

Stellungnahme des Landes Berlin zum Referentenentwurf des Bundesministeriums für Wirtschaft und Energie für ein Drittes Gesetz zur Änderung des Telemediengesetzes

Nach dem Zweiten Gesetz zur Änderung des Telemediengesetzes (TMG), welches am 21.07.2016 in Kraft getreten ist, liegt nunmehr ein Referentenentwurf des Bundesministeriums für Wirtschaft und Energie für ein Drittes Gesetz zur Änderung des Telemediengesetzes vor.

Ausdrücklich zu begrüßen ist dabei die Klarstellung in § 8 Abs. 1 TMG des Entwurfs, wonach nicht verantwortliche Diensteanbieter von den Rechteinhabern bei einer rechtswidrigen Handlung eines Nutzers weder auf Schadensersatz oder Beseitigung noch auf Unterlassung in Anspruch genommen werden können. Dasselbe gilt hinsichtlich aller Kosten für die Geltendmachung und Durchsetzung solcher Ansprüche (z.B. Abmahnkosten).

Ebenso zu begrüßen ist, dass der Referentenentwurf in § 8 Abs. 4 TMG etwaigen Pflichten für Diensteanbieter, Nutzer vor Zugangsgewährung zu registrieren, die Eingabe eines Passwortes zu verlangen oder das Anbieten des Dienstes einzustellen, ausdrücklich eine Absage erteilt. Auffällig hierbei ist jedoch, dass dem Wortlaut nach lediglich Behörden den Diensteanbietern diese Verpflichtungen nicht auferlegen dürfen. Wünschenswert wäre es, diese Regelung auch auf Gerichte auszudehnen. Wie in der Begründung richtig ausgeführt wird, würde eine Erhebung und Speicherung von personenbezogenen Daten (Registrierung) zu erheblichen gesetzlichen Pflichten im Hinblick auf den Umgang und den Schutz personenbezogener Daten führen. Dieser Aufwand würde für viele WLAN-Betreiber abschreckend wirken, was dem Gesetzeszweck zuwider laufen würde.

Dies Neuregelungen sind notwendig und sinnvoll, um die durch das Urteil des Europäischen Gerichtshofes vom 15.09.2016 eingetretene Rechtsunsicherheit zu beseitigen. Denn in dem Urteil stellte der EuGH fest, dass ein Gericht oder eine nationale Behörde gegen einen WLAN-Betreiber eine (Unterlassungs-) Anordnung erlassen kann, um Rechtsverletzungen vorzubeugen bzw. diese zu unterbinden. Dies könne etwa auch durch einen passwortgeschützten Zugang erreicht werden, bei dem die Nutzer ihre Identität offenbaren müssen. Zudem können dem Anbieter nach dem Urteil dann auch die Prozesskosten und die vorgerichtlichen Abmahnkosten für die Durchsetzung eines solchen Unterlassungsanspruchs auferlegt werden.

Neben der Schaffung von Rechtssicherheit erscheinen die vorgenannten Neuregelungen aber auch deshalb geeignet, die Verbreitung von offenen WLAN-Netzwerken und Hotspots in Deutschland zu fördern, weil entsprechende Anbieter von Prüf- und Verschlüsselungspflichten sowie dem Kostenrisiko etwaiger Abmahnungen befreit werden

Neu eingeführt wird in § 7 Abs. 4 TMG hingegen eine Anspruchsgrundlage für gerichtliche Sperranordnungen gegen einen Diensteanbieter. Damit würde erstmalig das bislang nur richterrechtlich anerkannte Institut von Netzsperrungen gesetzlich verankert werden. Grundsätzlich ist der dahinter stehende Gedanke eines Interessenausgleichs zwischen Diensteanbietern und Rechteinhabern positiv zu werten. Der Rechteinhaber von geistigem Eigentum soll nicht gänzlich schutzlos gestellt werden und insoweit wird auch den Vorgaben der Richtlinien 2001/29/EG („InfoSoc-RL“) und 2004/48/EG („Enforcement-RL“) ausreichend Rechnung getragen. Es ist auch zu begrüßen, dass eine solche gerichtliche oder behördliche Sperranordnung grundsätzlich subsidiär sein soll, das heißt der Rechtsinhaber zunächst versucht haben muss, der Rechtsverletzung auf anderem Wege abzuwehren, beispielsweise durch das vorrangige Vorgehen gegen den eigentlichen Rechtsverletzer, den Host-Provider oder den Websiteinhaber. Erst wenn dies nicht möglich sei, könne als letztes Mittel eine Netzsperrung gegen den Diensteanbieter in Betracht gezogen werden, wobei hierbei zur Schaffung von Einzelfallgerechtigkeit ausdrücklich die Maßstäbe der Zumutbarkeit und Verhältnismäßigkeit zu beachten sind. Wünschenswert wären hier aber noch präzisere gesetzliche Vorgaben gewesen, wann die Voraussetzungen für einen solchen Sperranspruch erfüllt sein sollen. Fraglich ist zudem, ob kleinere Diensteanbieter wie Cafés,

Hotels oder Restaurants und technische Laien in der Praxis in der Lage sind, Sperranordnungen umzusetzen.

Positiv zu bewerten ist die Tatsache, dass ein Anspruch gegen die Diensteanbieter auf Erstattung der vor- und außergerichtlichen Kosten für die Geltendmachung und Durchsetzung eines solchen Sperranspruchs - außer im Falle des kollusiven Zusammenwirkens mit dem Rechtsverletzer - ausgeschlossen sein soll. Dies dürfte die Zahl der Abmahnungen und damit auch die Risiken für Diensteanbieter künftig zurückgehen lassen, da Rechteinhaber mit der Beauftragung von Rechtsanwaltskanzleien zurückhaltender umgehen werden, wenn sie nicht davon ausgehen können, Anwaltskosten erstattet zu bekommen.

Klärungsbedürftig ist allerdings, ob eine solche Regelung, welche auf der einen Seite die Auferlegung von Rechtsverfolgungskosten, insbesondere von Rechtsanwaltskosten, gegenüber dem Diensteanbieter ausschließt, auf der anderen Seite aber die Auferlegung von Gerichtskosten im Fall des Obsiegens des Rechteinhabers zulässt, nicht gegen die Kostentragungsregel des § 91 ZPO und den Grundsatz der Einheitlichkeit der Kostenentscheidung verstößt. Ob eine solche Aufsplittung von Rechtsverfolgungskosten und Gerichtskosten auf verschiedene Schuldner rechtlich zulässig ist, kann hier nicht abschließend beurteilt werden. § 7 Abs. 4 TMG würde im Falle der Zulässigkeit eine gesetzliche Sonderregelung bzw. Ausnahmvorschrift zu § 91 ZPO darstellen. Zudem wäre für etwaige vom Diensteanbieter zu tragende Gerichtskosten über eine Deckelungsregelung nachzudenken. Eine solche wäre - insbesondere weil die gerichtlichen Streitwerte u.U. sehr hoch sein können - sinnvoll, um das Kostenrisiko für die Diensteanbieter konsequent gering zu halten, so dass eine weitere Verbreitung von offenem WLAN gefördert wird.

Insgesamt ist der vorliegende Referentenentwurf aus den genannten Gründen geeignet, die Situation von Hotspotbetreibern deutlich zu verbessern und ist daher ausdrücklich zu begrüßen.