

IT-Ticker 1/2016

Der IT-Ticker 1/2016 informiert Sie über folgende Themen:

- OLG Frankfurt/Main zur Einwilligung in die Nutzung von Cookies
 - (Un-) Übertragbarkeit von Nutzeraccounts
 - Online-Händler in der EU: Neue Informationspflichten
 - Der digitale Nachlass
 - BGH zur Haftung für Hyperlinks
 - „Sind deine Freunde schon bei Facebook?“ verstößt gegen Wettbewerbsrecht
 - BGH zu Websperren durch Access-Provider
 - Verständigung auf NIS-Richtlinie
-

OLG Frankfurt/Main zur Einwilligung in die Nutzung von Cookies

Das OLG Frankfurt am Main hat sich am 17.12.2015 zu einem lange umstrittenen Thema geäußert. Deutschland setzte die Cookie-Richtlinie aus dem Jahr 2009, welche eine Einwilligung des Nutzers verlangt, nicht explizit um, da die Regelungen des TMG die Anforderungen hinreichend widerspiegeln würden – eine Ansicht, welche von der Europäischen Kommission geteilt wird. Die Datenschutzbehörden teilen diese Ansicht jedoch nicht, so dass das Urteil des OLG Frankfurt mit Spannung erwartet wurde.

Fast keine Webseite kommt ohne Cookies aus. Diese bieten den Betreibern eine Vielzahl von Möglichkeiten, z.B. Speicherung von Warenkörben oder Erstellung von Nutzerprofilen. Andererseits birgt dies Gefahren für den Nutzer. Aus diesem Grunde wird eine Einwilligung verlangt. Wie diese auszusehen hat, ist in Deutschland umstritten.

Gegenstand des Verfahrens vor dem OLG Frankfurt am Main war eine Einwilligungserklärung, bei welcher das Ankreuzfeld zur Einwilligung in die Cookie Nutzung bereits ausgefüllt war. Ferner wurden Nutzer durch einen Link zu weiterführenden Informationen über die Cookies geführt. Das OLG bejahte nicht nur die Zulässigkeit einer solchen Opt-Out-Lösung, sondern hielt auch die über einen Link abrufbaren Informationen für ausreichend.

Praxistipp: Das OLG Frankfurt hat die gängige Praxis, des Opt-Outs bei der Einwilligung in die Cookie Nutzung bestätigt und damit zur Rechtssicherheit beigetragen...

Franziska Ladiges, Frankfurt
f.ladiges@skwschwarz.de

(Un-) Übertragbarkeit von Nutzeraccounts

Nach einer Entscheidung des KG Berlin vom 10.08.2015 ist es zulässig, dem Erwerber eines Computerspiels vertraglich die Übertragung des damit verknüpften Nutzeraccounts zu untersagen.

Obwohl die Klausel die Möglichkeit einer Weiterveräußerung des Spiels aufgrund mangelnder Nutzbarkeit für einen Zweiterwerber faktisch ausschließt, verstößt sie nach Auffassung des Gerichts nicht gegen den urheberrechtlichen Erschöpfungsgrundsatz. Das KG Berlin stützt sich dabei auf die Half Life 2-Entscheidung des BGH, der ein vergleichbarer Sachverhalt zu Grunde lag. Bislang ist allerdings offen, ob der BGH an seiner Rechtsprechung weiter festhält. Denn infolge des EuGH-Urteils „UsedSoft“ hat der BGH die Verkehrsfähigkeit von Software in der UsedSoft III-Entscheidung jüngst ausdrücklich gestärkt.

Praxistipp: Das KG Berlin hielt die Grundsätze der UsedSoft-Entscheidung für nicht maßgeblich, weil ein Teil des zur Nutzung erforderlichen Programmcodes in dem Fall stets auf den Servern des Spieleanbieters verblieb und nicht auf das System des Nutzers kopiert wurde. Nach dieser Auffassung können Spieleanbieter die Verkehrsfähigkeit ihrer Spiele also kontrollieren, indem sie das Spiel technisch entsprechend gestalten und die Übertragung des Nutzeraccounts vertraglich ausschließen.

Daniel Meßmer, München
d.messmer@skwschwarz.de

Online-Händler in der EU: Plattform für Online-Streitbeilegung aktiviert

Mit dem Jahreswechsel müssen Online-Händler und -Plattformen neue Informationen auf ihren Websites zur Online-Streitbeilegung der EU-Kommission einstellen.

Die ODR-Verordnung der EU (Verordnung (EU) Nr. 524/2013) führt eine europaweite, von der EU-Kommission betriebene Online-Plattform zur Online-Streitbeilegung ein (OS-Plattform). Sie bietet Verbrauchern und Unternehmen eine Möglichkeit zur alternativen, außergerichtlichen Beilegung von Streitigkeiten über Online-Käufe und -Dienstleistungen. Alle Online-Händler und -Plattformen mit Niederlassung in der EU sind **seit 09. Januar 2016** zur Information über diese OS-Plattform verpflichtet. Auf ihren Websites müssen die Betreiber einen **Link zur OS-Plattform** setzen. Dieser Link muss zudem „leicht zugänglich“ für den Verbraucher sein, z.B. im Impressum, Kontakt oder in den AGB als separater Abschnitt.

Nach anfänglichen technischen Problemen ist die OS-Plattform nun aktiv und die Verlinkung möglich. Sie ist in allen europäischen Sprachen verfügbar.

*Praxistipp: Online-Händler und -Plattformen sollten folgenden Text in ihr Impressum oder ihre AGB, z.B. unter dem Stichwort „Online-Streitbeilegung“, aufnehmen: „**Die EU-Kommission hat eine Plattform zur Online-Streitbeilegung (OS-Plattform) bereitgestellt. Sie erreichen dieses Portal unter folgendem Link: www.ec.europa.eu/consumers/odr**“ Soweit technisch möglich, empfiehlt sich die Darstellung mittels eines klickbaren Links.*

Sven Preiss, Berlin
s.preiss@skwschwarz.de

Der digitale Nachlass

Eigentlich ist das Gesetz klar und deutlich: Mit dem Tod einer Person geht deren Vermögen als Ganzes auf die Erben über (§ 1922 BGB). Gleichwohl musste die Mutter eines fünfzehnjährigen Mädchens, das unter nicht ganz geklärten Umständen zu Tode kam, mit Facebook über den Zugang zu dem Facebook-Konto der Verstorbenen streiten. Das LG Berlin hat in seinem Urteil vom 17.12.2015 (Az. 20 O 172/15) ausführlich begründet, dass auch ein Vertragsverhältnis zu Facebook auf die Erben übergeht und sie deshalb Zugang zu dem Facebook-Konto erhalten müssen. Der

Einwand von Facebook, dass es sich dabei um ein höchstpersönliches Recht handle, das nicht den Erben zustehe, wurde verworfen. Das Gericht verglich das Facebook-Konto mit Briefen und Familienpapieren des Erblassers, die nach dem Gesetz ebenfalls den Erben gehören. Außerdem müsse auch ein Vermieter den Erben Zugang zur Wohnung des Erblassers verschaffen. Er könne die Wohnung nicht vorher nach persönlichen und vermögensrechtlichen Gegenständen durchsuchen. Die Nutzungsbedingungen von Facebook änderten an dieser Rechtslage nichts. Facebook sei nicht schutzwürdig. Die Nutzer nehmen bei Facebook kein persönliches Vertrauen in Anspruch.

Praxistipp: Auch wenn das LG Berlin zugunsten der Erben entschieden hat, sollte man für seinen digitalen Nachlass schon zu Lebzeiten gewisse Vorkehrungen treffen. So kann man eine notarielle Vorsorgeurkunde für elektronische Zugangsberechtigungen erstellen. Damit können bei einem Notar die Zugangsdaten zu den entsprechenden Nutzerkonten für die Erben und andere Bevollmächtigte hinterlegt werden.

Dr. Oliver M. Bühr, Frankfurt/Main
o.buehr@skwschwarz.de

BGH zur Haftung für Hyperlinks

In einem jüngst veröffentlichten Urteil hat der BGH die Regeln zur Haftung für Hyperlinks präzisiert (BGH vom 18.06.2015). Gegenstand des Verfahrens war ein Link auf der Webseite des Beklagten, der den Nutzer auf die Internetpräsenz eines Dritten weiterleitete. Eine der Unterseiten dieser Internetpräsenz enthielt vermeintlich wettbewerbswidrige Inhalte.

Der BGH lehnte eine Haftung des verlinkenden Webseitenbetreibers ab. Zwar stelle die Verlinkung eine geschäftliche Handlung im Sinne des Wettbewerbsrechts dar, aus der Sicht eines Durchschnittsnutzers habe sich der Webseitenbetreiber die Inhalte der verlinkten Internetpräsenz jedoch nicht zu Eigen gemacht. Für diese Beurteilung war entscheidend, dass der Gegenstand der verlinkten Internetpräsenz kein wesentlicher Bestandteil des Geschäftsmodells des verlinkenden Webseitenbetreibers war und der Link nicht auf die Unterseite der Internetpräsenz mit den angegriffenen Inhalten, sondern auf deren Startseite führte.

Allerdings stellt der BGH klar, dass Webseitenbetreibern wegen der gefahrerhöhenden Wirkung einer Verlinkung rechtswidriger Inhalte zumutbare Prüfpflichten obliegen. An die Prüfung werden im Interesse der Meinungs- und Pressefreiheit keine hohen Anforderungen gestellt. Sofern ein rechtsverletzender Inhalt der verlinkten Internetseite nicht deutlich erkennbar ist, haftet der verlinkende Webseitenbetreiber grundsätzlich nur, wenn er von der Rechtswidrigkeit der Inhalte Kenntnis erlangt und dennoch untätig bleibt.

Daniel Meßmer, München
d.messmer@skwschwarz.de

„Sind deine Freunde schon bei Facebook?“ verstößt gegen Wettbewerbsrecht

Facebook hat zwar seine Praxis geändert und gibt neuen Nutzern nun Einfluss darauf, an wen Einladungen gesendet werden. Im Urteil vom 14.01.2016 (Az.: I ZR 65/14 - Freunde finden) trifft des

Bundesgerichtshof (BGH) gleichwohl grundlegende Aussagen: Mit der früheren Facebook-Funktion "Freunde finden" versendete Einladungs-E-Mails an Personen, die noch keine Facebook-Mitglieder sind, sind als belästigende Werbung wettbewerbsrechtlich unzulässig. Facebook hat Nutzer im Registrierungsvorgang (Stand November 2010) für die Funktion "Freunde finden" über Art und Umfang der Nutzung importierter Kontaktdaten irreführt. Der Verbraucherzentrale Bundesverband war mit seiner Unterlassungsklage in allen Vorinstanzen erfolgreich, was der BGH nun bestätigt.

Der BGH sieht in Einladungs-E-Mails von Facebook an Empfänger, die in den Erhalt der E-Mails nicht ausdrücklich eingewilligt haben, eine unzumutbare Belästigung (§ 7 Abs. 2 Nr. 3 UWG). Diese Einladungs-E-Mails wertet der BGH als Werbung, auch wenn sie der sich gerade registrierende Nutzer auslöst. Es handele sich um eine von Facebook bereitgestellte Funktion, mit der Dritte auf das Angebot von Facebook aufmerksam gemacht werden sollen. Die Einladungs-E-Mails würden vom Empfänger nicht als private Mitteilung des Facebook-Nutzers verstanden, sondern als Werbung von Facebook. Durch die Angaben von Facebook bei der Registrierung für die Funktion "Freunde finden" habe das Unternehmen sich registrierende Nutzer über Art und Umfang der Nutzung der E-Mail-Kontaktdaten getäuscht (§ 5 UWG). Der Hinweis im Registrierungsvorgang "Sind deine Freunde schon bei Facebook?" kläre nicht darüber auf, was dann geschieht: Vom Nutzer importierte E-Mail-Kontaktdaten werden ausgewertet und Einladungs-E-Mails an noch nicht bei "Facebook" registrierte Personen versendet. Weitergehende Informationen unter dem Hinweis "Dein Passwort wird von Facebook nicht gespeichert" könnten die Irreführung nicht ausräumen, weil ihre Kenntnisnahme durch den Nutzer nicht sichergestellt sei.

Praxistipp: Die Entscheidung betrifft nicht nur Facebook, sondern alle Online-Dienste mit einer Funktion um Freunde auf sie hinzuweisen. Die weitere Entwicklung bleibt spannend, auch die Beurteilung der aktuellen Praxis von Facebook vor dem Hintergrund dieser Entscheidung.

Elisabeth Noltenius LL.M., München
e.noltenius@skwschwarz.de

BGH zu Websperren durch Access-Provider

Bereits 2014 hatte der EuGH entschieden, dass Access-Provider verpflichtet werden können, den Zugang zu bestimmten Webseiten wirksam zu sperren. Nun hat der BGH in zwei Verfahren die Voraussetzungen für solche Sperrungen konkretisiert.

In beiden Verfahren (3dl.am, goldesel.to) wurde die Sperrung von Webseiten verlangt, die eine Vielzahl von Links zu widerrechtlich hochgeladenen Musikwerken enthielten.

Der BGH hat in beiden Fällen gegen die Rechteinhaber entschieden, weil diese – nach seiner Auffassung – zuvor keine ausreichenden Anstrengungen unternommen hatten, gegen die Betreiber der Webseiten oder gegen den Host-Provider vorzugehen. Der BGH verpflichtet also den Verletzten, zunächst gegen tatnähere Dienstleister vorzugehen.

Gleichwohl bestätigt der BGH, dass ein Sperranspruch bestehen kann, wenn die Inhalte einer Webseite zumindest überwiegend urheberrechtswidrig sein und „nach dem Gesamtverhältnis rechtmäßige gegenüber rechtswidrigen Inhalten nicht ins Gewicht fallen“. Dabei kommt es nicht auf die absolute Zahl rechtmäßiger Angebote an, sondern auf eine Gewichtung im Vergleich mit den rechtswidrigen Inhalten.

Fazit: Der BGH hat erstmals entschieden, dass ein Rechteinhaber bei der Auswahl des Störers, gegen den er vorgeht, den konkreten Beitrag des Störers und seine Möglichkeiten zur Verhinderung der Tat berücksichtigen muss. Dies ist neu und kann auch für andere Konstellationen im Internet bedeutsam werden. Völlig offen lässt der BGH, welche Anstrengungen ein Rechteinhaber unternehmen muss, bevor er gegen den Access-Provider vorgehen darf. Hier werden die Instanzgerichte entscheiden müssen.

Nikolaus Bertermann, Berlin
n.bertermann@skwschwarz.de
Sven Preis LL.M., Berlin
s.preiss@skwschwarz.de

Verständigung auf NIS-Richtlinie

EU-Kommission, Europaparlament und EU-Rat haben sich auf die „Richtlinie über Maßnahmen zur Gewährleistung einer hohen gemeinsamen Netz- und Informationssicherheit in der Union“ verständigt (kurz NIS-Richtlinie). Die NIS-Richtlinie tritt voraussichtlich noch in diesem Frühjahr in Kraft und muss dann von den EU-Mitgliedstaaten umgesetzt werden. Einen Überblick über die Kerninhalte der NIS-Richtlinie und die Parallelen zum IT-Sicherheitsgesetz finden Sie auf unserer [Webseite](#).

Franziska Ladiges, Frankfurt/Main
f.ladiges@skwschwarz.de
Daniele Messmer, München
d.messmer@skwschwarz.de