



Publikationen aus dem Zentrum für Informations- und
Kommunikationsrecht der Universität Zürich

Philipp Frech

Zivilrechtliche Haftung von Internet-Providern bei Rechts- verletzungen durch ihre Kunden

**Eine rechtsvergleichende Untersuchung des
schweizerischen, des amerikanischen und des
deutschen Rechts unter besonderer Berücksichtigung
des Urheber- und Markenrechts**

Inhaltsverzeichnis

Inhaltsübersicht	VII
Inhaltsverzeichnis	IX
Abstract	XIX
Abkürzungsverzeichnis	XXI
Literaturverzeichnis	XXXI
Materialienverzeichnis	LI
1. Teil Einführende Bemerkungen	1
§ 1 Vorbemerkungen und Abgrenzungen	1
A. Ausgangslage und Zielsetzung	1
B. Gang der Darstellung	2
C. Abgrenzungen	3
I. Eingrenzung hinsichtlich der Haftungskonstellation	3
1. Vertragliche Haftung	3
2. Haftung für irgendwelche rechtswidrigen Inhalte	4
3. Haftung des Content-Providers	4
4. Haftung wegen mangelhafter Kontrolle des Kunden	4
II. Suchmaschinen und Hyperlinksetzer	5
III. Strafrecht und andere Bereiche	5
IV. Gerichtsstand und anwendbares Recht	6
§ 2 Begrifflichkeiten	7
A. Schillernder Begriff: Internet-Provider	7
B. Haftung und Verantwortlichkeit	9

C.	Fremde Inhalte und fremde Informationen	9
D.	Mittelbare, indirekte oder Teilnahmehaftung	10
E.	Rechtswidrige Inhalte, Informationen und Handlungen	10
F.	Urheberrecht und verwandte Schutzrechte	11
2. Teil	Grundlagen eines Provider-Haftungssystems bei Rechtsverletzungen durch Kunden.....	13
§ 1	Gründe der Inanspruchnahme der Provider.....	13
A.	Markt- und Tummelplatz Internet	13
B.	Digitalisierung	15
C.	Probleme bei der Rechtsdurchsetzung gegenüber Haupttätern	16
D.	Stellung des Providers als Gatekeeper.....	17
E.	Web 2.0 und Konvergenz	20
§ 2	Inhalte eines Haftungssystems	23
A.	Bedeutung des verletzten Rechtsguts	23
B.	Regelungsadressat Internet-Provider	26
C.	Haftungsvoraussetzungen und Haftungsfolgen	27
I.	Haftungsvoraussetzungen	27
1.	Mögliche haftungsbegründende Elemente	27
1.1.	Nähe zur unmittelbaren Verletzungshandlung	29
1.2.	Kausalität	29
1.3.	Vorhersehbarkeit	30
1.4.	Kontrollmöglichkeit.....	30
1.5.	Profit von Rechtsverletzungen	31
1.6.	Kenntnis.....	31
1.7.	Verstoß gegen Sorgfaltspflichten	32
1.8.	Anstiftung und Förderung	33
1.9.	Schaden.....	34

1.10. Kosten der Verhinderung	35
2. Spezifische Provider-Privilegien	36
II. Haftungsfolgen: Rechtsbehelfe gegen Provider	37
1. Auskunftsanspruch	38
2. Beseitigungs- und Unterlassungsanspruch	40
3. Schadenersatzanspruch	43
3.1. Provider als direkter Verletzer	46
3.2. Provider als indirekter Verletzer	46
§ 3 Vielfältige Interessen	49
A. Meinungs- und Informationsfreiheit	50
I. Relevanz bei Diskussionsplattformen	51
II. Relevanz im Urheber- und Markenrecht	52
III. Filtertechnologien	53
B. Datenschutz und informationelle Selbstbestimmung	54
I. Gefährdung in der Informationsgesellschaft	55
II. Überwachungs- und Filterpflichten	57
III. Auskunftsrechte	58
C. Kreativität	59
D. Innovation	61
I. End-to-end-Prinzip	61
II. Filtertechnologien	62
III. Innovationsfreundliche Haftungskriterien	63
E. Wettbewerb	64
F. Menschliche Interaktion und Demokratie	66
G. Rechtsgüterschutz	67
I. Urheberrecht	68
II. Markenrecht	70
H. Effizienz	72

3. Teil Vergleich der Rechtsordnungen der USA, Deutschlands und der Schweiz.....	75
§ 1 Bedeutung des verletzten Rechtsguts und Provider-Spezialbestimmungen	75
A. USA	76
I. § 230 CDA (1996).....	76
1. Entstehungsgeschichte	76
2. Überblick über die Provider-Bestimmung	79
II. § 512 DMCA (1998).....	81
1. Entstehungsgeschichte	81
2. Überblick über die Provider-Bestimmungen	84
2.1. Vorbemerkungen	84
2.2. Voraussetzungen der Safe Harbor-Bestimmungen	85
a. <i>Gemeinsame Voraussetzungen</i>	85
b. <i>Transmitting-Safe Harbor (§ 512(a) DMCA)</i>	87
c. <i>Hosting-Safe Harbor (§ 512(c) DMCA)</i>	88
d. <i>Caching-Safe Harbor (§ 512(b) DMCA)</i>	92
e. <i>Linking-Safe Harbor (§ 512(d) DMCA)</i>	93
3. Zusammenfassung und Fazit	95
III. § 32(2) Lanham Act (1988).....	97
IV. Fazit.....	99
B. Deutschland.....	100
I. E-Commerce-RL (2000)	100
1. Entstehungsgeschichte	100
2. Überblick über die Provider-Bestimmungen	103
II. Telemediengesetz (2007)	106
1. Entstehungsgeschichte	106
2. Überblick über die Provider-Bestimmungen	109
2.1. Vorbemerkungen	109
2.2. Voraussetzungen der Provider-Privilegierungen.....	110
a. <i>Durchleitungs-Vorschrift (§ 8 TMG/Art. 12 ECRL)</i>	110

b. <i>Speicherungs-Vorschrift (§ 10 TMG/Art. 14 ECRL)</i>	111
c. <i>Zwischenspeicherungs-Vorschrift (§ 9 TMG/Art. 13 ECRL)</i> ..	117
III. Fazit.....	119
C. Und die Schweiz?	120
D. Vergleich und Wertung	121
I. Gemeinsamkeiten und Unterschiede.....	121
II. Bewertung	122
§ 2 Regelungsadressat Internet-Provider	127
A. USA	128
I. Provider in § 230 CDA	128
II. Provider in § 512 DMCA	130
1. Transmitting-Provider	131
2. Hosting-Provider.....	134
3. Caching-Provider.....	136
4. Linking-Provider	142
III. Provider in § 32(2)(B)/(C) Lanham Act	146
B. Deutschland.....	150
I. Vorbemerkungen	150
II. Durchleitungs-Provider	152
III. Hosting-Provider.....	153
IV. Caching-Provider	156
C. Vergleich und Wertung	157
§ 3 Rechtsbehelfe gegen Internet-Provider	159
A. Auskunftsanspruch	159
I. USA	160
1. Ausschluss durch Privilegierungsvorschriften?	160
1.1. § 512 DMCA	160
1.2. § 230 CDA	161
1.3. § 32(2)(B) und (C) Lanham Act.....	161

2.	§ 512(h) DMCA-Verfahren	161
2.1.	Inhalt von § 512(h) DMCA	162
2.2.	Bedeutung in P2P-Urheberrechtsfällen	163
2.3.	Verizon v. RIAA	165
3.	Gewöhnliches Verfahren	167
3.1.	Klageeinleitung	168
3.2.	Gesuch um Durchführung von expedited discovery	170
	a. <i>Notwendigkeit nach expedited discovery</i>	170
	b. <i>Voraussetzung der Zustimmung: Good cause</i>	171
3.3.	Anfechtung der subpoena: Motion to quash	173
3.4.	Prüfungsschema	173
	a. <i>Nichtentgegenstehen datenschutzrechtlicher Normen</i>	173
	b. <i>Prüfungsschema in Persönlichkeitsrechtsfällen</i>	175
	c. <i>Prüfungsschema in P2P-Urheberrechtsfällen</i>	181
4.	Zusammenfassung	186
II.	Deutschland	187
1.	Ausschluss durch §§ 8 ff. TMG?	188
2.	Anspruchsgrundlagen	191
2.1.	Altes Recht: §§ 101a UrhG et al., § 242 BGB	191
	a. <i>§ 101a UrhG a.F.</i>	192
	b. <i>§ 242 BGB</i>	196
2.2.	Neues Recht: § 101 UrhG	197
3.	Datenschutz- und fernmelderechtliche Grenzen	201
3.1.	Grundlagen	201
	a. <i>Datenschutzvorschriften des EU- und deutschen Rechts</i>	201
	b. <i>Personenbezogene Daten, Bestands- und Verkehrsdaten</i>	203
3.2.	Befugnis zur Speicherung der Kundendaten	205
	a. <i>Altes Recht</i>	205
	b. <i>Neues Recht: Vorratsdatenspeicherung</i>	207
3.3.	Befugnis zur Übermittlung der Kundendaten	209
	a. <i>Altes Recht</i>	209
	b. <i>Neues Recht: § 101 UrhG/Vorratsdatenspeicherung</i>	212

c. Sperrwirkung der europarechtlichen Bestimmungen?	215
4. Nutzbarmachung des Strafverfahrens	217
5. Zusammenfassung	219
III. Schweiz	220
1. Anspruchsgrundlagen	220
1.1. Art. 62 I c URG, 55 I c MSchG	220
1.2. Art. 2 ZGB	223
2. Datenschutz- und fernmelderechtliche Grenzen	224
2.1. Grundlagen	224
2.2. Befugnis zur Speicherung der Kundendaten	226
2.3. Befugnis zur Übermittlung der Kundendaten	227
3. Nutzbarmachung des Strafverfahrens	230
4. Zusammenfassung	231
IV. Vergleich und Wertung	232
1. Gemeinsamkeiten und Unterschiede	232
2. Bewertung	233
B. Beseitigungs- und Unterlassungsanspruch	235
I. USA	235
1. Rechtsnatur von Beseitigungs- und Unterlassungsansprüchen	235
2. Urheberrecht	238
2.1. § 512 DMCA	238
a. <i>Notice-Takedown-Verfahren</i>	238
b. <i>Bestand eines Unterlassungsanspruchs?</i>	240
c. <i>Beschränkung auf wenige injunctions: § 512(j) DMCA</i>	243
2.2. Ausserhalb § 512 DMCA	244
3. Markenrecht	245
3.1. § 32(2)(B)/(C) Lanham Act	245
3.2. Ausserhalb § 32(2)(B)/(C) Lanham Act	248
4. Geltungsbereich des § 230 CDA	249
5. Zusammenfassung	250
II. Deutschland	250
1. Ausschluss durch §§ 8 ff. TMG?	251

1.1.	Anspruchsgrundlagen: Eigenschaft als Täter, Teilnehmer, Störer	251
1.2.	Kontroverse Rechtsprechung des BGH	253
2.	Kein Notice-Takedown-Verfahren	257
3.	Voraussetzung und Praxis der Störerhaftung	258
3.1.	Voraussetzung	258
3.2.	Auslegung durch den BGH	259
3.3.	Praxis im Providerrecht	261
a.	<i>Host-Provider</i>	262
b.	<i>Access-Provider</i>	265
c.	<i>Andere Anbieter-Typen</i>	269
4.	Zusammenfassung	270
III.	Schweiz	271
1.	Grundlagen von Beseitigungs- und Unterlassungsansprüchen	272
1.1.	Art. 41 ff. OR	272
1.2.	Art. 28 ZGB, 62 URG, 55 MSchG	272
2.	Krux der Passivlegitimation	273
3.	Notwendigkeit und dogmatische Begründung einer Beschränkung	274
4.	Zusammenfassung	280
IV.	Vergleich und Wertung	281
1.	Gemeinsamkeiten und Unterschiede	281
2.	Bewertung	282
C.	Schadenersatzanspruch	285
I.	Ausschluss durch Privilegierungsvorschriften?	285
1.	USA	285
1.1.	§ 512 DMCA	285
1.2.	§ 32(2)(B)/(C) Lanham Act	286
1.3.	§ 230 CDA	286
2.	Deutschland: §§ 8 ff. TMG	286
II.	Provider als direkter Verletzer	287
1.	Vorbemerkungen	287
2.	USA	289

2.1. Urheberrecht.....	289
2.2. Markenrecht.....	291
3. Deutschland	293
3.1. Urheberrecht.....	293
3.2. Markenrecht.....	295
4. Schweiz.....	296
4.1. Urheberrecht.....	296
4.2. Markenrecht.....	298
5. Vergleich und Wertung.....	298
III. Provider als indirekter Verletzer.....	300
1. USA.....	300
1.1. Vorbemerkungen	300
1.2. Contributory Liability	301
a. Verankerung und Voraussetzungen	301
b. Gerichtspraxis im Urheberrecht	302
i. Kennniselement: Sony.....	302
ii. Beteiligungselement	309
c. Gerichtspraxis im Markenrecht	311
i. Kennniselement.....	311
ii. Beteiligungselement	313
1.3. Vicarious Liability	315
a. Verankerung und Voraussetzungen	315
b. Gerichtspraxis im Urheberrecht.....	316
i. Kontrollelement.....	316
ii. Finanzielles Interesse.....	317
c. Gerichtspraxis im Markenrecht	318
i. Kontrollelement.....	318
ii. Finanzielles Interesse.....	319
1.4. Liability for Inducement.....	320
1.5. Zusammenfassung	322
2. Deutschland	323
2.1. Urheberrecht.....	323

2.2. Markenrecht.....	325
3. Schweiz.....	325
3.1. Grundlage der Schadenersatzhaftung: Art. 41 OR	325
3.2. Bedeutung von Art. 50 OR.....	327
a. <i>Keine Haftungsnorm</i>	327
b. <i>Behandlung als Haftungsnorm im Immaterialgüterrecht</i>	329
c. <i>Bewertung des immaterialgüterrechtlichen Sonderwegs</i>	330
3.3. Konsequenzen für die Providerhaftung.....	331
3.4. (Fehlende) Praxis des Providerrechts.....	333
3.5. Zusammenfassung	337
4. Vergleich und Wertung	338
4.1. Gemeinsamkeiten und Unterschiede	338
4.2. Bewertung.....	340
4. Teil Schlussbetrachtungen	343
§ 1 Grundzüge eines Provider-Haftungsregimes im Schweizer Recht	343
A. Notwendigkeit und Grundausrichtung von Sonderbestimmungen	344
I. Notwendigkeit von gesetzgeberischer Intervention.....	344
II. Bedeutung des verletzten Rechtsgutes	345
III. Modalitäten der Provider-Spezialbestimmungen	346
B. Regelungsadressat Internet-Provider	347
C. Inhalt der Provider-Privilegien	348
I. Auskunftsanspruch	348
II. Beseitigungs- und Unterlassungsanspruch	349
III. Schadenersatzanspruch	349
§ 2 Schlussfazit.....	351
Sachregister	353
Gesetzestexte.....	356