

B&B Bulletin

August 2018

Die Themen in der Übersicht

Datenschutzrecht	Countdown zur Datenschutzgrundverordnung – Informationspflichten unter der DSGVO	02
Patent- und Gebrauchsmusterrecht	Umsetzung der EU-Geheimnisschutzrichtlinie – Regierungsentwurf veröffentlicht	04
Urheberrecht	BGH wendet neueste EuGH-Rechtsprechung zur Haftung für „Linking“ auf Suchmaschinen an	07
Wettbewerbsrecht	Vorsicht bei Schutzrechtshinweisen! Die Angabe „Patent Pending“ kann irreführend sein.	11

Countdown zur Datenschutzgrundverordnung – Informationspflichten unter der DSGVO

Autoren:

Dr. Stanislaus Jaworski,
Rechtsanwalt

Dr. Thomas Boddien,
Rechtsanwalt

Dr. Sebastian Engels,
Rechtsanwalt

Mit der DSGVO sind neue und teilweise abweichende Regelungen in Bezug auf datenschutzrechtliche Informationspflichten eingeführt worden. Unternehmen sollten hier insbesondere ihre Datenschutzerklärungen und Einwilligungsprozesse prüfen, um Bußgelder und Abmahnungen zu vermeiden. Dabei kann man die Umstellung auf die DSGVO durchaus als Chance betrachten, bisherige Schwachstellen in Bezug auf die Transparenz in der Datenverarbeitung und die Wirksamkeit bestehender Einwilligungserklärungen zu beseitigen.

Transparenz im Umgang mit personenbezogenen Daten ist ein integraler Bestandteil des Datenschutzes. Betroffene sollen stets die Möglichkeit haben, nachzuvollziehen, wer welche Daten wann zu welchem Zweck verarbeitet. Entsprechend enthält das Datenschutzrecht eine Vielzahl von Informationspflichten, die eine entsprechende Transparenz der Datenverarbeitung sicherstellen sollen.

Informationspflichten bei Erhebung von Daten

Die seit dem 25. Mai 2018 geltende DSGVO enthält einen umfangreichen Katalog an Informationspflichten, die sich unter anderem in Artikel 13 und Artikel 14 DSGVO wiederfinden. Zusätzlich enthält Artikel 12 DSGVO konkrete Vorgaben zur Form der Information, die in präziser, transparenter, verständlicher und leicht zugänglicher Form in einer klaren und einfachen Sprache zu übermitteln sind.

Art. 13 und Art. 14 DSGVO enthalten eine Auflistung der Informationen, die dem Betroffenen zwingend mitgeteilt werden müssen. Dabei ist von besonderer Relevanz, dass gemäß Art. 14 DSGVO eine entsprechende Information der Betroffenen gerade auch dann erfolgen muss, wenn die Daten nicht unmittelbar beim Betroffenen, sondern aus einer anderen Quelle, z.B. aus dem Internet oder über einen Lead Provider, erhoben werden. Von diesem Grundsatz sieht Art. 14 zwar eine Reihe von engen Ausnahmen vor, die jedoch insbesondere bei der Erhebung von personenbezogenen Daten zum Zwecke der gewerblichen Nutzung regelmäßig nicht einschlägig sein dürften.

Weitere Informations- und Auskunftspflichten

Neben Art. 13 und Art. 14 DSGVO enthält die Datenschutzgrundverordnung weitere Auskunfts- und Informationspflichten, die teilweise über die bisherigen Verpflichtungen hinausgehen. So hat die verantwortliche Stelle etwa gemäß Art. 15 DSGVO dem Betroffenen auf Anfrage umfassend Auskunft über die zu ihm gespeicherten Daten und deren Verarbeitung zu erteilen. Soweit sich eine

verantwortliche Stelle für die Datenverarbeitung auf ein berechtigtes Interesse beruft, ist der Betroffene gemäß Art. 21 Abs. 4 DSGVO über sein Widerspruchsrecht zu informieren.

Die Einwilligung nach der DSGVO

Von besonderer Bedeutung ist die Transparenz der Datenverarbeitung auch im Zusammenhang mit der Einholung einer Einwilligung zur Datenverarbeitung, was von den verantwortlichen Stellen häufig übersehen wird. Dabei ist die Einhaltung der Transparenzregeln und Informationspflichten gerade in diesem Zusammenhang wichtig, da mangelnde Transparenz hier im Zweifel zu einer Unwirksamkeit der Einwilligung und damit zur Rechtswidrigkeit der auf Grundlage der Einwilligung erfolgten Datenverarbeitung insgesamt führen kann.

Insbesondere bei der Einholung der Einwilligung durch vorformulierte Texte ist darauf zu achten, dass aus dem Einwilligungstext in verständlicher, klarer und einfacher Sprache die Art, der Zweck und der Umfang der Datenverarbeitung deutlich wird, um die erforderliche „Informiertheit“ der Einwilligung sicherzustellen. Darüber hinaus ist der Betroffene zwingend auf sein Recht zum Widerruf der Einwilligung hinzuweisen. Die Einwilligung muss schließlich aktiv erteilt werden, sodass eine stillschweigende Annahme der Erklärung nicht in Betracht kommt.

Praktische Relevanz weist die Frage auf, inwieweit in der Vergangenheit, d. h. vor dem 25. Mai 2018, eingeholte Einwilligungen unter Geltung der DSGVO weiterhin wirksam sind. Aus dem Erwägungsgrund 171 der DSGVO ergibt sich, dass bestehende Einwilligungen wirksam bleiben, sofern diese ihrer Art nach den Bedingungen der DSGVO entsprechen. Entsprechend sieht auch der Zusammenschluss der deutschen Aufsichtsbehörden für den Datenschutz (Düsseldorfer Kreis) bisher rechtswirksame Einwilligungen zumindest grundsätzlich als weiterhin wirksam an, wenn sie im Einklang mit den Voraussetzungen des BDSG in der alten Fassung eingeholt wurden. Dies gilt aber nicht für Einwilligungen von Minderjährigen, die bei Erteilung der Einwilligung das sechzehnte Lebensjahr noch nicht vollendet hatten, denn unter Geltung der DSGVO können Minderjährige unter sechzehn Jahren eine Einwilligung nicht ohne Zustimmung der Erziehungsberechtigten erteilen.

Vor dem Hintergrund der verschärften Haftung für Datenschutzverstöße unter der DSGVO empfehlen wir jedoch, bestehende Einwilligungen in jedem Fall nochmals kritisch auf ihre Vereinbarkeit mit den Anforderungen der DSGVO zu prüfen. Insofern ist auch zu berücksichtigen, dass die Bereitschaft von betroffenen Kunden zur Abgabe einer Einwilligung im Zusammenhang mit der Umstellung auf die DSGVO deutlich erhöht sein dürfte. Entsprechend ist die Umstellung auf die DSGVO auch als Chance zu sehen, in Bezug auf die datenschutzrechtlichen Einwilligungen „nachzubessern“ und rechtliche Risiken für die Zukunft zu vermeiden.

Fazit

Die DSGVO bringt neue und teilweise abweichende Regelungen in Bezug auf Informationspflichten. Unternehmen sollten hier insbesondere ihre Datenschutzerklärungen und Einwilligungsprozesse prüfen, um zukünftig Bußgelder und Abmahnungen zu verhindern. Dabei ist die Umstellung auf die DSGVO durchaus als Chance zu betrachten, bisherige Schwachstellen in Bezug auf die Transparenz in der Datenverarbeitung und die Wirksamkeit bestehender Einwilligungserklärungen zu beseitigen.



Autor
Dr. Stanislaus Jaworski,
Rechtsanwalt
Berlin
jaworski@boehmert.de



Autor
Dr. Thomas W. Boddien,
Rechtsanwalt
Berlin / Potsdam
boddien@boehmert.de



Autor
Dr. Sebastian Engels,
Rechtsanwalt
Berlin
engels@boehmert.de

Umsetzung der EU-Geheimnisschutzrichtlinie – Regierungsentwurf veröffentlicht

Autoren:
Luisa Siesmayer, LL.M.,
Rechtsanwalt

Dr. Stanislaus Jaworski,
Rechtsanwalt

Die Geheimnisschutzrichtlinie muss in nationales Recht umgesetzt werden. Der Gesetzgeber hat nach dem bereits viel diskutierten Referentenentwurf des Bundesministeriums der Justiz und für Verbraucherschutz nun den Regierungsentwurf veröffentlicht. Wenn auch noch viele Fragen offen bleiben, können sich deutsche Unternehmen nun besser auf die Umsetzung der EU-Geheimnisschutzrichtlinie (Trade Secrets Directive) vorbereiten.

Die Geheimnisschutzrichtlinie muss in nationales Recht umgesetzt werden. Nachdem der Referentenentwurf des Bundesministeriums der Justiz und für Verbraucherschutz ein geteiltes Echo in Industrie, Wissenschaft und unter Juristen hervorgerufen hat, hat der Gesetzgeber nun einen überarbeiteten Regierungsentwurf veröffentlicht, der zumindest an einigen Stellen die im Vorfeld diskutierten Punkte aufgreift. Wenn auch noch viele Fragen offen bleiben, können sich deutsche Unternehmen nun besser auf die Umsetzung der EU-Geheimnisschutzrichtlinie (Trade Secrets Directive) vorbereiten.

Begriff der „Angemessenen Geheimhaltungsmaßnahmen“ weiterhin unklar

Der deutsche Gesetzgeber hat davon abgesehen, den in der Richtlinie enthaltenen Begriff der „angemessenen Geheimhaltungsmaßnahmen“ im Gesetz näher zu definieren. Der Begriff der „angemessenen Geheimhaltungsmaßnahmen“ ist von zentraler Bedeutung, da eine Information nur dann ein Geschäftsgeheimnis darstellen kann, wenn sie Gegenstand von „angemessenen Geheimhaltungsmaßnahmen“ ist. Letztlich ist die Entscheidung des Gesetzgebers, hier auf eine Definition zu verzichten, nachvollziehbar: Schon die Richtlinie stellt klar, dass nach den Umständen des Einzelfalls zu bestimmen ist, welche Geheimhaltungsmaßnahmen jeweils angemessen sind.

Diese Einzelfallbeurteilung hat für Unternehmen Vor- und Nachteile. So sind für Geschäftsgeheimnisse, die einen vergleichsweise geringen Wert haben, auch nur vergleichsweise geringe Geheimhaltungsmaßnahmen erforderlich. Nachteilig ist jedoch, dass es in der Praxis kaum möglich sein dürfte, für jedes Geschäftsgeheimnis individuell Geheimhaltungsmaßnahmen zu bestimmen. Zudem werden bei der Angemessenheit von Geheimhaltungsmaßnahmen nicht nur der Wert eines Geschäftsgeheimnisses zu berücksichtigen sein, sondern auch andere Faktoren, wie etwa die Individualität des Geschäftsgeheimnisses und der Aufwand, der mit der Schaffung des Geschäftsgeheimnisses verbunden war.

So führt auch der Gesetzgeber in der Begründung des Regierungsentwurfes aus, dass die konkreten Arten von Geheimhaltungsmaßnahmen von der Art des Geschäftsgeheimnisses im Einzelnen und den konkreten Umständen der Nutzung abhängen. In Betracht kommen nach dem Gesetzgeber sowohl physische Zugangsbeschränkungen und Vorkehrungen, wie auch vertragliche Sicherungsmechanismen. Es ist nicht erforderlich, jede geheim zu haltende Information gesondert zu kennzeichnen, sondern es können grundsätzlich Maßnahmen für bestimmte Kategorien von Informationen ergriffen werden (siehe unten) oder durch allgemeine interne Richtlinien und Anweisungen oder auch in Arbeitsverträgen vorgegeben werden. Bei der Wertung der Angemessenheit der Schutzmaßnahmen können insbesondere der Wert des Geschäftsgeheimnisses und dessen Entwicklungskosten, die Natur der Information, die Bedeutung für das Unternehmen, die Größe des Unternehmens, die üblichen Geheimhaltungsmaßnahmen in dem Unternehmen, die Art der Kennzeichnung der Informationen und vereinbarte vertragliche Regelungen mit Arbeitnehmern und Geschäftspartnern berücksichtigt werden.

Kategorisierung von Geschäftsgeheimnissen empfehlenswert

Für Unternehmen bieten sich zwei Lösungsansätze an, um zu vermeiden, dass für jedes Geschäftsgeheimnis individuell Geheimhaltungsmaßnahmen bestimmt werden müssen: Zunächst ist es möglich, auf alle Geschäftsgeheimnisse solche Geheimhaltungsmaßnahmen anzuwenden, welche in Bezug auf das wertvollste Geschäftsgeheimnis angemessen sind. Dies kann allerdings in Bezug auf weniger wertvolle Geschäftsgeheimnisse zu unnötigem Aufwand und Verlangsamung von Arbeitsprozessen führen. Vorteilhafter erscheint uns daher, nach Analyse der bestehenden Geschäftsgeheimnisse mehrere Kategorien in Bezug auf die Werthaltig-

keit und Schutzbedürftigkeit der Geschäftsgeheimnisse zu erarbeiten und für jede Kategorie entsprechende angemessene Geheimhaltungsmaßnahmen vorzusehen.

Prozessuale Sicherung von Geschäftsgeheimnissen

Von besonderem Interesse für Unternehmen sind zudem die Möglichkeiten, die im Regierungsentwurf zur Sicherung von Geschäftsgeheimnissen in gerichtlichen Verfahren vorgesehen sind. Diesbezüglich gibt es im Regierungsentwurf erfreuliche und weniger erfreuliche Regelungen, wobei der Gesetzgeber bereits einige im Referentenentwurf kritisierte Aspekte aufgenommen und korrigiert hat. So kann etwa das Gericht auf Antrag einer Partei Informationen als ganz oder teilweise geheimhaltungsbedürftig einstufen. Dennoch gelangen solche Informationen aber zur Kenntnis der anderen Partei, ihrer Anwälte und ggf. auch zur Kenntnis von Zeugen und Sachverständigen, die am Verfahren beteiligt sind. Es wäre wünschenswert, wenn der Gesetzgeber hier effektivere Maßnahmen vorsehen würde, um die Geheimhaltung von geheimhaltungsbedürftigen Informationen im Prozess zu erreichen.

Während der Referentenentwurf noch ein Ordnungsgeld von lediglich bis zu EUR 1.000,00 vorsah, welches drohen soll, wenn etwa die Gegenseite eine vom Gericht als geheimhaltungsbedürftig eingestufte Information nutzt oder offenlegt, hat der Gesetzgeber dies mittlerweile korrigiert und einen wesentlich angemesseneren Bußgeldrahmen von bis zu EUR 100.000,00 vorgesehen. Wenig erfreulich ist nach wie vor, dass das Unternehmen, dessen geheimes Know-how verletzt wurde, am Gerichtsstand des Verletzers klagen muss. Die Klage bei einem beliebigen Gericht oder bei einem Gericht, in dessen Bezirk die Verletzungshandlung eingetreten ist, ist nach dem Regierungsentwurf leider nicht möglich. Dies geht zum Vorteil der Rechtsverletzer und zum Nachteil der Verletzten.

Positiv ist, dass eine Art Vorverfahren vorgesehen ist, in welchem der Verletzte, dessen Geschäftsgeheimnisse ausspioniert oder offen gelegt wurden, prozessuale Geheimhaltungsmaßnahmen vor Zustellung einer Klage an die Gegenseite beantragen kann. Diese Möglichkeit sollte in jedem Fall genutzt werden, um den Schutz streitgegenständlicher Geschäftsgeheimnisse zu gewährleisten. Diese Möglichkeit des Vorverfahrens ist für den einstweiligen Rechtsschutz nicht vorgesehen. Es bleibt zu hoffen, dass der Gesetzgeber dies noch ändern wird.

Erfreulicherweise hat der Gesetzgeber im Regierungsentwurf den Auskunftsanspruch des Verletzten nun auch auf den „Weg“, den das Geschäftsgeheimnis bei seiner unerlaubten Weitergabe genommen hat, ausgedehnt.

Fazit

Der Gesetzgeber hat mit dem Regierungsentwurf zur Umsetzung der Geschäftsgeheimnisrichtlinie einige der im Rahmen der Veröffentlichung des Referentenentwurfs diskutierten Aspekte aufgegriffen und den Referentenentwurf noch einmal modifiziert. Dennoch bleiben noch viele Fragen offen, so dass in vielen Punkten der Regierungsentwurf für Inhaber von Know-how nicht zufriedenstellend ist. Es bleibt abzuwarten, wie der Regierungsentwurf des Gesetzes zum Schutz von Geschäftsgeheimnissen aufgenommen wird.

Es ist nach dem aktuellen Stand damit zu rechnen, dass dieses Gesetz im Spätherbst 2018 in Kraft treten wird.

Wir werden das Gesetzgebungsverfahren weiter beobachten. In Deutschland tätige Unternehmen sollten spätestens jetzt beginnen, Geheimhaltungskonzepte auszuarbeiten und Klassifikationssysteme für Geschäftsgeheimnisse und die entsprechenden Geheimhaltungsmaßnahmen zu entwickeln und umzusetzen, um mit Inkrafttreten des Gesetzes im Spätherbst 2018 nicht wertvolle Know-how-Rechte zu verlieren.



Autorin
**Luisa Siesmayer, LL.M.,
Rechtsanwältin**
Potsdam / Berlin
siesmayer@boehmert.de



Autor
**Dr. Stanislaus Jaworski,
Rechtsanwalt**
Berlin
jaworski@boehmert.de

BGH wendet neueste EuGH-Rechtsprechung zur Haftung für „Linking“ auf Suchmaschinen an

Autor:
Prof. Dr. Jan Bernd Nordemann,
LL.M. (Cambridge),
Rechtsanwalt

In der Entscheidung Vorschaubilder III wendet der BGH die jüngste EuGH-Rechtsprechung zur Haftung von „Linking“ auf Suchmaschinen an. Die Entscheidung setzt sich insbesondere mit den Pflichten von Suchmaschinenbetreibern auseinander, nachdem diese Kenntnis von Urheberrechtsverletzungen erhalten. Ob Suchmaschinenbetreiber nach der Entscheidung auch auf „Delisting“ in Anspruch genommen werden können, ist bislang noch ungeklärt.

Entscheidung des Bundesgerichtshofs vom 21. September 2017, Aktenzeichen I ZR 11/16: „Vorschaubilder III“, abrufbar unter:

<http://juris.bundesgerichtshof.de/cgi-bin/rechtsprechung/document.py?Gericht=bgh&Art=en&sid=00f684329fa9d2c8166ae02063ce35e8&nr=80322&pos=0&anz=1>

In der Entscheidung Vorschaubilder III wendet der Bundesgerichtshof (BGH) die neueste EuGH-Rechtsprechung zur Haftung in den sog. „Linking“-Fällen Svensson (C-466/12), GS Media (C-160/15), Filmspeler (C-527/15) und BREIN/ Ziggo (C-610/15) auf Suchmaschinen an, hier im Konkreten auf die Bildersuche von Google. Der EuGH begründete die Haftung für Linksetzende in Fällen, in denen diese wussten oder hätten wissen müssen, dass die Verlinkung zu urheberrechtlich geschützten Inhalten führt, die der Öffentlichkeit ohne Zustimmung des Rechteinhabers zugänglich gemacht worden sind (EuGH, GS Media C-160/15,

Rnr. 49). Der BGH interpretiert das Erfordernis des „Kennens oder Kennenmüssens“ eines Verstoßes gegen das Recht der öffentlichen Wiedergabe als flexibles Modell von Sorgfaltspflichten.

Hintergrund

In der Entscheidung ging es um einen Anspruch der Inhaberin ausschließlicher Rechte an bestimmten Erotikfotos gegen die Betreiberin einer Internetseite. Diese bot auf ihrer Website die Möglichkeit einer Bildersuche an, die allerdings nicht mit eigenen Inhalten versehen wurde, sondern lediglich über einen Link zur Bildersuche von Google führte. Die streitgegenständlichen Bilder konnten über die Google Bildersuche und damit auch über den beklagten Internetdienst aufgefunden werden. Zwischen den Parteien stand im Streit, ob die in Rede stehenden Bilder auf der Website der Klägerin frei zugänglich waren oder dort nur mit bestimmten Zugangsbeschränkungen zur Verfügung standen. Die Ergebnisse der Google Bildersuche selbst stammten von Websites, auf denen die Bilder widerrechtlich der Öffentlichkeit zugänglich gemacht worden waren.

Die BGH-Entscheidung

Der BGH wendet die neueste EuGH-Rechtsprechung zur unmittelbaren Haftung des Linksetzenden, insbesondere die Entscheidungen Svensson, GS Media, Filmspeler und BREIN/Ziggo, auf Suchmaschinen, speziell auf die Google Suchdienste an. In der vorgenannten Entscheidungsreihe hatte der EuGH die Voraussetzungen für die unmittelbare Haftung von Linksetzern in Fällen entwickelt, in denen eine Verknüpfung mit urheberrechtlich geschützten Inhalten erfolgte, die der Öffentlichkeit widerrechtlich zugänglich gemacht worden waren. Nach Auffassung des BGH fällt der streitgegenständliche Lebenssachverhalt in den Anwendungsbereich des vollständig harmonisierten Rechts der öffentlichen Wiedergabe gem. Art. 3 Abs. 1 Urheberrechtsrichtlinie 2001/29 (Rnr. 25).

Der Link des beklagten Internetdienstes auf die Bildersuche von Google sei eine „Kommunikation“ im Sinne der oben genannten Rechtsprechung des EuGH (Abs. 31). Folglich hatte der BGH zu beurteilen, ob es sich auch um eine „öffentliche“ Kommunikation handelte. Hier berief sich der BGH auf die EuGH-Entscheidungen GS Media und Filmspeler, wonach eine Kommunikation „öffentlich“ sei, wenn der Linksetzende „wusste oder hätte wissen müssen“, dass die Verlinkung zu widerrechtlich im Internet veröffentlichten Werken führte (siehe z. B. CJEU GS Media C -160/15, Abs. 49).

Der EuGH statuierte zudem eine widerlegliche Vermutung, wonach bei Vorliegen einer Gewinnerzielungsabsicht von positiver Kenntnis von der Rechtswidrigkeit der Veröffentlichung auszugehen sei. Diese hat der BGH in seiner Entscheidung übernommen (Rnr. 46). Bei kommerziellen Suchmaschinen sei grundsätzlich vom Vorliegen einer Gewinnerzielungsabsicht auszugehen. Folglich hatte die Beklagte die Beweislast dafür zu tragen, dass die streitgegenständlichen Bilder auf der Website der Klägerin ohne Zugangsbeschränkungen veröffentlicht worden waren. Der BGH bestätigte, dass im vorliegenden Fall (Bereitstellung ohne Zugangsbeschränkungen) keine öffentliche Wiedergabe, auch nicht durch illegale Angebote auf Webseiten Dritter, festgestellt werden kann. Dieser Fall sei jedoch eine Ausnahme

von der Regel, dass jede öffentliche Wiedergabe grundsätzlich die Zustimmung des Rechteinhabers erfordert (Rnr. 48). Ihrer Beweislast in Bezug auf die freie Zugänglichkeit der Bilder auf der Website der Klägerin, kam die Beklagte nach Auffassung des BGH nicht in ausreichendem Maße nach. Daher könne sich die Beklagte nicht auf das Argument stützen, es sei keine neue Öffentlichkeit erreicht worden, da die Fotos bereits auf der eigenen Website der Klägerin frei zugänglich gemacht worden waren.

Dennoch ging der BGH nicht von einer "öffentlichen Wiedergabe" durch die Beklagte im Sinne von Art. 3 Abs. 1 Urheberrechtsrichtlinie in Verbindung mit der Rechtsprechung des EuGH aus. Er entschied, die Beklagte habe keine positive Kenntnis gehabt und hätte auch nicht wissen müssen, dass der Link zu den Suchdiensten von Google zu rechtswidrigen Fotos geführt habe. Sie sei nicht in der Lage gewesen, die Zuwiderhandlung zu erkennen und hätte sie auch nicht vernünftigerweise erkennen müssen (Rnr. 53 ff.). Das Gericht führte eine Interessenabwägung durch, unter besonderer Berücksichtigung des Grundrechts der Meinungsfreiheit und Informationsfreiheit nach Art. 11 EU-Grundrechtecharta. Ohne Suchdienste sei eine sinnvolle Nutzung des Internets in der Praxis nicht möglich (Rnr. 56). Das Gericht betonte die Bedeutung und Funktion von Suchdiensten. Eine generelle Überprüfungspflicht aller indextierten Inhalte könne den Suchmaschinen nicht auferlegt werden, da eine solche in der Praxis nicht erfüllbar sei (Rnr. 61 ff.). Vielmehr müsse der Grundsatz für eine Suchmaschine wie folgt lauten: "In diesen Fällen muss positiv festgestellt sein, dass die Betreiber der Suchmaschine von einer fehlenden Zustimmung des Rechteinhabers wussten oder hätten wissen müssen" (Rnr. 63 ff.). Nur nach Kenntniserlangung von der Rechtswidrigkeit habe der Suchmaschinenbetreiber die Pflicht, die Rechtsverletzung abzustellen (Rnr. 67).

Interessant ist zudem, welche konkreten Pflichten der BGH nach der Benachrichtigung und Kenntniserlangung den Suchmaschinenbetreibern auferlegt:

1. Wortfilter könnten ein geeignetes Hilfsmittel darstellen, selbst in Fällen in denen die verletzende Handlung dadurch nicht vollständig unterbunden werden kann (Rnr. 69).
2. Der BGH hielt den Einsatz einer Bilderkennungssoftware für ein nicht verhältnismäßiges Werkzeug, da die Klägerin die tatsächliche technische Einsatzmöglichkeit solcher Software für Suchmaschinen nicht in ausreichender Weise darlegte (Rnr. 70).
3. Durch das Herausnehmen der Bilder nach der Inkenntnissetzung wurden alle Bilder aus der Google-Suche gelöscht. Die Klägerin konnte nicht beweisen, dass danach diese Bilder weiterhin in der Suchmaschine erschienen (Rnr. 71).

Am Schluss der Entscheidung (Rnr. 72 ff.) beurteilt der BGH die Frage der Verantwortlichkeit nach den Grundsätzen der Störerhaftung und verneinte eine solche. Die Störerhaftung setzt grundsätzlich einen kausalen Beitrag zur Rechtsverletzung und eine Verletzung von Prüfpflichten voraus. Der BGH konnte im vorliegenden Fall keine Pflichtverletzung feststellen; er verweist auf seine Argumentation zur unmittelbaren Haftung wegen Verletzung des Rechts der öffentlichen Wiedergabe. Offensichtlich ist der BGH der Ansicht, dass beide Sorgfaltspflichtenkataloge (um unmittelbare Haftung und Störerhaftung zu begründen) parallel verlaufen.

Kommentar & Ausblick

Die EuGH-Rechtsprechung in Sachen GS Media, Filmspeler und BREIN/Ziggo begründet die unmittelbare Haftung für Linksetzende, die wussten oder hätten wissen müssen, dass der Link zu Inhalten führte, die der Öffentlichkeit rechtswidrig übermittelt wurden. Der BGH ist der Ansicht, die EuGH Rechtsprechung in GS Media, Filmspeler und BREIN/Ziggo gelte ebenso für Suchmaschinen.

Die Entscheidung zeigt, dass deutsche Gerichte bereit sind, die Kenntnisanforderungen von GS Media, BREIN/Ziggo und Filmspeler in einem flexiblen Sorgfaltpflichtenmodell anzuwenden.

Für Suchmaschinen gelten jedoch großzügigere Pflichten als für gewöhnliche Linksetzende. Dies ist auf die Anerkennung der Bedeutung von Suchmaschinen für die Grundrechte von Internetnutzern zurückzuführen. Suchmaschineninhaber müssen von einer Rechtsverletzung Kenntnis erlangen, bevor sie zu Handlungen verpflichtet sind. Nach der Benachrichtigung müssen sie einen Wortfilter anwenden. Der Schwellenwert für Filter zur Inhaltserkennung scheint höher zu sein; hier liegt die Beweislast in Bezug auf die Möglichkeit der Verwendung solcher Filter zur Erkennung von Inhalten beim Rechteinhaber.

Nach dem Urteil bleibt offen, ob die Pflichten auch ein Delisting umfassen können, insbesondere in Fällen, in denen eine betrügerische Website, die lediglich Links zu illegalen Inhalten herstellt, einer Suchmaschine gemeldet wird. Vieles spricht für eine solche Pflicht, denn der BGH stellte hier insbesondere die Pflichten der Suchmaschine bei deren Gutgläubigkeit heraus. Aus diesem Grund scheint es einen Gedanken wert zu sein, die BGH Rechtsprechung dazu zu nutzen, von Google das Delisting von strukturell rechtsverletzenden Websites aus der normalen Textsuche zu verlangen.



Autor
Prof. Dr. Jan Bernd Nordemann,
LL.M. (Cambridge),
Rechtsanwalt
Berlin/Potsdam
j.nordemann@boehmert.de

Vorsicht bei Schutzrechtshinweisen! Die Angabe „Patent Pending“ kann irreführend sein.

Autor:
Dr. Eckhard Ratjen,
LL.M. (London),
Rechtsanwalt

Das Oberlandesgericht München hat in einem jüngeren Urteil entschieden, dass die Werbeangabe „Patent Pending“ in Deutschland missverstanden werden und demnach wettbewerbswidrig sein kann (Az.: 6 U 3973/16). Dies gilt auch dann, wenn der Werbetreibende oder verbundene Dritte Inhaber einer Patentanmeldung ist. Der angesprochene deutsche Verkehr mag die Angabe nämlich dahin verstehen können, dass für das mit dem Hinweis verbundene Produkt ein „anhängiges“ Patent im Sinne eines „erteilten“ Patents besteht.

Hintergrund

Das patentrechtliche Prüfungsverfahren kann bekanntlich einen langen Zeitraum beanspruchen, und häufig besteht für den Anmelder ein Bedürfnis daran, schon vor der Erteilung des Patents auf eine technische Sonderstellung des Produkts im Verhältnis zu anderen Produkten werbend hinzuweisen. Dies gilt umso mehr, als dass der Anmelder bis zur Patenterteilung nicht schutzlos gestellt sein muss, sondern ihm gemäß § 33 PatG für die unbefugte Benutzung der offengelegten Erfindung eine angemessene Entschädigung zugesprochen werden kann. Hierfür ist aber Voraussetzung, dass der Benutzer der Erfindung bösgläubig ist, so dass auch aus diesem Grund ein Interesse des Anmelders besteht, potentielle Benutzer seiner Erfindung mit einem Vermerk auf das angemeldete Patent hinzuweisen.

Bei der Verwendung von fremdsprachigen Angaben im Rahmen der Produktvermarktung ist jedoch stets Vorsicht geboten. Nach dem deutschen Wettbewerbsrecht sind irreführende geschäftliche Handlungen unzulässig (vgl. § 3 Abs. 1 UWG in Verbindung mit § 5 Abs. 1 Satz 1 UWG). Bei Werbeaussagen, die in unterschiedlicher Weise verstanden werden können, ist eine Irreführung bereits dann anzunehmen, wenn ein relevanter Teil der angesprochenen Verkehrskreise die Angabe in einer Weise versteht, die nicht den tatsächlichen Verhältnissen entspricht.

Die Werbeaussage „Patent Pending“ (zu Deutsch: „Patent angemeldet/ schwebend /anhängig“) wird im englischsprachigen Geschäftsverkehr verbreitet dafür verwendet, um darauf hinzuweisen, dass für ein beworbenes Produkt oder Teile hiervon zwar bislang kein Patent erteilt wurde, ein solches aber angemeldet ist. Aus dieser Übung darf allerdings nicht vorschnell geschlossen werden, dass auch deutsche Verkehrskreise den Begriffsinhalt in der zutreffenden Weise verstehen.

Entscheidung

So beurteilt in dem vom Oberlandesgericht München entschiedenen Fall: Dort fand sich auf der Produktverpackung eines Zahnzwischenraumreinigers der Hinweis „Patent Pending“, und ein entsprechendes Patent war angemeldet, jedoch noch nicht erteilt. Das Gericht führte aus, dass sich die vom werbenden Unternehmen vertriebenen Produkte an das allgemeine Publikum richten. Allerdings

würde nur derjenige Teil des angesprochenen Verkehrs, der über eingehende und vertiefte Kenntnisse der englischen Sprache verfügt bzw. mit der Thematik der Werbung mit Schutzrechtshinweisen bereits vorbefasst ist, die Angabe „Patent Pending“ zutreffend als Hinweis auf eine „nur“ anhängige Patentanmeldung verstehen. Für die breite Masse der deutschen Verbraucher soll dies indes nicht angenommen werden dürfen. Bei „Patent Pending“ handelt es sich nicht um einen Begriff der englischen Umgangssprache. Ein wesentlicher Teil der deutschen Verkehrskreise würde demnach der Gefahr der Irreführung unterliegen, da dem Begriff „Patent Pending“ die Bedeutung beigemessen wird, dass für das mit dem Hinweis versehene Produkt ein „anhängiges“ Patent im Sinne eines „erteilten“ Patents existiert. Der deutsche Verbraucher wird bei der Angabe „Patent Pending“ schlicht davon ausgehen, dass bereits ein „Patent“ existiert, dass durch das weitere fremdsprachige Wort „pending“ näher beschrieben wird.

Fazit

Das Urteil überrascht nicht. Bereits im Jahr 1996 hatte das Oberlandesgericht Düsseldorf in einem ähnlichen Fall entschieden, dass die abkürzende Angabe „pat. pend.“ von deutschen Verkehrskreisen nicht zutreffend verortet wird und damit wettbewerbswidrig sein kann. Das Urteil des Oberlandesgerichts München dient damit als erinnernde Mahnung, dass vertiefte Fremdsprachenkenntnisse bei deutschen Verbrauchern nicht vorausgesetzt dürfen und bei Werbung mit fremdsprachigen Angaben ein Haftungsrisiko bestehen kann. Dies gilt insbesondere, soweit sich die Produktwerbung an das allgemeine und damit breite Publikum wendet. Richtet sich die Werbung hingegen ausschließlich an das Fachpublikum, welches mit englischsprachigen Begriffen vertraut ist, mag dies anders sein. Bei vorbefassten Verkehrskreisen dürfte ein weniger strenger Maßstab gelten.



Autor
Dr. Eckhard Ratjen,
LL.M. (London),
Rechtsanwalt
Bremen
ratjen@boehmert.de



Standort Berlin, Kurfürstendamm

Redaktion

Dr. Björn Bahlmann
Rechtsanwalt
bahlmann@boehmert.de

Dr. Lüder Behrens
Patentanwalt
behrens@boehmert.de

Dr. Sebastian Engels
Rechtsanwalt
engels@boehmert.de

Dr. Martin Erbacher
Patentanwalt
erbacher@boehmert.de

Dr. Dennis Kretschmann
Patentanwalt
kretschmann@boehmert.de

Dr. Eckhard Ratjen, LL.M. (London)
Rechtsanwalt
ratjen@boehmert.de

Dr. Michael Rüberg, LL.M. (London)
Rechtsanwalt
rueberg@boehmert.de

Dr. Julian Waiblinger
Rechtsanwalt
waiblinger@boehmert.de

Kontakt

BOEHMERT & BOEHMERT
Anwaltpartnerschaft mbB – Patentanwälte Rechtsanwälte
Hollerallee 32
D-28209 Bremen
bulletin@boehmert.de
www.boehmert.de

Standorte

Berlin
Bielefeld
Bremen
Düsseldorf

Frankfurt
Kiel
München
Potsdam

Alicante
Paris
Shanghai