskussion um ACTA –, werden immer wieder Stimmen laut, die von *Facebook* sogar eine gezielte Kontrolle aller preisgegebenen Daten fordern, um Urheberrechts- und anderen Rechtsverletzungen Einhalt zu gebieten. Dies ist insbesondere darauf zurückzuführen, dass vielfach die eingestellten Inhalte eine Verletzung gewerblicher Schutzrechte darstellen, ohne dass die Rechteinhaber präventiv dagegen vorgehen können. Zu denken sind hier beispielsweise an YouTube-Videos, welche ohne Zustimmung des Rechteinhabers online gestellt werden oder aber persönlichkeitsrechtsverletzende Äußerungen der Nutzer. Den Betroffenen bleibt regelmäßig nur die Möglichkeit, festgestellte Rechtsverletzungen zu melden und im Nachhinein Ansprüche gegen die Nutzer geltend zu machen.

Der vorliegende Beitrag setzt sich mit drei Entscheidungen des Gerichtshofs der Europäischen Union (EuGH) auseinander, in denen er sich zu Bestehen und Umfang von etwaigen Prüfpflichten sogenannter *Internetprovider* äußert. Im Folgenden wird zunächst cursorisch das System der *Provider*-Haftung aufgezeigt (I.). Daran schließt sich eine kurze Darstellung und Analyse der einzelnen Entscheidungen an (II.). Der Beitrag schließt mit einer Zusammenfassung (III.).

I. Allgemeiner Hintergrund

Facebook zählt neben anderen *sozialen Netzwerken* ebenso wie YouTube, aber auch wie bloße Internetanbieter, zu den sogenannten *Internet Providern*. Letztere unterfallen als *Diensteanbieter* in Deutschland dem Telemediengesetz (TMG), welches vornehmlich auf europarechtlichen Vorgaben beruht. Es handelt sich dabei um Richtlinien, die auf eine Vollharmonisierung abzielen und insbesondere auch die Haftung dieser *Provider* regeln. Insoweit sind die E-Commerce-Richtlinie (RL 2000/31/EG, im Folgenden: ECRL), aber auch die Enforcement- und die InfoSoc-Richtlinie besonders hervorzuheben.

Diensteanbieter lassen sich in drei Kategorien einteilen: *Access-, Host- und Content-Provider*. Der weitgefaste Begriff des Diensteanbieters umfasst jede natürliche oder juristische Person, die eigene oder fremde Telemedien zur Nutzung bereithält oder den Zugang zur Nutzung vermittelt. Es kommt nicht darauf an, ob eigene oder fremde Inhalte Gegenstand des Angebots sind. Allein die Tatsache, dass die Nutzung von Telemedien ermöglicht wird, reicht für die Einordnung als Diensteanbieter aus.

Demnach ist der Betreiber eines Portals oder einer Verkaufsplattform ebenso Diensteanbieter wie derjenige, der dieses Portal nutzt, um eigene Angebote einzustellen.¹

Die Unterscheidung der Diensteanbieter in *Access*-, *Host*- und *Content-Provider* ist insbesondere für den jeweiligen Haftungsumfang von Bedeutung:

Der *Access-Provider* ist in Art. 12 der ECRL geregelt. Hiernach ist der Diensteanbieter für die Durchleitung von Informationen von der Haftung freigestellt. Eine Durchleitung in diesem Sinne liegt vor, wenn es um die Weiterleitung von Nutzerinformationen oder um die Zugangsvermittlung zu einem Kommunikationsnetz geht.² Dem Erwägungsgrund 42 der Richtlinie zufolge sind nur passive, automatische Verfahren privilegiert. Dieser Freiraum wird allerdings durch Art. 8 Abs. 3 der InfoSoc-Richtlinie (RL 2001/29/EG zur Harmonisierung bestimmter Aspekte des Urheberrechts und der verwandten Schutzrechte in der Informationsgesellschaft) eingeschränkt. Dieser sieht vor, dass die Mitgliedstaaten effektive Schutzmaßnahmen gegen *Access-Provider* vorsehen müssen, deren Dienste von einem Dritten zur Verletzung eines Urheberrechts oder verwandter Schutzrechte genutzt werden. Aus dieser Bestimmung wird eine Sperrungs- und Auskunftspflicht abgeleitet, die mithilfe der Enforcement-Richtlinie (RL 2004/48/EG zur Durchsetzung der Rechte des geistigen Eigentums) gemäß Art. 11 gerichtlich durchgesetzt werden können.

Problematisch ist die Haftung der sogenannten *Host-Provider*, die fremde Inhalte zur Nutzung bereithalten. Gemäß Art. 14 ECRL sind Diensteanbieter für fremde Informationen, die sie für einen Nutzer speichern, nicht verantwortlich, sofern sie keine Kenntnis von der rechtswidrigen Handlung oder der Information haben und ihnen im Falle von Schadenersatzansprüchen auch keine Tatsachen oder Umstände bekannt sind, aus denen die rechtswidrige Handlung oder die Information offensichtlich wird. Gleiches gilt sofern sie nach Kenntniserlangung unverzüglich tätig geworden sind, um die Information zu entfernen oder den Zugang zu ihr zu sperren (*notice and take down*-Verfahren). Es kommt mithin entscheidend auf die Kenntnis und die offensichtliche Rechtswidrigkeit an.

Der *Content-Provider* hält eigene Inhalte zur Nutzung bereit, d.h. er ist ein *Informationslieferant*.³ Bietet er eine Homepage im Internet an, ist er für deren Inhalte haftbar. Ein *Content-Provider* haftet für Inhalte Dritter, soweit er nach außen sichtbar die inhaltliche Verantwortung für die fremden Inhalte übernommen hat.⁴ Er kann beispielsweise für die Rechtmäßigkeit des Inhalts haften, etwa im Hinblick auf Urheberrechtsverletzungen. Diese Haftung ergibt sich aus einem Umkehrschluss zu den Artt. 12-14 ECRL. Diese regeln ausdrücklich nur die Haftung für Informationen, die der Nutzer selbst eingepflegt hat, in Abgrenzung zu Informationen, die der Diensteanbieter selbst erstellt bzw. eingegeben hat. Die Haftung der *Content-Provider* setzt die Richtlinie damit sogar voraus. Auch die Privilegierung des Art. 15 ECRL, die von einer allgemeinen Überwachungspflicht der gespeicherten Informationen auf ihre Rechtswidrigkeit hin befreit, greift nur für *Access*- und *Host-Provider*.

Übertragen auf ein soziales Netzwerk wie *Facebook* ist das Unternehmen selbst (zumindest primär) *Host*- und die einzelnen Nutzer *Content-Provider*. Bei einer Rechtsverletzung haftet der Nutzer als

¹ OLG Frankfurt a.M. WRP 2004, 1196; LG Memmingen MMR 2004, 769; zum Ganzen *Holzner/Ricke* in Spindler/Schuster, Recht der elektronischen Medien, 2. Auflage 2011, § 2 TMG, Rn. 2.

² Hoeren, Skriptum Internetrecht, April 2011, S. 452.

³ Hoeren, Skriptum Internetrecht, April 2011, S. 447 (abrufbar unter http://www.uni-muenster.de/Jura.itm/hoeren/materialien/Skript/Skript%20Internetrecht_April_2011.pdf).

⁴ BGH, Urteil vom 12.11.2009 – I ZR 166/07 – *marions.kochbuch.de*.

Informationslieferant unproblematisch nach geltendem Recht. Den Rechteinhabern ist jedoch daran gelegen, sich direkt und möglichst sogar präventiv an die sehr viel bedeutenderen *Host-Provider* wenden zu können und gerade nicht gegen jeden einzelnen Nutzer, der eine Rechtsverletzung begangen hat, vorgehen zu müssen. Die Rechteinhaber fordern insbesondere, dass die Betreiber der jeweiligen Plattform bzw. des sozialen Netzwerkes verpflichtet werden, Web-Filter einzurichten, um etwa illegalen Kopien im Netz vorzubeugen. Dieses Anliegen ist nach der aufgezeigten Rechtslage nicht *per se* ausgeschlossen. Vielmehr sehen die genannten Richtlinien sogar teilweise eine Prüfpflicht vor.

II. Rechtsprechung des EuGH

Der EuGH hat in drei Entscheidungen die rechtliche Möglichkeit einer derartigen Verpflichtung ebenso wie deren Rahmen konkretisiert.

Die Luxemburger Richter entschieden in den im Folgenden dargestellten Urteilen, dass *Internet Providern* keine allgemeine präventive Prüfpflicht der Nutzerdaten auferlegt werden dürfe, um vor deren Veröffentlichung Urheberrechtsverletzungen festzustellen und die Rechte der Betroffenen zu schützen. Einer derartigen Verpflichtung stehe europäisches Recht, insbesondere die europäischen Grundrechte der *User* etwaiger Dienste entgegen. Diese Rechtsprechung lässt sich in ihrer Form nicht nur auf *Facebook* und andere *soziale Netzwerke* übertragen, sondern auch auf Rechtsverletzungen im Allgemeinen.

1. *L’Oreal ./.* *eBay*

In seinem ersten Urteil *L’Oreal ./.* *eBay* vom 12. Juli 2011 stellte das Gericht fest, dass es nationalen Gerichten *per se* erlaubt sein müsse, Betreibern von Online-Marktplätzen Maßnahmen zur Beendigung rechtsverletzender Angebote und zur Vorbeugung aufzugeben. Der Entscheidung lag eine Auseinandersetzung zwischen dem *L’Oreal* Konzern und der Internetplattform *eBay* vor dem *High Court of England and Wales* zugrunde. Erstere ist Inhaberin verschiedener Marken, deren Absatz über ein geschlossenes Vertriebssystem erfolgt. Ungeachtet dessen wurden über das Internetportal *eBay* mehrfach Fälschungen, unverkäufliche Testartikel sowie nicht zum Verkauf im EWR-Raum bestimmte Erzeugnisse dieser *L’Oreal* Produkte angeboten. *L’Oreal* wandte sich daraufhin mit dem Vorwurf an *eBay*, an diesen Markenrechtsverletzungen beteiligt gewesen zu sein. Der Konzern argumentierte damit, dass *eBay* Schlüsselwörter, die mit Wortbestandteilen der *L’Oreal* Marken deckungsgleich seien, bei Internetreferenzierungsdiensten wie *AdWords* von *Google* entgeltlich erwerbe und dadurch seine Nutzer zu den rechtsverletzenden Angeboten führe. Auch treffe *eBay* keinerlei Maßnahmen, den Verkauf derartiger Produkte zu verhindern. Das nationale Gericht setzte das Verfahren aus und legte dem EuGH Fragen zur Verantwortlichkeit von Betreibern derartiger Online-Marktplätze vor.

Der EuGH entschied unter anderem, dass sich Betreiber eines Online-Marktplatzes grundsätzlich auf das Haftungsprivileg für *Host-Provider* gemäß Art. 14 Abs. 1 ECRL berufen können, solange sie sich darauf beschränken, ihre Dienste mittels technischer und automatischer Datenverarbeitung neutral zu erbringen. Anderes gelte hingegen, wenn sie sich aufgrund ihrer Tätigkeit Kenntnis von diesen Daten bzw. eine Kontrolle über sie verschaffen könnten. Davon sei etwa auszugehen, wenn der Betreiber Hilfe bei der optimalen Angebotspräsentation oder bei deren Bewerbung leiste.⁵ Der EuGH

⁵ *EuGH* Urteil vom 12.07.2011 – C-324/09.

legt damit ein besonderes Augenmerk auf die positive Kenntnis bzw. fahrlässige Unkenntnis des Betreibers einer Internetplattform. Dieser setzt sich immer dann Schadenersatzansprüchen aus und kann sich gerade nicht auf das Privileg des Art. 14 Abs. 1 ECRL berufen, sofern er sich Tatsachen oder Umständen bewusst war, die einen sorgfältigen Wirtschaftsteilnehmer auf die Rechtswidrigkeit der eingestellten Angebote hätten schließen lassen müssen und er trotzdem die jeweiligen Angebote nicht unverzüglich entfernt oder den Zugang unterbindet.

Außerdem weist das Gericht darauf hin, dass die Mitgliedstaaten wegen Art. 11 Satz 3 Enforcement-RL gewährleisten müssen, dass nationale Gerichte den Betreiber eines Onlinemarktplatzes zur Beendigung von Rechtsverletzungen durch seine Nutzer verpflichten und sogar zu präventiven Maßnahmen anhalten können. Die in diesem Fall zu ergreifenden Maßnahmen müssen wirksam und abschreckend sein, den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz wahren und dürfen den rechtmäßigen Handel nicht beschränken.

2. *Scarlet Extended SA ./.* SABAM

In der Entscheidung *Scarlet Extended SA ./.* SABAM vom 24. November 2011 ging es um eine Auseinandersetzung zwischen der belgischen Verwertungsgesellschaft für Werke der Musik SABAM und einem *Access-Provider*, die vor einem belgischen Gericht ausgetragen wurde. Erstere beantragte gegen Scarlet Extended SA eine zwangsgeldbewehrte Anordnung, um die Beklagte zu verpflichten, künftige Urheberrechtsverletzungen über die von ihr bereitgestellten Anschlüsse zu unterbinden. Das zuständige belgische Gericht holte ein Sachverständigen Gutachten ein, das die technische Realisierbarkeit derartiger Filter bestätigte und erließ daraufhin die begehrte Anordnung. Im Berufungsverfahren legte das Gericht dem EuGH die Frage vor, ob es dem nationalen Richter gestattet sei, allein auf Grundlage der belgischen Vorschrift, „eine Unterlassungsanordnung gegen Vermittler [zu] erlassen, deren Dienste von einem Dritten zur Verletzung eines Urheberrechts [...] genutzt werden“. Dies hätte zur Folge, dass ein *Access-Provider* auf dessen Kosten zur Einrichtung eines Systems verpflichtet würde, das den gesamten Datenverkehr aller Kunden auf mögliche Urheberrechtsverletzungen filtert.

Der EuGH wies zunächst auf die Entscheidung *L’Oreal ./.* eBay und die darin getroffene Feststellung hin, dass es nationalen Gerichten möglich sein müsse, auch einem Vermittler die Ergreifung präventiver Maßnahmen aufzuerlegen. Insoweit ergäbe sich jedoch aus der InfoSoc-RL eine Einschränkung. Art. 15 InfoSoc-RL verbiete jede aktive Überwachungspflicht des Diensteanbieters hinsichtlich der übermittelten Informationen. Außerdem erfordere Art. 3 der Enforcement-RL, dass die Maßnahme gerecht und verhältnismäßig sein müsse und nicht zu kostspielig sein dürfe.⁶

Der grundrechtliche Schutz des Urheberrechts werde nicht schrankenlos gewährleistet, sondern müsse mit dem Grundrecht auf unternehmerische Betätigung des *Access-Providers* in ein Gleichgewicht gebracht werden. Eine präventive allgemeine Prüfpflicht – wie sie das belgische Gericht auferlegt habe – beachte dieses Zusammenspiel jedoch nicht. Darüber hinaus beeinträchtige das Filtersystem, das auch zulässige Inhalte und die IP-Adressen rechtmäßig handelnder Kunden erfasse, die Grundrechte auf Schutz personenbezogener Daten und auf die freie Sendung und den Empfang von Informationen.

3. *Netlog NV ./.* SABAM

⁶ EuGH Urteil vom 24.11.2011 – C-70/10 – *Scarlet Extended*.

In seiner letzten Entscheidung vom 16. Februar 2012 konkretisierte der EuGH die Möglichkeiten für Filtersysteme im Internet nochmals. In dem belgischen Rechtsstreit Netlog NV ./ SABAM ging es um die Prüfpflichten von Betreibern sozialer Netzwerke. Erneute klagte die SABAM gegen einen Internetprovider, dieses Mal jedoch gegen das soziale Netzwerk Netlog NV, einen *Host-Provider*. Deren Nutzer haben die Möglichkeit, anderen Mitgliedern urheberrechtlich geschützte Informationen, wie etwa Fotografien, zugänglich zu machen. SABAM wandte sich gegen Netlog NV, da die Nutzer auch Werke aus ihrem Repertoire verbreiteten, ohne die Vergütung zu entrichten. Nach erfolgloser Abmahnung verklagte SABAM Netlog NV auf Unterlassung. Das Gericht setzte das Verfahren aus und legte dem EuGH die Frage zur Vorabentscheidung vor, ob die Mitgliedstaaten im Lichte der europäischen Grundrechte eine Anordnung erlassen dürfen, mit der ein *Host-Provider* verpflichtet wird, auf eigene Kosten Filtersysteme einzurichten, die die Untersuchung der Daten sämtlicher Kunden auf das Vorliegen möglicher Urheberrechtsverletzungen ermöglichen.

Der EuGH verneint auch unter Verweis auf die Scarlet Extended-Entscheidung die Möglichkeit einer gerichtlichen Anordnung, die den *Host-Provider* verpflichte, eine aktive Überwachung Daten sämtlicher Nutzer vorzunehmen, um Urheberrechtsverletzungen vorbeugen zu können. Eine derartige allgemeine Pflicht sei mit Art. 15 der ECRL unvereinbar. Darüber hinaus bezieht das Gericht auch ausdrücklich Stellung, ob eine derartige Verpflichtung mit der Grundrechtecharta zu vereinbaren sei. Art. 17 Abs. 2 EU-Grundrechtecharta schütze das geistige Eigentum nicht uneingeschränkt. Vielmehr sei auch die Freiheit anderer Wirtschaftsteilnehmer angemessen zu berücksichtigen. Eine zeitlich unbegrenzte Verpflichtung der *Host-Provider* zur Einrichtung eines Filtersystems laufe einem angemessenen Gleichgewicht zwischen dem Schutz des geistigen Eigentums einerseits und dem Schutz der unternehmerischen Freiheit von Wirtschaftsteilnehmern zuwider. Auch seien die Grundrechte der Nutzer in die Abwägung einzubeziehen. Deren personenbezogene Daten seien von Art. 8 der EU-Grundrechtecharta geschützt. Darüber hinaus könne ein Eingriff in die Informationsfreiheit nicht ausgeschlossen werden, wenn der Filter nicht hinreichend zwischen zulässigen und unzulässigen Inhalten unterscheiden könne.⁷ Es komme insoweit auf eine Einzelfallbetrachtung unter Berücksichtigung der jeweiligen nationalen Schrankenbestimmungen an.

III. Zusammenfassung und Ausblick

Denkt man an *Facebook* oder *Google*, so steht zunächst die aggressive Datensammlung dieser Unternehmen im Zentrum der Diskussion. Es ist das Unbehagen jeden Nutzers, welche Daten zu welchen Zwecken gespeichert werden. Feststeht nur, dass dies der Preis dafür ist, Teil eines Netzwerkes werden zu dürfen. Aber warum nicht aus der Not eine Tugend machen und die Daten ebenfalls präventiv auf Rechtsverletzungen überprüfen? Gegenwärtig erfolgt die Datenerfassung durch *Facebook* mithilfe von Computerprogrammen. Ob die von den Rechteinhabern geforderten Filtersysteme ebenfalls durch programmierte Suchmaschinen durchgeführt werden können, ist zweifelhaft. Ungeachtet dieser Überlegung hat der EuGH in den oben dargestellten Urteilen jedoch geklärt, dass eine derartige Prüfpflicht der *Host-* bzw. *Access-Provider* jedenfalls mit geltendem Europarecht unvereinbar ist.

Damit lässt die Rechtsprechung des Gerichtshofs zugleich das Bemühen um ein Gleichgewicht zwischen den widerstreitenden Interessen erkennen und die *Provider* ebenso wie deren Nutzer aufatmen. Denn die Bejahung einer allgemeinen Prüfpflicht hätte Diensteanbieter nicht nur

⁷ EuGH Urteil vom 16.02.2012 – C-360/10.

wirtschaftlich stark belastet, sondern zugleich ein erhebliches Haftungsrisiko bedeutet. Filtersysteme wie sie immer wieder von Interessenverbänden gefordert werden, schützen wenn auch einseitig die Interessen der Rechteinhaber vor der kritisierten *Kostenlos-Kultur*, schränken gleichzeitig aber die Rechte der *Provider* und insbesondere der Nutzer unverhältnismäßig stark ein. Der Schutz personenbezogener Daten, des freien Empfangs und der freien Sendung von Informationen ist grundrechtlich abgesichert – nicht nur in der realen, sondern auch in der virtuellen Welt des Internets. Die entgegenstehenden Rechte am geistigen Eigentum sind im gegenwärtigen Kontext primär wirtschaftlich geprägt und können nicht zu einer Einschränkung des Grundrechtsschutzes der *Provider*, aber auch unbeteiligter Dritter, deren Daten ebenfalls erfasst würden, führen.

Die Verärgerung der Musik- und Filmindustrie ist nachvollziehbar, aber eine Erweiterung der Ansprüche gegen den *Content-Provider* auf die (wirtschaftlich mächtigeren) *Access-* und *Host-Provider* vermag sie nicht zu rechtfertigen.