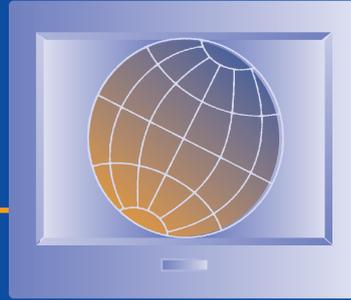


Kommunikation & Recht



Betriebs-Berater für

● Medien ● Telekommunikation ● Multimedia

2
K&R

- Editorial: Datenschutz-Grundverordnung: Fluch oder Segen?
Dr. Sebastian Meyer
- 73 Die Erkennbarkeit kommerzieller Kommunikation –
Neuerungen durch die UWG-Novelle
Prof. Dr. Christian Alexander
- 79 Die Strategie für einen digitalen Binnenmarkt – Erste Schritte für eine
Modernisierung des Urheberrechts
Dr. Nils Rauer und Dr. Diana Ettig
- 83 Zur Zulässigkeit der Sperrung von YouTube wegen einzelner
rechtswidriger Inhalte
Dr. Thomas Haug
- 86 Anforderungen an den Einsatz von Cookies, Browser-Fingerprinting
und ähnlichen Techniken im deutschen Recht
Dr. Bernd Schmidt und Tobias Babilon
- 91 Telekommunikationsrechtliche Einordnung von OTT-Diensten
am Beispiel von Gmail
Prof. Dr. Hubertus Gersdorf
- 101 Länderreport Schweiz · *Dr. Ursula Widmer*
- 104 BGH: Haftung für Hyperlink: Voraussetzungen für Haftung
des Linksetzers
mit Kommentar von *Thomas Stadler*
- 125 KG Berlin: Kein Schadensersatz nach MFM-Sätzen bei kostenloser
Foto-Lizenzierung
mit Kommentar von *Dr. Simon Haug*
- 129 OLG Hamm: Internetverbot zulässige Weisung für Bewährungszeit
mit Kommentar von *Dr. Hendrik Wieduwilt*
- 135 LG Berlin: Vererbbarkeit des Zugangs zu sozialen Netzwerken
mit Kommentar von *Christina-Maria Leeb*

19. Jahrgang

Februar 2016

Seiten 73 – 144

war. Folglich kann an die bisherige Rechtsprechung angeknüpft werden.

2. Spürbarkeit des Rechtsverstoßes

Im Unterschied zu § 4 Nr. 11 UWG 2008 bildet die Spürbarkeit des Rechtsverstoßes nunmehr einen Bestandteil der Unlauterkeitsprüfung. Diese systematische Veränderung führt indessen – jedenfalls bei der Verletzung medienrechtlicher Bestimmungen – nicht zu neuen qualitativen Maßstäben.

Für die Ermittlung der Spürbarkeit kann daher auf die bisherigen Wertungen der Rechtsprechung zurückgegriffen werden. Danach kommt es darauf an, ob der Rechtsverstoß das Marktverhalten der betroffenen Marktteilnehmer beeinflusst⁶⁰ und hierdurch die Fähigkeit des betroffenen Marktteilnehmers, sich auf Grund von Informationen zu entscheiden, beeinträchtigt und er zu einer geschäftlichen Entscheidung veranlasst wird, die er sonst nicht getroffen hätte.⁶¹ Im Falle eines getarnten Medieninhalts in der Presse ist dies beispielsweise der Fall, wenn der Leser zunächst veranlasst wird, dem kommerziellen Beitrag überhaupt Beachtung zu schenken und sodann den darin enthaltenen Informationen angesichts des Abdrucks im redaktionellen Teil eine größere Bedeutung beimisst als einem hinreichend als Werbung gekennzeichneten Beitrag.⁶²

VI. Zusammenfassung

Die Erkennbarkeit kommerzieller Kommunikation ist auch nach dem Inkrafttreten des Zweiten Gesetzes zur

Änderung des Gesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb ein zentraler Grundsatz des Lauterkeitsrechts. Geschäftliche Handlungen müssen als solche eindeutig erkennbar sein.

Ist der kommerzielle Zweck einer geschäftlichen Handlung nicht erkennbar, dann muss nach neuer Rechtslage zwischen Verhaltensweisen gegenüber Verbrauchern und gegenüber sonstigen Marktteilnehmer unterschieden werden:

- Geschäftliche Handlungen gegenüber Verbrauchern sind neben den speziellen Tatbeständen der „Schwarzen Liste“ insbesondere nach § 5 a Abs. 6 UWG zu beurteilen.
- Für geschäftliche Handlungen gegenüber sonstigen Marktteilnehmern findet bei einem Verschweigen des kommerziellen Zwecks § 5 a Abs. 1 UWG Anwendung. Handelt es sich dagegen um eine Täuschung durch positives Tun, kann § 5 Abs. 1 UWG eingreifen.
- In beiden Fällen kann ergänzend der Rechtsbruchtatbestand (§ 3 a UWG) herangezogen werden, da insbesondere medienrechtliche Vorschriften, die ein Kennlichmachen kommerzieller Inhalte gebieten, Marktverhaltensregelungen sind.

60 Vgl. BGH, 31. 10. 2012 – I ZR 205/11, K&R 2013, 404 = GRUR 2013, 644, Rn. 26 = WRP 2013, 764 – Preisrätselgewinnauslobung V.

61 Vgl. BGH, 1. 7. 2010 – I ZR 161/09, K&R 2011, 38 = GRUR 2011, 163, Rn. 23 = WRP 2011, 210 – Flappe.

62 Vgl. BGH, 31. 10. 2012 – I ZR 205/11, K&R 2013, 404 = GRUR 2013, 644, Rn. 26 = WRP 2013, 764 – Preisrätselgewinnauslobung V.

RA Dr. Nils Rauer, MJI und RAin Dr. Diana Ettig, LL.M. (Dresden/Strasbourg), Frankfurt a. M.*

Die Strategie für einen digitalen Binnenmarkt – Erste Schritte für eine Modernisierung des Urheberrechts

Die Schaffung eines funktionierenden digitalen Binnenmarktes ist derzeit ohne Frage im Fokus der Europäischen Kommission. Auf die am 6. 5. 2015 veröffentlichte „Strategie für einen digitalen Binnenmarkt in Europa“¹ folgten am 9. 12. 2015 die ersten konkreten Vorschläge für die angekündigte Modernisierung des europäischen Urheberrechts. Präsentiert wurde zum einen ein Aktionsplan, in welchem die anstehenden Reformen präzisiert werden.² Zum anderen legte die Kommission einen Vorschlag für eine Verordnung zur Gewährleistung der grenzüberschreitenden Portabilität von Online-Inhaltediensten im Binnenmarkt vor.³ Darüber hinaus kündigte die Kommission in ihrer Pressekonferenz vom 9. 12. 2015 für dieses Jahr eine Fülle von Gesetzgebungsvorschlägen zur Harmonisierung und Modernisierung des Urheberrechts an.⁴ Der Beitrag soll nicht nur einen Überblick über die aktuellen Entwicklungen geben, sondern auch die von der Kommission angekündigten Schritte in ihren jeweiligen Kontext setzen.

I. Die Strategie

„Die digitale Revolution verändert die Welt, in der wir leben, radikal“ – schreibt Günther Oettinger, Kommissar

für digitale Wirtschaft und Gesellschaft, in einem Editorial der K&R.⁵ Die neuen technischen Möglichkeiten stellen auch das europäische Urheberrecht vor neue Herausforderungen. Der EuGH muss immer häufiger über grundlegende Fragen neuer Nutzungsformen – wie den Weiterverkauf von Software⁶ oder die urheberrechtliche Zulässigkeit des Framings⁷ – entscheiden. Doch die bestehenden gesetzlichen Regelungen, welche von den Luxemburger Richtern auszulegen sind, datieren in weiten Teilen um die Jahrtausendwende und müssen in Anbetracht der technologischen Weiterentwicklung als überholt bezeichnet werden.

Angesichts dessen ist die am 6. 5. 2015 von der Europäischen Kommission veröffentlichte „Strategie für einen

* Mehr über die Autoren erfahren Sie auf S. VIII.

1 COM(2015) 192 final.

2 COM(2015) 626 final.

3 COM(2015) 627 final.

4 Oettinger in der Pressekonferenz vom 9. 12. 2015, abrufbar unter <http://ec.europa.eu/avservices/video/player.cfm?ref=1113983>.

5 Oettinger, Editorial K&R 9/2015.

6 EuGH, 3. 7. 2012 – C-128/11, K&R 2012, 493 – UsedSoft.

7 EuGH, 21. 10. 2014 – C-348/13, K&R 2014, 794 – Bestwater International.

digitalen Binnenmarkt für Europa“,⁸ welche bereits 2014 im Arbeitsprogramm der Kommission für das Jahr 2015⁹ angekündigt worden war, mehr als willkommen. Es war lediglich eine Frage der Zeit, wann die Europäische Union das seit jeher zentrale Bestreben, einen gemeinsamen Binnenmarkt zu errichten, auch auf die digitale Welt erstrecken würde.

Art. 26 Abs. 2 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union (AEUV) definiert den Binnenmarkt als „einen Raum ohne Binnengrenzen, in dem der freie Verkehr von Waren, Personen, Dienstleistungen und Kapital gemäß den Bestimmungen der Verträge gewährleistet ist“. Angestrebt wird ein tatsächlicher Markt im ökonomischen Sinne und nicht eine bloße Freihandelszone. Mit der Strategie für einen digitalen Binnenmarkt will die Kommission die Voraussetzungen für einen solchen Markt auch in der Online-Welt schaffen.

Die Strategie umfasst eine Vielzahl von Aspekten, denen sich die Kommission im Laufe dieses Jahres vorrangig widmen will. Das Urheberrecht stellt dabei nur einen Teilbereich dar. Daneben stehen Themen wie etwa Verbraucherschutz, E-Commerce, Telekommunikationsrecht, Cyber-Sicherheit sowie der Rechtsrahmen für audiovisuelle Mediendienste im Vordergrund. Die verschiedenen Gesetzesinitiativen lassen sich den drei folgenden Säulen zuordnen:

- Säule 1: Besserer Online-Zugang für Verbraucher und Unternehmen in ganz Europa,
- Säule 2: Schaffung der richtigen Bedingungen und gleicher Voraussetzungen für moderne und digitale Netze und innovative Dienste,
- Säule 3: Bestmögliche Ausschöpfung des Wachstums der digitalen Wirtschaft.

Die Reform des Urheberrechts ist der ersten Säule zugeordnet und laut *Oettinger* „ein ganz wesentliches Element des Strategie-Papiers“.¹⁰ In der Strategie und den dazugehörigen Arbeitsunterlagen¹¹ stellte die Kommission bereits die Kernthemen der avisierten Urheberrechtsreform vor. Im Fokus steht der Zugang zu digitalen Inhalten sowie deren Nutzung.

Im Zuge der Umsetzung der Strategie wurden von der Kommission im letzten Jahr zahlreiche Konsultationen ins Leben gerufen.¹² Für die Modernisierung des Urheberrechts sind insbesondere die abgeschlossenen Konsultationen zur Überprüfung der Satelliten- und Kabelrichtlinie 93/83 und zur Rolle von Online-Plattformen und Intermediären sowie die noch bis zum 1. 4. 2016 laufende Konsultation zur Bewertung und Modernisierung des bestehenden Rechtsrahmens zur Durchsetzung der Rechte des geistigen Eigentums¹³ interessant. Die Ergebnisse der Konsultationen werden im Laufe dieses Jahres veröffentlicht und sollen in den Gesetzgebungsprozess einfließen.

Neben der Europäischen Kommission hat auch das Europäische Parlament die Notwendigkeit einer Modernisierung des europäischen Urheberrechts erkannt. Es verabschiedete am 9. 7. 2015 einen Bericht zur Umsetzung der RL 2001/29 zur Harmonisierung bestimmter Aspekte des Urheberrechts und der verwandten Schutzrechte in der Informationsgesellschaft.¹⁴ Dieser geht auf den Entwurf des Rechtsausschusses des Parlamentes zurück, wobei Julia Reda als Berichterstatterin federführend war.¹⁵

Nachdem sich die Mitteilung zur Strategie insbesondere mit Blick auf die anstehenden Reformen im europäischen Urheberrecht auf eher abstrakte Aussagen beschränkte, präsentierte die Europäische Kommission am 9. 12. 2015 die ersten konkreteren Pläne. Begleitet von einer Pressekonferenz¹⁶ und einer ausführlichen Pressemitteilung¹⁷ stellte die Europäische Kommission zum einen den Aktionsplan „Schritte zu einem modernen, europäischen Urheberrecht“ vor.¹⁸ Zum anderen wurde ein Vorschlag für eine Verordnung zur Gewährleistung der grenzüberschreitenden Portabilität von Online-Inhaltendiensten im Binnenmarkt vorgelegt. Dieser soll den ersten Schritt der Urheberrechtsreform markieren.¹⁹

II. Der Aktionsplan

Der Aktionsplan zur Modernisierung des Urheberrechts verbindet vier verschiedene Themenkomplexe, deren gemeinsames Ziel ein gerechter Ausgleich zwischen der Informationsgesellschaft und der Kreativwirtschaft ist. Auf der einen Seite soll sichergestellt werden, dass alle Marktteilnehmer und EU-Bürger adäquaten Zugang zu digitalen Inhalten erhalten und Bildung, Forschung und Innovation nicht unangemessen eingeschränkt werden. Auf der anderen Seite soll das Urheberrecht mit einem hohen Schutzniveau die weltweite Wettbewerbsfähigkeit der europäischen Kreativwirtschaft stärken.²⁰ Diese – zum Teil gegenläufigen – Interessen gilt es mit der Urheberrechtsreform in Einklang zu bringen.

Ergänzt wird der Aktionsplan durch ein fast ebenso umfangreiches Factsheet mit Fragen und Antworten rund um das europäische Urheberrecht.²¹

1. Breiterer Zugang zu Inhalten in der gesamten EU

Ein Schwerpunkt bei der Umsetzung der Strategie zur Schaffung eines digitalen Binnenmarktes ist die grenzübergreifende Verfügbarkeit urheberrechtlich geschützter Werke. Dazu zählt nicht nur die Portabilität von digitalen Inhalten, welche ein Verbraucher in seinem Heimatland abonniert oder erworben hat und auch bei Reisen in einen anderen Mitgliedstaat nutzen möchte. Vielmehr geht es der Europäischen Kommission auch um ein EU-weites legales Online-Angebot für europäische kulturelle Werke. Denn Studienergebnissen zufolge seien insbesondere europäische audiovisuelle Werke in anderen Mitgliedstaaten häufig kaum verfügbar oder nur sehr schwer auffindbar. Dies fördere nicht nur technische Maßnahmen wie die Nutzung virtueller Privatnetze (VPN), sondern auch die Piraterie.²²

8 COM(2015) 192 final.

9 http://europa.eu/rapid/press-release_IP-14-2703_de.htm?locale=en.

10 *Oettinger*, Editorial K&R 9/2015.

11 SWD(2015) 100 final.

12 Einen guten Überblick über die Konsultationen gibt die folgende Seite der Europäischen Kommission: <https://ec.europa.eu/digital-agenda/en/digital-me/consultations>.

13 http://ec.europa.eu/growth/tools-databases/newsroom/cf/itemdetail.cfm?item_id=8580.

14 2014/2256(INI); vgl. dazu *Rauer/Kaase*, GRUR-Prax 2015, 364.

15 Der Entwurf ist abrufbar unter <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//NONSGML+COMPARL+PE-546580+02+DOC+PDF+V0//DE>.

16 <http://ec.europa.eu/avservices/video/player.cfm?sitelang=en&ref=1113987>.

17 http://europa.eu/rapid/press-release_IP-15-6261_de.htm.

18 COM(2015) 626 final.

19 COM(2015) 627 final.

20 COM(2015) 626 final, S. 2.

21 http://europa.eu/rapid/press-release_MEMO-15-6262_de.htm.

22 COM(2015) 626 final, S. 4.

a) Umsetzung

Grund für den beschränkten Zugang zu digitalen Inhalten in Europa sind jedoch nicht allein die bestehenden urheberrechtlichen Regelungen, welche der Vergabe von Mehrgebietslizenzen nicht entgegenstehen. Die gebietsbezogene Einräumung von Nutzungsrechten beruht in vielen Fällen auf wirtschaftlichen Erwägungen wie beispielsweise der Finanzierung europäischer audiovisueller Produktionen.²³ Es müssen mithin sowohl die rechtlichen und politischen Rahmenbedingungen als auch stabile Finanzierungsmodelle für einen grenzüberschreitenden Zugang zu Online-Inhalten geschaffen werden. Dieses Ziel soll schrittweise in Angriff genommen werden, wobei die Europäische Kommission mit dem Aktionsplan als erste Gesetzesinitiative einen Vorschlag für eine Verordnung zur Portabilität von Online-Inhaltendiensten vorgelegt hat (hierzu mehr unter III.). Weitere Legislativvorschläge wurden für das Frühjahr 2016 angekündigt.

b) Ausweitung der Satelliten- und Kabelrichtlinie

Als konkrete Option behält sich die Kommission vor, den Anwendungsbereich der Satelliten- und Kabelrichtlinie 93/83 über die Übertragungsarten Satellit und Kabel hinaus auch auf Online-Übertragungen zu erweitern.²⁴ Ein wesentlicher Regelungsgegenstand dieser Richtlinie ist das sogenannte Sendelandprinzip. Danach findet eine öffentliche Wiedergabe über Satellit nur in dem Mitgliedsstaat statt, in welchem die Sendesignale von dem Anbieter ausgestrahlt werden.²⁵ Infolgedessen unterliegt die Satellitensendung nicht 28 nationalen Rechtsordnungen, sondern einer einzigen für welche der Anbieter entsprechende Nutzungsrechte lizenzieren muss.²⁶

Grundsätzlich ist eine Satellitensendung mit dem Online-Angebot von Fernseh- und Hörfunksendern durchaus vergleichbar.²⁷ In beiden Fällen richtet sich das Angebot primär an ein Publikum im Inland und wird lediglich vereinzelt auch im Ausland genutzt. Vor diesem Hintergrund wäre es durchaus gerechtfertigt, dass auch das Online-Angebot für Fernseh- und Hörfunksendungen aus urheberrechtlichen Gründen nicht mehr auf das Inland beschränkt werden muss. Gleichzeitig muss jedoch sichergestellt werden, dass die europaweite Nutzung bei der Vergütung der Rechteinhaber entsprechend berücksichtigt wird.²⁸

Kritisiert wird an einer möglichen Ausweitung der Satelliten- und Kabelrichtlinie, dass davon nur das Angebot von Rundfunksendern, nicht aber von sonstigen Telemedien umfasst sei.²⁹ Der Zugriff auf Rundfunk- und Fernsehsendungen dient jedoch in ganz besonderem Maße der Informationsfreiheit sowie der europäischen Meinungsvielfalt, was eine Differenzierung per se rechtfertigen könnte.³⁰ Für eine einheitliche Regelung spricht hingegen die Zunahme von Mediendiensten, die sich nicht unter den klassischen Begriff des Rundfunks subsumieren lassen.

Neben den Ergebnissen der Konsultation über die Überprüfung der EU Satelliten- und Kabelrichtlinie³¹ sollte die Europäische Kommission auch diesen Aspekt bei der Erarbeitung weiterer Gesetzesvorschläge berücksichtigen.

c) Territorialität und Geoblocking

Entgegen vieler Befürchtungen, welche nach Veröffentlichung der Strategie für einen digitalen Binnenmarkt geäußert wurden,³² lässt sich dem Aktionsplan nicht entnehmen, dass die Europäische Kommission die Territorialität von Urheberrechten oder die territorial begrenzte Lizen-

zierung an sich nicht in Frage stellt.³³ Geoblocking aufgrund territorial beschränkter Nutzungsrechte stellt daher lediglich ein legitimes Instrument der Rechtsicherung dar.³⁴

d) Weitere Schritte

Als weitere Möglichkeiten zur Verbesserung des grenzüberschreitenden Zugangs von Online-Inhalten will die Europäische Kommission die Förderung der Vergabe von grenzüberschreitenden Lizenzen sowie die Erleichterung der Digitalisierung und Zugänglichmachung vergriffener Werke prüfen.³⁵ Wie genau diese Maßnahmen ausgestaltet werden sollen, lässt sich dem Aktionsplan hingegen nicht entnehmen.

In politischer Hinsicht sollen Programme wie „Kreatives Europa“ weiter etabliert werden. Geplant sind unter anderem die Förderung von Katalogen zum Angebot europäischer Filme, die Schaffung von Lizenzzentralen sowie die Sicherstellung der Finanzierung von Untertitelung und Synchronisierung.³⁶

2. Ausnahmen vom Urheberrecht für eine innovative und inklusive Gesellschaft

Zweiter Themenschwerpunkt des Aktionsplans sind die Schranken des Urheberrechts. Nach geltendem Recht sind insbesondere in Art. 5 der RL 2001/29/EG verschiedene Schrankenbestimmungen vorgesehen, deren Umsetzung in nationales Recht jedoch weitestgehend fakultativ ist.³⁷ Dies hat zur Folge, dass in den einzelnen Mitgliedsstaaten nicht nur unterschiedliche Schrankenbestimmungen existieren, sondern diese auch zum Teil an unterschiedliche Voraussetzungen geknüpft sind.³⁸ Die Auslegung von Schrankenbestimmungen hat daher – insbesondere im Bereich Bildung und Forschung – zu einer Vielzahl von Vorlagen an den EuGH geführt.³⁹ Darüber hinaus muss geprüft werden, ob alle Schrankenbestimmungen in dieser Form noch zeitgemäß sind oder es mit Blick auf neuere technische Entwicklungen einer Anpassung respektive einer Ergänzung des Schrankenkanons bedarf.⁴⁰

Konkret kündigt die Europäische Kommission zunächst lediglich die Umsetzung des Vertrags von Marrakesch zur Erleichterung des Zugangs von veröffentlichten Werken für blinde, sehbehinderte oder sonst lesebehinderte Perso-

23 Vgl. auch *Stieper*, GRUR 2015, 1145, 1146; *Schwarz*, ZUM 2015, 950, 951; *Ohly*, ZUM 2015, 942, 945.

24 COM(2015) 626 final, S. 5.

25 Art. 1 Abs. 2 lit. b) der RL 93/83/EWG.

26 *Weiden*, GRUR 2015, 968, 969.

27 *Dörr*, ZUM 2015, 954, 958.

28 *Ohly*, GRUR 2015, 942, 948.

29 *Stieper*, GRUR 2015, 1145, 1147; krit. aus Sicht aus der Filmindustrie *Schwarz*, ZUM 2015, 950, 953.

30 *Ohly*, GRUR 2015, 942, 947 f.

31 <https://ec.europa.eu/digital-agenda/en/news/consultation-review-eu-satel-lite-and-cable-directive>.

32 Vgl. *Schwarz*, ZUM 2015, 950, 952 f.; *Wiebe*, ZUM 2015, 932, 941.

33 So bereits *Dörr*, ZUM 2015, 954, 955; vgl. auch Factsheet (Fn. 21) Ziff. 2 letzte Frage.

34 *Ohly*, GRUR 2015, 942, 947.

35 COM(2015) 626 final, S. 6.

36 COM(2015) 626 final, S. 7, vgl. auch Factsheet (Fn. 21) Ziff. 2.

37 Zwingend vorgeschrieben ist lediglich Art. 5 Abs. 1 der RL 2001/29/EG (vorübergehende Vervielfältigungshandlungen) sowie Art. 6 der RL 2012/28/EU über die zulässige Nutzung von verwaisten Werken.

38 COM(2015) 626 final, S. 7.

39 Vgl. nur EuGH, 11. 9. 2014 – C-117/13, K&R 2014, 723 – TU Darmstadt/Eugen Ulmer oder EuGH, 16. 7. 2009 – C-5/08, K&R 2009, 707 – Infopaq.

40 COM(2015) 626 final, S. 7.

nen⁴¹ an. Unter Vorbehalt weiterer Prüfung zieht sie jedoch auch gesetzliche (Neu)Regelungen für die folgenden Themenbereiche in Erwägung:

- Text- und Data-Mining durch Forschungseinrichtungen,
- Veranschaulichung im Unterricht,
- Erhaltung des Kulturerbes insbesondere mit Blick auf digital entstandene und digitalisierte Werke,
- Fernabfrage von Forschungseinrichtungen und wissenschaftlichen Bibliotheken,
- Panoramafreiheit.

Insgesamt möchte die Europäische Kommission das Harmonisierungsniveau in diesem Bereich deutlich anheben und noch mehr obligatorische sowie grenzüberschreitende Schrankenbestimmungen implementieren.⁴²

Darüber hinaus weist die Europäische Kommission in ihrem Aktionsplan darauf hin, dass auch mit Blick auf die Kompensation der Rechteinhaber für die Einschränkung ihrer Nutzungsrechte erhebliche Rechtsunsicherheit besteht.⁴³ Auch hier will die Kommission prüfen, inwiefern legislative Maßnahmen erforderlich sind.⁴⁴

3. Schaffung eines gerechteren Markts

Der dritte Schwerpunkt des Aktionspapiers liegt auf einer gerechten Verteilung der Wertschöpfung von Online-Inhalten. Hier führen neue Formen der Online-Verbreitung – wie zum Beispiel über Aggregationsdienste oder bestimmte Online-Plattformen – zu ungleichen Wettbewerbsvoraussetzungen.⁴⁵ Aus urheberrechtlicher Sicht ist in diesem Zusammenhang insbesondere von Relevanz, wie die Begriffe der „öffentlichen Wiedergabe“ und der „öffentlichen Zugänglichmachung“ auszulegen und voneinander abzugrenzen sind. So wurde dem EuGH eine Reihe von Fragen zur Einordnung verschiedener Online-Nutzungsformen vorgelegt.⁴⁶ Die Entscheidungen der Luxemburger Richter beantworten jedoch bei weitem nicht alle Fragen und stoßen auch in der Literatur mitunter auf Kritik.⁴⁷ Vor diesem Hintergrund ist es durchaus zu begrüßen, dass die Abgrenzung und Auslegung der genannten Begriffe nun durch den europäischen Gesetzgeber hinterfragt wird.

Eine Urheberrechtsabgabe auf klassische Hyperlinks schließt die Europäische Kommission bereits in ihrem Factsheet ausdrücklich aus.⁴⁸ Im Fokus stehen vielmehr die Tätigkeiten verschiedener Mittler von Online-Inhalten wie zum Beispiel Nachrichtenaggregatoren. Denn diese arbeiten nicht mit klassischen Hyperlinks, sondern erzielen auch Einnahmen durch die Wiedergabe von kleinen Auszügen aus Artikeln (sog. Snippets). Die Kommission möchte daher evaluieren, ob diesbezüglich Handlungsbedarf besteht. Ein besonderes Augenmerk liegt dabei auf den Versuchen einiger Mitgliedstaaten, ein Leistungsschutzrecht für Presseverleger zu etablieren.⁴⁹ Ein solches Recht wurde 2013 in Deutschland und ein Jahr später in Spanien eingeführt und es ist seither höchst umstritten.⁵⁰ Das Leistungsschutzrecht räumt Presseverlegern für einen bestimmten Zeitraum ein ausschließliches Recht der öffentlichen Zugänglichmachung an dem Presseerzeugnis ein, so dass die Wiedergabe von Snippets durch Nachrichtenaggregatoren einer Einwilligung des Presseverlegers bedarf. Weder in Deutschland noch in Spanien konnten Presseverleger dadurch jedoch tatsächlich Lizenzentgelte realisieren.⁵¹

4. Bekämpfung der Piraterie

Gegenstand des vierten Themenkomplexes ist die effektive Durchsetzung der Urheberrechte. Diesbezüglich sieht der Aktionsplan insgesamt drei Maßnahmen vor.⁵² Erstens soll ein Mechanismus zur Nachverfolgung der Geldflüsse auf Selbstregulierungsbasis etabliert werden, welcher durch rechtliche Maßnahmen flankiert werden kann. Zweitens wird die RL 2004/48/EG zur Durchsetzung der Rechte des geistigen Eigentums überprüft werden. Dafür wurde am 9. 12. 2015 die Konsultation zur Bewertung und Modernisierung des bestehenden Rechtsrahmens zur Durchsetzung der Rechte des geistigen Eigentums veröffentlicht.⁵³ Drittens soll der Handlungsbedarf mit Blick auf Melde- und Abhilfemechanismen sowie deren dauerhafte Wirksamkeit ermittelt werden.

5. Langfristige Zukunftsperspektive

Schließlich geht die Europäische Kommission in ihrem Aktionsplan auch auf das langfristige Ziel einer Vollharmonisierung des europäischen Urheberrechts ein.⁵⁴ Dieses soll auch bei der Umsetzung der bereits avisierten Legislativvorschläge nicht aus den Augen verloren werden. Einen Zeithorizont für dieses Ziel nennt der Aktionsplan jedoch nicht. Daher hält auch die Europaabgeordnete Julia Reda eine zeitnahe Umsetzung für unwahrscheinlich.⁵⁵

III. Die Verordnung

Gemessen an dem umfassenden Aktionsplan der Europäischen Kommission kann der Vorschlag für die Verordnung zur Gewährleistung der grenzüberschreitenden Portabilität von Online-Inhaltediensten im Binnenmarkt⁵⁶ in der Tat nur als „Appetizer“ bezeichnet werden.⁵⁷ Nach dem Entwurf der Kommission muss ein Anbieter von Online-Inhaltediensten seinem Abonnenten ermöglichen, auf den abonnierten Online-Inhalt auch dann zuzugreifen, wenn er sich vorübergehend in einem anderen Mitgliedstaat aufhält. Ein Netflix- oder Maxdome-Abonnent soll mithin auch dann in den Genuss der von ihm abonnierten digitalen Inhalte kommen, wenn er aus privaten

41 http://ec.europa.eu/internal_market/copyright/docs/wipo/130627_marra_kesh-treaty_de.pdf.

42 COM(2015) 626 final, S. 8.

43 Vgl. nur zuletzt EuGH, 12. 11. 2015 – C-572/13, K&R 2016, 36 ff. – Hewlett-Packard/Reprobel.

44 COM(2015) 626 final, S. 10; Factsheet (Fn. 21) Ziff. 3.

45 COM(2015) 626 final, S. 10 f.

46 EuGH, 13. 2. 2014 – C-466/12, K&R 2014, 256 – Svensson; EuGH, 21. 10. 2014 – C-348/13, K&R 2014, 794 – Bestwater International; ein weiteres Vorabentscheidungsersuchen des Hoge Raad der Niederlande ist unter dem Az. C-160/15 anhängig.

47 Schmidt-Wudy, EuZW 2015, 29, 30 (Anm.); Solmecke/Dam, MMR 2015, 46, 48 (Anm.); Schulze, ZUM 2015, 106; Rauer/Ettig, WRP 2014, 1443.

48 Vgl. Factsheet (Fn. 21) Ziff. 4 Frage 3.

49 Vgl. Factsheet (Fn. 21) Ziff. 4 Frage 3.

50 Zum Überblick in Deutschland vgl. etwa Ensthaler/Blanz, GRUR 2012, 1104; Ohly, WRP 2012, 41; Stieper, ZUM 2013, 10; Höppner, K&R 2013, 73; Wandtke, ZUM 2014, 847; zu Spanien Garcia, GRUR Int. 2015, 417, 419 f.

51 Zum aktuellen Stand Weiden, GRUR 2015, 1180.

52 COM(2015) 626 final, S. 13; Factsheet (Fn. 21) Ziff. 5.

53 Vgl. Fn. 13.

54 COM(2015) 626 final, S. 14; krit. Brauneck, GRUR Int. 2015, 889; zur Einführung eines einheitlichen EU-Urheberrechts vgl. auch Ohly, ZUM 2015, 942, 948.

55 Reda im Interview mit dem Handelsblatt vom 9. 12. 2015, <http://www.handelsblatt.com/politik/international/urheberrecht-in-der-eu-wir-brauchen-mehr-als-nur-roaming-fuer-netflix/12699936.html>.

56 COM(2015) 627 final.

57 So Oettinger in der Pressekonferenz vom 9. 12. 2015 (Fn. 4).

oder beruflichen Gründen in einen anderen Mitgliedstaat reist.

Anders als viele andere Fragestellungen rund um den grenzüberschreitenden Zugang von Online-Inhalten stößt das gesetzgeberische Ziel der Verordnung zur Portabilität kaum auf Kritik.⁵⁸ Sollte der Entwurf in dieser Form verabschiedet werden, sind Rechtsstreitigkeiten jedoch vorprogrammiert. Insbesondere bleibt offen, wann der Aufenthalt in einem anderen Mitgliedstaat noch als „vorübergehend“ im Sinne von Art. 2 lit. d) des Vorschlags zu bezeichnen ist und wann nicht. Dies soll laut der Europäischen Kommission der Dienstleister selbst festlegen.⁵⁹ Darüber hinaus stellt sich die Frage nach einem effektiven Registrierungssystem, mit welchem der Wohnsitzmitgliedstaat verifiziert werden kann, und nach einer Kontrolle des vorübergehenden Aufenthalts.⁶⁰

Bereits im Vorfeld wurde eingewandt, dass es einigen Online-Inhaltediensten ohne direkte Kundenbeziehung – wie etwa denen des öffentlich-rechtlichen Rundfunks – unmöglich sein werde, den Aufenthaltsort der Nutzer sowie die Dauer des Aufenthalts in einem anderen Mitgliedstaat zu überprüfen.⁶¹ Nach Art. 2 lit. e des Entwurfs erstreckt sich der Anwendungsbereich der Verordnung nunmehr nur auf Online-Inhaltedienste, welche ihre Leistungen gegen Zahlung eines Geldbetrages erbringen oder welche den Wohnsitzmitgliedstaat des Abonnenten ohnehin überprüfen. Ein Anbieter von kostenfreien Inhalten soll mithin nicht gezwungen sein, kostenintensive Maßnahmen zur Bestimmung des Wohnsitzmitgliedstaates einzuführen.⁶²

Die Kommission strebt an, dass die Verordnung bereits Ende 2017 in Kraft tritt und auch für bereits geschlossene Verträge Anwendung findet.

IV. Ausblick

Der Verordnungsentwurf zur Portabilität von abonnierten Online-Inhalten ist nur ein kleiner Schritt hin zu einer grenzübergreifenden Nutzung europäischer Werke. Der von der Europäischen Kommission angestrebte Zugang

zu neuen Inhalten aus anderen Mitgliedstaaten wird damit hingegen noch nicht erreicht.⁶³

Darüber hinaus erfüllt auch der Aktionsplan die hohen Erwartungen an eine Modernisierung des europäischen Urheberrechts nicht. Er beschränkt sich vielmehr auf eine punktuelle Regelung von Einzelproblemen. Besonders deutlich wird dies bei der avisierten Überarbeitung der Schrankenbestimmungen, wofür die Kommission kurzfristig lediglich Legislativvorschläge für einige wenige Bereiche in Betracht ziehen will. Bedenkt man, dass ein funktionierendes Urheberrecht voraussetzt, dass die Interessen der Rechteinhaber und der Allgemeinheit in einen gerechten Ausgleich gebracht werden, erscheint es wenig sinnvoll, die Nutzungsrechte zu harmonisieren und gleichzeitig den Mitgliedstaaten einen erheblichen Gestaltungsspielraum bei den Schrankenbestimmungen einzuräumen. Denn Nutzungsrechte auf der einen Seite und Schrankenbestimmungen auf der anderen Seite stehen in einem empfindlichen Abhängigkeitsverhältnis.⁶⁴

Aber auch andere grundlegende Fragestellungen, welche dringend einer europaweiten Klärung bedürfen, lässt die Europäische Kommission bislang unerwähnt. Dies betrifft unter anderem die Erschöpfung von digitalen Werken sowie den Verleih von E-Books.⁶⁵ Nicht nur die Empfehlungen des Europäischen Parlamentes, sondern auch die Vielzahl von Vorlagen an den EuGH zeigen, dass es bis zur Modernisierung des europäischen Urheberrechts noch ein weiter Weg ist. Der von der Europäischen Kommission vorgelegte Aktionsplan sowie der Verordnungsentwurf zur Portabilität sind auf diesem Weg tatsächlich nur die ersten Schritte.

58 Schwarz, ZUM 2015, 950, 953 f.; Wiebe, ZUM 2015, 932, 940; Ohly, ZUM 2015, 942, 949.

59 Factsheet (Fn. 21) Ziff. 2 Frage 4.

60 Dörr, ZUM 954, 957 f.; Schwarz, ZUM 2015, 950, 954.

61 Dörr, ZUM 954, 958.

62 COM(2015) 627 final, Erwägungsgrund 17.

63 So auch Dörr, ZUM 2015, 954, 957.

64 Stieper, GRUR 2015, 1145, 1149; vgl. auch Ohly, ZUM 2015, 942, 948.

65 Vgl. auch Stieper, GRUR 2015, 1145, 1150 sowie Rauer/Ettig, GRUR-Prax. 2015, 202.

StA Dr. Thomas Haug, LL.M. (Exeter), Dipl.-Jur. (Informations- und Medienrecht), Darmstadt*

Zur Zulässigkeit der Sperrung von YouTube wegen einzelner rechtswidriger Inhalte

Zugleich Kommentar zu EGMR, Urteil vom 1. 12. 2015 – 48226/10 und 14027/11 – Cengiz u. a. gegen Türkei

Im vorliegenden Fall entschied der EGMR, dass die Sperrung einer ganzen Website zwar nicht per se mit Art. 10 EMRK unvereinbar ist, wenn auch nur einzelne Teile der Website rechtswidrige Inhalte enthalten, dass dafür aber hohe Anforderungen bestehen. Zudem betonte er die Bedeutung des sog. „user generated content“ für die öffentliche Meinungsbildung.

I. Sachverhalt

Am 8. 5. 2008 verfügte ein Istanbuler Strafgericht auf Grundlage des „Gesetzes zur Regulierung des Internet

* Mehr über den Autor erfahren Sie auf S. VIII. Der Volltext der Entscheidung ist in französischer Sprache im K&R Online-Archiv unter www.komunikationundrecht.de mit der Volltext-ID KuRL2016-83 abrufbar.