

Newsletter

IP, Media & Technology

Juli 2015

Inhaltsverzeichnis

Seite **3** Editorial

Beiträge

IP, Media & Technology

Seite **5** Neue Entwicklungen zur Datenschutzgrundverordnung

Seite **11** Handel mit Gebrauchtsoftware: Rechtsprechung präzisiert
Zulässigkeitsvoraussetzungen

Seite **15** Neues zur Werbung gegenüber Kindern und Jugendlichen

Aktuelle Rechtentwicklungen

IP, Media & Technology

Seite **18** Zum aktuellen Stand des Sportwettenkonzessionsverfahrens
in Deutschland

Seite **22** Entscheidung des BGH zur Tagesschau-App

Rechtsprechungs-Newsticker

IP, Media & Technology

Seite **25** EuGH: Zutatenverzeichnis neutralisiert nicht irreführende
Verpackungsgestaltung

Seite **28** LG Köln: Zum Schadensersatz bei Umlizenzierung einer Open
Source-Software

Seite **33** BGH: Zur Google AdWords-Markenbeschwerde

Seite **36** Bundesverwaltungsgericht: Zur Zulässigkeit regionaler
Werbung im bundesweiten Fernsehen

Aus unserer Praxis

IP, Media & Technology

Seite **38** Veröffentlichungen

Seite **39** Vorträge

Seite **40** Veranstaltungen

Seite **41** News

Seite **43** Auszeichnungen

Im Mai 2015 kündigte die Europäische Kommission an, was den EU-Kommissar für digitale Wirtschaft und Gesellschaft Günther Oettinger schon seit seiner Ernennung umtreibt – die Kommission wird 16 Initiativen verfolgen, die sich in drei Bereichen entfalten: digitaler Handel mit Werken und Dienstleistungen (1), gleiche Bedingungen für digitale Netze und innovative Dienste (2) und Ausschöpfung des Wachstumspotentials der digitalen Wirtschaft der Union (3).

Eine beliebte Forderung ist die Schaffung eines einheitlichen Urheberrechts, in dem „Geoblocking“ nicht mehr vorkommt, damit Nutzer EU-weit Zugang zu mehr Büchern, Filmen und anderen Medien bekommen. Das ist leichter gesagt als getan, denn gewerbliche Schutzrechte, die von der Gesetzgebung eines Mitgliedstaates verliehen werden, sind auf das Gebiet dieses Staates beschränkt („Territorialitätsgrundsatz“). Sie entfalten ihre Wirkung aber nicht nur im Handel innerhalb des betreffenden Mitgliedstaates, sondern auch gegenüber Einfuhren aus anderen Mitgliedstaaten. Das Spannungsverhältnis mit dem freien Warenverkehr des Binnenmarktes ist vorgezeichnet und bislang stets zugunsten des Inhabers des Schutzrechts ausgegangen, es sei denn, es habe das sogenannte „Erschöpfungsprinzip“ gegriffen. Danach sind Einfuhrbeschränkungen dann nicht mehr gerechtfertigt, wenn das Erzeugnis vom Rechteinhaber selbst oder mit seiner Zustimmung rechtmäßig in einem Mitgliedstaat in Verkehr gebracht wurde. Gerade im Urheberrecht muss sich der Rechteinhaber gefallen lassen, dass er in einem Mitgliedstaat den Vertrieb von Tonträgern nicht unterbinden kann, wenn diese in einem anderen Mitgliedstaat mit seiner Zustimmung in den Verkehr gebracht worden sind (EuGH seit verb. Rs. 55 u 57/80, Musik-Vertrieb membran, GEMA, Slg. 1981, 147, 161).

Was bedeutet also die Forderung von Kommissar Andrus Ansip, zuständig für den digitalen Binnenmarkt, das „Geoblocking“ müsse verschwinden? Soll das heißen, dass man endlich sein deutsches Pay-TV-Abonnement auch in der Ferienwohnung in Spanien nutzen können? Kann man endlich über die Streaming-TV-Plattform Zattoo auch in Österreich „sein“ deutsches Lieblingsprogramm mittels Internet und mitgeführtem Laptop linear verfolgen?

Editorial

Strategie für einen digitalen EU-Binnenmarkt – IP-Schutzpatrouillen auf dem Rückzug?



Michael Schmittmann
Rechtsanwalt
Standort: Düsseldorf
m.schmittmann@heuking.de

Territorialitätsgrundsatz und Geoblocking – Hemmschuh der Warenverkehrs- und Dienstleistungsfreiheit

Absichten, ja, aber noch nichts Konkretes

Gemach – vor den Lohn haben die Götter den Schweiß gesetzt, wie eine deutsche Redewendung besagt. Und die größte Schweißperle ist die Vertragspraxis, die IP-Rechte nun einmal territorial definiert lizenziert. Auch daran kommt man in Brüssel nicht schnell vorbei.

Wir Rechtspraktiker sehen die Entwicklung mit Spannung und der Erwartung, dass dieser Prozess noch viele Kommentare und Gedanken auch aus Sicht unserer Mandanten erfordern wird. Wir aus der Heuking-Praxisgruppe IP, Media & Technology begleiten die europäische Entwicklung im deutschen Markt, aber auch aus unserem Brüsseler Büro heraus im Dialog mit Verbänden, der Kommission, den Vertretern der Mitgliedstaaten und einzelnen Unternehmen.

Die Schutzpatrouillen der IP-Rechte haben erfolgreiche Zeiten hinter sich, sie werden auch ohne „Geoblocking“ Wege finden. Aber dass sich die Kräftefelder zugunsten der Architekten des Binnenmarktes und des Freihandels verschieben, dürfte unvermeidlich sein.

Wir wünschen Freude und Erkenntnisgewinn bei der Lektüre dieses Newsletters, der seinem Konzept treu bleibt: Mehr als Schlagzeilen – vertiefte Analyse, aktuelle Entwicklungen und Urteile und ein paar News zu dem, was uns in unserer Praxisgruppe in den letzten Wochen umgetrieben hat!

Beiträge

IP, Media & Technology

Es mehren sich die Zeichen, dass die Datenschutzgrundverordnung Ende 2015/Anfang 2016 erlassen wird, auch wenn bis dahin noch so mancher Kompromiss zwischen Kommission, Parlament und Rat geschlossen werden muss, wie aus aktuellen Materialien hervorgeht. Dass der Diskussionsbedarf erheblich ist, zeigt ein Dokument des Rates von März 2015, in welchem auf 630 Seiten die bisherigen Entwürfe Artikel für Artikel gegenübergestellt werden. Die Entwicklung der Debatten innerhalb des Rates lässt sich gut durch die zwei „geleakten“ Diskussionsfassungen von Dezember 2014 und Juni 2015 nachvollziehen. Die letztgenannten Papiere zeigen auf jeweils über 260 Seiten in zahlreichen Fußnoten die divergierenden Ansichten einzelner Länder.

Auch wenn angesichts der vielen Diskussionsbeiträge die Wahrscheinlichkeit groß ist, dass viele Formulierungen in den Entwürfen bis zur Verabschiedung noch verändert werden, lohnt sich dennoch ein Blick auf das Regelwerk. Denn bezüglich einiger Grundkonzepte kann zumindest prinzipiell von einer Umsetzung ausgegangen werden. Hierdurch lässt sich für Unternehmen frühzeitig einplanen, in welchen Bereichen sich Veränderungen und daraus resultierender Handlungsbedarf ergeben. Wer derzeit größere Investitionen tätigt, um etwa die Leadgenerierung neu aufzusetzen, eine Kundendatenbank umzustrukturieren oder andere Prozesse umzustellen, die personenbezogene Daten betreffen, sollte die Änderungen, die sich derzeit schon deutlich abzeichnen, bereits einplanen. Andernfalls droht die frühzeitige und unnötige Notwendigkeit zum Umrüsten. Lange herrschte die Auffassung vor, dass aus deutscher Sicht nur wenige Konsequenzen und geringer Handlungsbedarf bestünden, da das deutsche Datenschutzniveau ohnehin sehr hoch anzusiedeln sei. Je mehr man jedoch in die Details blickt, umso deutlicher wird, dass eine Reihe von Veränderungen auf die Unternehmen zukommen werden, die bislang in Deutschland zu wenig beachtet und diskutiert wurden.

Neue Entwicklungen zur Datenschutzgrundverordnung



Dr. Lutz M. Keppeler

Rechtsanwalt

Standort: Köln

l.keppeler@heuking.de

**Die Entwürfe und das Verfahren:
Entwurf der Kommission von 2012**

Die Datenschutzgrundverordnung (im Folgenden „DS-GVO“) blickt bereits auf eine längere Gesetzgebungsgeschichte zurück. Im Januar 2012 veröffentlichte die Kommission nach der Beteiligung vieler Interessengruppen einen Entwurf, der das verstaubte europäische Datenschutzrecht der Richtlinie von 1995 (46/95/EG) an moderne Entwicklungen des 21. Jahrhunderts, wie Cloud Computing, Social Media, Big Data, Industrie 4.0 und Internet of Things, anpassen sollte. Trotz der hehren Absichten geschah nun zunächst über zwei Jahre lang kaum etwas, das an die Öffentlichkeit drang.

**Entwurf des Parlaments 2014
und des Rates 2015**

Doch seit dem 12. März 2014 gewann das Verfahren zum Erlass der DS-GVO wieder neuen Schwung. An diesem Tage erließ das Parlament mit großer Mehrheit einen gegenüber dem Vorschlag der Kommission an vielen Stellen deutlich veränderten Entwurf. Auf Basis dieses Entwurfs erarbeitete der Rat einen eigenen Entwurf. Nach den derzeitigen Zeitplänen sollen die Trilogverhandlungen, also die finale Abstimmung zwischen Kommission, Parlament und Rat, im Sommer 2015 beginnen und im Dezember 2015 abgeschlossen werden.

Gerade vor dem Hintergrund, dass es sich bei der DS-GVO noch um einen amorphen Gegenstand handelt, werden im Folgenden an vielen Stellen noch keine Detailanalysen getroffen.

**Beginn der Anwendung der Richtlinie:
Frühestens Ende 2017**

Sämtliche Entwürfe enthalten einen gleichlautenden Passus, nach dem die Anwendung der DS-GVO zwei Jahre nach ihrem Erlass beginnt. Nach dem derzeitigen Stand ist daher frühestens mit einer Anwendung ab Ende 2017 zu rechnen. Dennoch lohnt sich ein Blick auf die Entwürfe, da sich an einigen Stellen bereits deutlich abzeichnet, dass die DS-GVO in das deutsche Datenschutzrecht teilweise gravierend eingreifen wird.

Festhalten am Verbot mit Erlaubnisvorbehalt

Das Grundprinzip des Verbots mit Erlaubnisvorbehalt bleibt beibehalten. Auch nach Erlass der DS-GVO ist eine Datenverarbeitung prinzipiell verboten, es sei denn, eine gesetzliche Ermächtigungsgrundlage erlaubt diese. Auch sämtliche wesentlichen Erlaubnistatbestände bleiben erhalten. Teilweise werden die Erlaubnistatbestände aus Art. 7 lit. a bis f der Richtlinie 95/46/EG sogar wortwörtlich in die verschiedenen Entwürfe von Art. 6 Abs. 1 lit. a bis f DS-GVO übernommen. Prinzipiell werden – neben der Einwilligung (lit. a) – die Notwendigkeit der Datenverarbeitung für die Erfüllung eines Vertrages (lit. b) und das „legitime Interesse des Datenarbeiters“ (lit. f) nach wie vor der Reform die

wichtigsten Rechtfertigungstatbestände sein. Diese Kontinuität des Grundprinzips darf aber nicht zu der falschen Einschätzung führen, dass sich auch ansonsten in der deutschen Anwendung des Datenschutzrechts nicht viel ändert.

Das höchste Bußgeld in dem „Flickenteppich“ deutscher Datenschutzvorschriften beläuft sich derzeit auf bis zu 300.000 Euro (siehe etwa § 43 Abs. 3 BDSG, § 149 Abs. 2 TKG, § 85 SGB X). In anderen Gesetzen finden sich geringere Bußgelder. So können bei Datenschutzverstößen im Zusammenhang mit Telemedien nach § 16 Abs. 3 TMG häufig nur Bußgelder von bis zu 50.000 Euro verhängt werden. Andere Datenschutzsondervorschriften, wie etwa § 21g EnWG, hat der Gesetzgeber überhaupt nicht mit Bußgeldvorschriften versehen. Wenn auch gerade noch um die konkrete Maximalhöhe der Bußgelder gestritten wird, machen sämtliche Entwürfe deutlich: Zum einen wird die DS-GVO den Flickenteppich der Bußgeldvorschriften in Deutschland vereinheitlichen und zum anderen die Höhe der maximalen Bußgelder deutlich vergrößern. Die drastischsten Vorstellungen sind im Parlamentsentwurf enthalten. Hier finden sich Bußgelder von bis zu 100 Millionen Euro oder 5 Prozent des weltweiten Jahresumsatzes, je nachdem, welcher Wert höher liegt. Das jüngste geleakte Dokument des Rates zeigt jedoch, dass um die mögliche Höhe der Bußgelder und das Sanktionssystem noch gefeilscht werden wird: Der Rat schlägt ein neues dreistufiges Bußgeldsystem vor, in welchem für die gravierendsten Verstöße ein Bußgeld von bis zu 1 Million Euro oder bis zu 2 Prozent des weltweiten Jahresumsatzes angedroht werden. Dies kann für große Konzerne immer noch gravierend sein, während der Bußgeldrahmen für kleinere Unternehmen und vor allem Privatpersonen deutlich nach unten skaliert wird. Wenn auch die konkreten Maximalsummen schwer voraussehbar sind, so ist dennoch wahrscheinlich, dass sie oberhalb dessen liegen, was derzeit in Deutschland üblich ist. Offen ist dabei im Übrigen auch noch, ob sich die Prozentangabe des weltweiten Jahresumsatzes auf die jeweilige Konzernmutter oder auf einzelne juristische Personen beziehen wird. Die Entwürfe tendieren bislang klar zur letztgenannten Lösung.

Unter dem Stichwort „One Stop Shop“ wird zum einen diskutiert, dass die Europäische Kommission bzw. ein europäisches „Data Protection Board“ weitreichende Kompetenzen erhält, soweit ein Sachverhalt besteht, der eine übernationale Dimension aufweist. Auf nationaler Ebene wird es nach den Entwürfen für verbundene

Neue Bußgelddimension nach Art. 79 DS-GVO

„One Stop Shop“

Unternehmen, die in verschiedenen europäischen Ländern tätig sind, jeweils eine „federführende Behörde“ geben, welcher auch gewisse Entscheidungsbefugnisse für behördliches Einschreiten gegen weitere europäische Tochterunternehmen zustehen werden. Die jeweils national bzw. lokal zuständigen Behörden sollen sich vor einem eigenen Tätigwerden mit der „federführenden Behörde“ abstimmen. Es besteht die Hoffnung, dass sich für international tätige Konzerne der Vorteil ergibt, sich nicht mehr im Detail mit einer Vielzahl unterschiedlicher Behörden, die häufig eine grundsätzlich verschiedene Auffassung von Prinzipien des Datenschutzrechts haben, auseinandersetzen zu müssen. Es muss aber darauf hingewiesen werden, dass um die Konzeption des „One Stop Shop“ im Detail noch gerungen wird.

Meldepflicht für Datenschutzverstöße

Mit der DS-GVO wird eine allgemeine Meldepflicht für Datenschutzverstöße an die zuständige Behörde etabliert. Dies geht über die bisherigen Meldepflichten nach § 42a BDSG, die nur auf besondere Daten Anwendung findet, weit hinaus. Da auch die Entwürfe des deutschen IT-Sicherheitsgesetzes und der europäischen Netzwerk- und Informationsrichtlinie weitreichende Meldepflichten enthalten, die sich in der Praxis in großen Teilen mit den Meldepflichten der DS-GVO überschneiden werden, kommt hier auf viele Unternehmen die Notwendigkeit eines Meldemanagements zu.

Risikoanalyse, Datenschutz-Folgenabschätzung und Konsultation der Datenschutzaufsichts- behörde

Die DS-GVO verpflichtet zudem in Zukunft in vielen Fällen zu einer umfassenden Risikoanalyse und einer sogenannten „Datenschutz-Folgenabschätzung“, welche sich auf das gesamte Lebenszyklusmanagement personenbezogener Daten beziehen muss. Der Entwurf des Rats, der im Übrigen nicht mehr verpflichtend einen Datenschutzbeauftragten vorsieht, verlangt zudem noch für den Fall, dass die Folgenabschätzung ein hohes Risiko für die betroffenen Datensubjekte beinhaltet, die Konsultation der zuständigen Datenschutzaufsichtsbehörde.

Informationspflicht

Eine Informationspflicht soll dafür sorgen, dass der Betroffene gegenüber der datenschutzrechtlich verantwortlichen Stelle seine Rechte besser wahrnehmen kann. Es sieht nach den derzeitigen Entwürfen durchaus so aus, als ob die im Internet im Rahmen von „privacy policies“ üblichen Informationen zur Datenverarbeitung in Zukunft auch im reinen „Offline-Bereich“ benötigt werden, soweit keine Ausnahmen greifen. Der hierfür maßgebliche Art. 14 DS-GVO steht nicht mehr zur Disposition. Allerdings zeigen die Entwürfe in den Details der Ausnahme-

kataloge zu Art. 14 DS-GVO noch starke Divergenzen. Nach dem Kommissionsentwurf sollen zudem standardisierte Informationsmaßnahmen, inklusive vorgegebener „Icons“, welche auf bestimmte datenschutzrechtliche Risiken hinweisen sollen, verwendet werden. Gemäß einer Studie des statistischen Bundesamtes, welche sich nur auf einige wenige Artikel der DS-GVO bezieht, kommen auf deutsche Unternehmen Umsetzungskosten in Höhe von 1,5 Milliarden Euro zu. Der Löwenanteil hiervon entfällt auf die Kosten aufgrund der Informationspflicht aus Art. 14 DS-GVO.

Weite Teile der Auswirkungen der DS-GVO auf das deutsche Datenschutzrecht werden jedoch erst dann deutlich, wenn man sich vor Augen führt, dass angesichts der direkten Anwendbarkeit der Verordnung viele „Errungenschaften“ des deutschen Datenschutzrechtes entfallen werden. Gegenüber sämtlichen nationalen Normen, die von der DS-GVO abweichen, gilt ein Anwendungsvorrang zugunsten der DS-GVO.

Dies betrifft etwa einige Normen im BDSG, die keine genaue Entsprechung in den Entwürfen haben. So könnten etwa weite Teile der §§ 28 ff. BDSG obsolet werden. Zum Beispiel findet das Listenprivileg aus § 28 Abs. 3 ff. BDSG, welches in gewissem Umfang die Verwendung von Daten zur Werbung – ohne vorherige Einwilligung – ermöglicht, keine Entsprechung in der DS-GVO und wird damit in Zukunft wegfallen. Gleiches gilt nach den derzeitigen Entwürfen auch für die vollständigen §§ 28a und 28b BDSG. Damit wird für die Übertragung von Daten an Auskunftfeien der rechtsunsichere Zustand von vor der letzten BDSG-Reform im Jahr 2009 wieder errichtet. Vor dem Hintergrund der DS-GVO wurde im Übrigen auch ein Gesetzesvorschlag der Grünen zur Reform des Scorings abgelehnt: Im Mai 2015 entschied die große Koalition, dass man sich nicht mit einem Thema befassen wolle, welches angesichts der DS-GVO „binnen weniger Monate wieder obsolet“ werde.

Neben einigen weiteren Vorschriften im BDSG werden auch andere Gesetze betroffen sein. Eine Ausnahme werden hier wohl die Datenschutzvorschriften im TKG bilden, welche auf der Richtlinie 2002/58/EG basieren. Denn die Entwürfe zur DS-GVO ordnen explizit an, dass weite Teile dieser Richtlinie unberührt in Anwendung bleiben sollen. Allerdings steckt auch hier der Teufel im Detail. Da die Umsetzung im TKG an einigen Stellen über die Richtlinie 2002/58/EG hinausgeht und die Normen

Was bleibt vom vielfältigen nationalen Datenschutznormenbestand?

Wegfallende Regelungen aus dem BDSG

Nationale Datenschutzvorschriften im TKG bleiben erhalten

aus §§ 90 ff. TKG nicht alle in jedem Regelungsaspekt durch die Richtlinie vorgegeben sind, muss auch hier genau geprüft werden, welche Normen hinter den Anwendungsvorrang der DS-GVO zurücktreten müssen.

Streichung der §§ 11 ff. TMG

Die Datenschutznormen aus §§ 11 ff. TMG jedoch, welche nicht auf europäischem Recht basieren, werden der Vereinheitlichung des Datenschutzrechts zum Opfer fallen. Die Folgen hiervon lassen sich bislang kaum erahnen. So stellt sich etwa aus einer ganz neuen Perspektive die Frage, was in Deutschland aus der Umsetzung der sogenannten Cookie-Richtlinie wird. Der deutsche Gesetzgeber stellte sich bislang auf den Standpunkt, dass eine Umsetzung nicht nötig sei, da § 12 TMG ausreichende Regelungen enthalte. Diese Position wird vermutlich in Zukunft noch schwerer vertretbar sein. Für die Frage von personalisierter Werbung im Online- und App-Bereich und für alle Formen des digitalen Retargetings werden schwere Zeiten anbrechen, da die Möglichkeit von pseudonymisierten Benutzerprofilen gemäß § 15 Abs. 3 TMG nach dem Stand der Dinge jedenfalls wegfallen wird.

Fazit: Insgesamt wird deutlich, dass die gravierendsten Änderungen durch die DS-GVO in Deutschland vor allem darin zu sehen sind, dass etablierte deutsche Regelungen wegfallen werden. Aber auch neue Konzepte wie Meldepflichten und Risikoabschätzungen werden Unternehmen belasten. Dadurch wird eine Reihe von etablierten Geschäftsmodellen mit einer Rechtsunsicherheit belastet, die in vielen Fällen bereits seit Längerem als überwunden galt. Die Rechtsunsicherheit wiegt umso schwerer, als eine gravierende Erhöhung der möglichen Bußgelder ebenfalls als wahrscheinlich gelten muss. Die lange Zeit bis zur Anwendbarkeit der DS-GVO sollte daher frühzeitig genutzt werden, um die zahlreichen sich ergebenden Baustellen so solide wie möglich an den neuen Gesetzestext anzupassen, bevor die ersten Bußgelder verhängt werden.

Der Handel mit sog. Gebrauchtsoftware, also der Weiterverkauf nicht (mehr) benötigter Software-Lizenzen durch den Ersterwerber an einen Zweiterwerber zu regelmäßig stark reduzierten Preisen, ist ein Dauerbrenner in der IT-rechtlichen Diskussion der letzten Jahre. Bekanntlich hat der Europäische Gerichtshof (EuGH) mit seinem „UsedSoft“-Urteil vom 3. Juli 2012 den Handel mit Gebrauchtsoftware für grundsätzlich zulässig erklärt, unabhängig davon, ob die Programmkopie vom Ersterwerber auf einem physischen Datenträger oder lediglich digital (z. B. per Download) erworben wurde. Der Bundesgerichtshof (BGH) ist diesem EuGH-Urteil in seiner anschließenden „UsedSoft II“-Entscheidung vom 17. Juli 2013 gefolgt und hat die Zulässigkeitsvoraussetzungen für den Handel mit Gebrauchtsoftware präzisiert. Zwischenzeitlich hatte die Rechtsprechung Gelegenheit, weitere Fragen des Handels mit Gebrauchtsoftware zu klären.

Hintergrund der Auseinandersetzung um den Handel mit Gebrauchtsoftware ist die Frage, ob Software als digitales Gut genauso zu behandeln ist wie beispielsweise Autos oder Bücher, die von ihren Ersterwerbern ohne Weiteres (gebraucht) weiterverkauft werden können. Bei Autos folgt diese Berechtigung aus dem Eigentum des Ersterwerbers an der physischen Sache Auto. Bei Büchern, die außerdem urheberrechtlich geschützt sind, bedarf es einer zusätzlichen urheberrechtlichen Legitimation. Diese findet sich im sog. urheberrechtlichen Erschöpfungsgrundsatz, nach dem das Recht des Urhebers an der Verbreitung des geschützten Werks oder eines (physischen) Vervielfältigungsstückes – hier des Buchs – erlischt, sobald dieses erstmals rechtmäßig, d. h. mit seiner Zustimmung, in den Verkehr gebracht worden ist, hier das Buch also erstmals verkauft wurde. Damit soll die freie Zirkulierbarkeit einmal rechtmäßig in den Verkehr gebrachter urheberrechtlich geschützter Werke bzw. (physischer) Vervielfältigungsstücke gewährleistet werden. Bei Software hingegen, die ebenfalls regelmäßig dem Urheberrechtsschutz unterliegt, ist das Eingreifen des urheberrechtlichen Erschöpfungsgrundsatzes nicht in jedem Fall klar. Während bei auf Datenträgern physisch verkörperter Software die Parallele zu Büchern offenkundig ist, ist das bei Software, die lediglich

Handel mit Gebrauchtsoftware: Rechtsprechung präzisiert Zulässigkeitsvoraussetzungen



Dr. Markus Klinger
Rechtsanwalt
Fachanwalt für IT-Recht
Standort: Stuttgart
m.klinger@heuking.de

Urheberrechtlicher Kern der Auseinandersetzung

digital (z.B. per Download über das Internet) vertrieben wird, fraglich. Beim Handel mit Gebrauchtssoftware geht es somit im Kern um die Frage, ob sich der Zweiterwerber auch in den Fällen auf den Erschöpfungsgrundsatz berufen kann, in denen die Programmkopie vom Ersterwerber nicht auf einem Datenträger (z. B. einer DVD oder CD-ROM) erworben wurde, sondern lediglich digital (z. B. durch Herunterladen von der Website des Softwareherstellers).

Grundsätzliche Zulässigkeit des Handels mit Gebrauchtssoftware

In dem zu dieser Frage geführten Grundsatzrechtsstreit zwischen dem Softwarehersteller Oracle und dem Gebrauchtssoftware-Händler UsedSoft hatte der BGH in seinem Vorlagebeschluss zum EuGH vom 3. Februar 2011 (sog. „UsedSoft I“-Entscheidung) noch der bis dahin herrschenden, von den Softwareherstellern vertretenen Auffassung zugeneigt, dass aufgrund des Fehlens eines physischen Vervielfältigungsstücks der Software kein Anknüpfungspunkt für den Tatbestand der Erschöpfung gemäß § 69c Nr. 3 Satz 2 Urheberrechtsgesetz (UrhG) bzw. Art. 4 Abs. 2 der Richtlinie 2009/24/EG (sog. Softwarerichtlinie) bestehe. Hiervon abweichend und etwas überraschend hat der EuGH in seinem „UsedSoft“-Urteil vom 3. Juli 2012 entschieden, dass der urheberrechtliche Erschöpfungsgrundsatz nach Art. 4 Abs. 2 der Softwarerichtlinie grundsätzlich auch dann anwendbar sei, wenn der Ersterwerber die Programmkopie mit Zustimmung des Softwareherstellers aus dem Internet heruntergeladen habe. Voraussetzung für Art. 4 Abs. 2 der Softwarerichtlinie sei lediglich ein „Erstverkauf“ der Programmkopie, wofür es genüge, dass der Softwarehersteller dem Ersterwerber gegen Entgelt ein zeitlich unbeschränktes Nutzungsrecht einräume und eine Programmkopie der Software zur Verfügung stelle. Zwischen dem Verkauf eines physischen Datenträgers und dem entgeltlichen Download einer Programmkopie bestehe wirtschaftlich kein Unterschied. Der Zweiterwerber der Software(-lizenz) sei daher als rechtmäßiger Erwerber einer Programmkopie gemäß Art. 5 Abs. 1 der Softwarerichtlinie (= § 69d Abs. 1 UrhG) zur bestimmungsgemäßen Benutzung der Software einschließlich hierzu notwendiger Vervielfältigungen berechtigt.

Präzisierung durch „UsedSoft II“-Entscheidung des BGH

Der BGH ist diesem EuGH-Urteil in seiner anschließenden „UsedSoft II“-Entscheidung vom 17. Juli 2013 unter Verweis auf dessen Verbindlichkeit gefolgt, hat allerdings die Zulässigkeitsvoraussetzungen für den Weiterverkauf nur digital erworbener Software präzisiert. Erschöpfung gemäß § 69c Nr. 3 Satz 2 UrhG trete nur ein, wenn erstens der Urheberrechtsinhaber beim Erstverkauf die

Möglichkeit gehabt habe, ein wirtschaftlich angemessenes Entgelt für die Programmkopie zu verlangen, wobei es unerheblich sei, ob er ein solches auch erzielt habe. Zweitens müsse dem Ersterwerber ein zeitlich unbefristetes Nutzungsrecht eingeräumt worden sein. Bei nur mietweise zur Verfügung gestellter Software ist ein Weiterverkauf also nicht zulässig, was auch für Application Service Providing (ASP), Software as a Service (SaaS) oder ähnliche Mietmodelle gilt. Drittens müssten Verbesserungen und Aktualisierungen der weiterverkauften Software von einem wirksamen, zwischen dem Ersterwerber und dem Urheberrechtsinhaber geschlossenen Wartungsvertrag abgedeckt sein. Schließlich müssten viertens der Ersterwerber und ggf. der Gebrauchtssoftware-Händler ihre Programmkopien unbrauchbar machen. All diese Voraussetzungen für den Eintritt der Erschöpfung seien vom Zweiterwerber bzw. dem Gebrauchtssoftware-Händler darzulegen und zu beweisen. Was das Erfordernis der „Weitergabe“ einer Programmkopie an den Zweiterwerber angeht, lässt es der BGH ausreichen, wenn sich dieser die Programmkopie nochmals von der Website des Softwareherstellers herunterladen kann. Erhält der Zweiterwerber unter Erfüllung dieser Zulässigkeitsvoraussetzungen eine „erschöpfte“ Programmkopie, ist er laut BGH auf Basis des gesetzlichen Nutzungsrechts gemäß § 69d Abs. 1 UrhG zur bestimmungsgemäßen Nutzung im Umfang des zwischen dem Urheberrechtsinhaber und dem Ersterwerber geschlossenen Lizenzvertrags berechtigt. Somit wirken sich Nutzungsbeschränkungen im ursprünglichen Lizenzvertrag (wie z. B. Beschränkungen auf eine bestimmte Anzahl von Concurrent- oder Named-Usern) auf die Nutzungsberechtigung des Zweiterwerbers aus. Daher verlangt der BGH, dass dem Zweiterwerber der ursprüngliche Lizenzvertrag (in Kopie) zur Verfügung gestellt wird.

Durch ein weiteres Urteil des BGH vom 11. Dezember 2014 ist nunmehr auch geklärt, dass Software-Volumenlizenzen aufgeteilt und einzeln an Zweiterwerber weiterverkauft werden dürfen, wenn es dadurch insgesamt nicht zu einer Erhöhung der Anzahl der Lizenzen kommt. Damit hat der BGH ein entsprechendes Urteil des OLG Frankfurt am Main vom 18. Dezember 2012 bestätigt. Diesem lag eine Klage des Softwareherstellers Adobe gegen den Gebrauchtssoftware-Händler UsedSoft zugrunde, der von einer Bildungseinrichtung 40 (Einzelplatz-) Lizenzen einer Adobe-Software angekauft und diese einzeln weiterverkauft hatte. Die Bildungseinrichtung hatte die 40 (Einzelplatz-) Lizenzen zuvor im Rahmen eines Volumenlizenzvertrags erworben. Trotz einheit-

BGH: Auch die Aufteilung von Volumenlizenzen ist grundsätzlich zulässig

licher Seriennummer und Rabattierung des Software-Erwerbs unter dem Volumenlizenzvertrag hatte das OLG Frankfurt am Main die Aufteilung der 40 Lizenzen in Einzellizenzen sowie deren separaten Weiterverkauf als zulässig angesehen. Auch bei einem rabattierten Volumenlizenzvertrag habe der Softwarehersteller die Möglichkeit, ein wirtschaftlich angemessenes Entgelt zu erzielen. Ferner war für das OLG Frankfurt am Main maßgeblich, dass durch die Aufteilung der Volumenlizenzen die Anzahl der Lizenzen insgesamt nicht erhöht wurde. Ungeachtet der einheitlichen Seriennummer bestanden im streitgegenständlichen Sachverhalt von vorneherein unstreitig 40 einzeln installierbare Lizenzen. Insofern widerspricht die Entscheidung auch nicht dem „UsedSoft“-Urteil des EuGH, das den Weiterverkauf gebrauchter Software im Fall der Aufspaltung einheitlicher Volumenlizenzen ausgeschlossen hatte. Denn im dortigen Verfahren war eine Client-Server-Software-Volumenlizenz streitgegenständlich, deren Aufspaltung eine mindestens zweimalige Installation der Server-Komponente und damit eine Erhöhung der Lizenz-Anzahl nach sich gezogen hätte.

**LG Hamburg: Vertrieb von Gebrauchtssoftware
ohne Originalverpackung markenrechtlich
zulässig**

Bemerkenswert im Zusammenhang mit dem Handel von Gebrauchtssoftware ist auch ein Urteil des LG Hamburg vom 21. Januar 2015. In der zugrundeliegenden Klage hatte sich ein Softwarehersteller dagegen gewandt, dass ein Wiederverkäufer seine Marken-Software (CD-ROM) ohne die zugehörige Originalverpackung weitervertriebt. Das LG Hamburg entschied, dass die Entfernung der Originalverpackung den Softwarehersteller nicht dazu berechtige, sich nach § 24 Abs. 2 Markengesetz (MarkenG) auf einen Ausschluss der Erschöpfung seiner Markenrechte wegen unzulässiger Veränderung des von ihm in Verkehr gebrachten Produkts zu berufen. Bei Software sei anders als z.B. bei Arzneimitteln oder Kosmetika die Originalverpackung nicht wesentlich für das Produkt.

Fazit: Die Rechtsprechung hat die Zulässigkeitsvoraussetzungen für den Handel mit Gebrauchtssoftware weiter präzisiert. Für Erwerber gebrauchter Software gilt es, diesen komplexen Voraussetzungen gerecht zu werden. Softwarehersteller hingegen werden bestrebt sein, ihre Vertriebsmodelle den neuen Gegebenheiten anzupassen.

Kinder und Jugendliche haben einen hohen wirtschaftlichen Stellenwert. So darf der Nachwuchs über ihn betreffende Einkäufe meist selbst entscheiden und hat bei zahlreichen Familienthemen ein Mitspracherecht. Nach der „KidsVerbraucherAnalyse 2014“ im Auftrag des Egmont Ehapa Verlags werden Ausflüge gemeinsam entschieden (94 Prozent), der Familienurlaub wird zusammen geplant (62 Prozent), und 84 Prozent der Kinder können autonom über ihr Taschengeld verfügen. Aufgrund der hohen Kaufkraft Minderjähriger sind diese als Zielgruppe für Unternehmen überaus interessant. Insbesondere im Hinblick auf Nr. 28 der sog. schwarzen Liste des Gesetzes gegen unlauteren Wettbewerb ist bei der Werbung gegenüber Verbrauchern unter 18 Jahren einiges zu beachten:

Nach Nr. 28 Anhang zu § 3 Abs. 3 UWG ist die in eine Werbung einbezogene unmittelbare Aufforderung an Kinder, selbst die beworbene Ware zu erwerben oder die beworbene Dienstleistung in Anspruch zu nehmen oder ihre Eltern oder andere Erwachsene dazu zu veranlassen, stets unzulässig. Diese Vorschrift stand im Jahr 2014 im Fokus der Rechtsprechung, und der Bundesgerichtshof nahm in mehreren Entscheidungen hierzu Stellung.

Unklar ist weiterhin, ob unter „Kinder“ im Sinne dieser Vorschrift neben Personen unter 14 Jahren auch ältere Minderjährige erfasst werden. Da der Bundesgerichtshof diese Frage weder dem EuGH vorgelegt noch sich selbst dazu geäußert hat, sollten sich Unternehmen auch bei Werbung gegenüber Minderjährigen ab 14 Jahren sicherheitshalber an die Vorgaben der Nr. 28 Anhang UWG halten.

Neues zur Werbung gegenüber Kindern und Jugendlichen



Dr. Stefanie Langen

Rechtsanwältin

Standort: München

s.langen@heuking.de

Nr. 28 der schwarzen Liste des UWG im Fokus der Rechtsprechung

Auslegung des Begriffs „Kinder“

Art der Ansprache

Eine unmittelbare Aufforderung im Sinne dieser Norm liegt nach der „Goldbärenbarren“-Entscheidung des Bundesgerichtshofs bei einem an Kinder gerichteten Kaufappell vor (BGH GRUR 2014, 686, 688). Nicht erfasst ist eine an jedermann gerichtete Werbung, von der sich auch Minderjährige angesprochen fühlen können. Die Aufforderung muss sich demnach gezielt, also ausschließlich oder überwiegend an Kinder richten. Dies ist der Fall, wenn vor allem kindertypische Begrifflichkeiten einschließlich gebräuchlicher Anglizismen verwendet werden und gleichzeitig eine Anrede mit „Du“ erfolgt (BGH GRUR 2014, 289, 299 – Runes of Magic; BGH GRUR 2014, 1211, 1214 – Runes of Magic II). Keinen an Kinder gerichteten Kaufappell beinhaltet hingegen eine Aussage wie „einfach fünf leckere H.-Produkte kaufen und gewinnen“ (BGH GRUR 2014, 686, 688 – Goldbärenbarren), da diese Werbebotschaft Erwachsene ebenso wie Minderjährige anspricht.

Letztendlich wird sich die Frage, ob sich eine Werbung zielgerichtet an Kinder richtet, nur im Gesamtzusammenhang, nämlich abhängig vom beworbenen Produkt, der Art des gewählten Mediums und der Gestaltung der Werbung beantworten lassen. Den Unternehmen lassen sich aufgrund dieser Einzelfallbetrachtung nur schwer verlässliche Leitlinien an die Hand geben. Zu mehr Rechtssicherheit wird deshalb erst die fortschreitende Fallpraxis führen.

Kaufaufforderung muss auf konkrete Produkte gerichtet sein

In seiner Entscheidung „Zeugnisaktion“ hat der Bundesgerichtshof darüber hinaus festgestellt, dass der Verbotstatbestand der Nr. 28 des Anhangs zum UWG nur erfüllt sei, wenn sich die Kaufaufforderung auf ein konkretes Produkt oder mehrere konkrete Produkte richte (BGH GRUR 2014, 1117, 1118). Dies ergebe sich daraus, dass die Vorschrift von „die beworbene Ware“ rede. Demnach genüge eine Bewerbung des gesamten Warensortiments nicht, es müsse in der Werbung vielmehr ein konkretes Produkt genannt werden. So beurteilte der Bundesgerichtshof die Werbung eines Elektronik-Fachmarktes, nach der Schüler eine Kaufpreismäßigung von 2 Euro für jede Eins im Zeugnis erhielten, als zulässig. In der Anzeige wurde nämlich darauf hingewiesen, dass die Ermäßigung für alle von der Beklagten angebotenen Warenbereiche gelten sollte.

Der Bundesgerichtshof legt diese Voraussetzung jedoch weit aus. So lässt er eine Verlinkung auf bestimmte Waren auf einer Internetseite genügen, um eine Kaufaufforderung bezüglich konkreter Produkte zu bejahen (BGH GRUR 2014, 298, 300 – Runes of Magic; GRUR 2014, 1211, 1214 – Runes of Magic II). Deshalb müssen Unternehmen beachten, dass Kaufappelle und Produktwerbung – auch wenn sie auf mehreren Internetseiten verteilt sind – durch eine Verlinkung einer einheitlichen Betrachtung unterliegen.

Fazit: An Kinder und Jugendliche gerichtete Werbung ist nach Nr. 28 der sog. schwarzen Liste nicht grundsätzlich wettbewerbswidrig, sondern nur unter bestimmten Voraussetzungen. Unternehmen ist zu raten, in ihren an Verbraucher unter 18 Jahren gerichteten Werbemaßnahmen besonderes Augenmerk auf die Formulierung der Kaufaufforderung zu richten und im Zweifelsfall rechtzeitig anwaltlichen Rat einzuholen.

Aktuelle Rechtsentwicklungen IP, Media & Technology

Zum aktuellen Stand des Sportwettenkonzessions- verfahrens in Deutschland

Marc Oliver Brock

Rechtsanwalt
Standort: Düsseldorf
o.brock@heuking.de



Zur Vorgeschichte

Das Sportwettenkonzessionsverfahren in Deutschland kann wohl nur als eine Geschichte des Scheiterns bezeichnet werden. Inzwischen läuft das Verfahren seit beinahe drei Jahren, ohne dass bislang auch nur eine einzige Konzession vergeben wurde. Dabei sieht das 2012 eingeführte Konzessionsmodell eine zeitliche Begrenzung auf sieben Jahre bis 2019 vor, in der diese Lösung erprobt werden sollte. Das Ende dieses Zeitfensters ist nicht absehbar, was jegliche noch erfolgende Konzessionsvergabe noch fragwürdiger erscheinen lässt. Das Verwaltungsgericht Wiesbaden bemerkte hierzu jüngst trocken, „Experimentierphase“ solle nicht bedeuten, dass die zuständigen Behörden sieben Jahre Zeit hätten zu experimentieren, wie ein Konzessionsverfahren rechtlich zu gestalten sei.

Am 1. Juli 2012 trat der Glücksspielstaatsvertrag (GlüStV) in seiner aktuellen Form in Kraft, welcher gegenüber der vorherigen Regelung zu einer gewissen Liberalisierung des Sportwettenmarktes führen sollte. Zum einen wurde das bis dahin bestehende vollständige Internetverbot durch § 4 Abs. 5 GlüStV außer Kraft gesetzt. Demnach kann das Veranlassen und Vermitteln von Sportwetten im Internet nunmehr unter gewissen Voraussetzungen erlaubt werden. Zum anderen wurde das Sportwettenmonopol aufgehoben und durch die bereits eingangs erwähnte „Experimentierklausel“ des § 10a GlüStV ersetzt, wonach das staatliche Sportwettenmonopol für einen Zeitraum von sieben Jahren nicht anzuwenden ist. Sportwetten dürfen in diesem Zeitraum mit einer Sportwettenkonzession auch von privaten Anbietern angeboten werden. Das Sportwettenkonzessionsverfahren wurde in §§ 4a bis 4e GlüStV geregelt. Die Höchstzahl der Konzessionen wurde auf 20 festgelegt. Gemäß § 9a Abs. 2 Nr. 3 GlüStV ist das Hessische Ministerium des Innern und für Sport für die Vergabe der Sportwettenkonzessionen zuständig. Internes, länderübergreifendes Entscheidungsgremium ist das Glücksspielkollegium.

Im August 2012 wurde das Sportwettenkonzessionsverfahren europaweit ausgeschrieben. Das Verfahren erfolgte in zwei Stufen. Auf der 1. Stufe mussten die in der Ausschreibung genannten Voraussetzungen erfüllt werden, während die Bewerber auf der 2. Stufe Gelegenheit erhielten, ihre jeweiligen Bewerbungen zu ergänzen. Zur Klärung des Anforderungskatalogs zur 2. Stufe mussten die Bewerber einen Katalog mit 600 Fragen ausfüllen, wodurch die Erfüllung der Mindestanforderungen überprüft werden sollte. Ursprünglich bewarben sich 73 Bewerber um eine Sportwettenkonzession, von denen lediglich 41 Bewerber die 2. Stufe des Verfahrens erreichten. Im Herbst 2013 teilte das Land Hessen mit, dass keiner der in der zweiten Stufe verbliebenen 41 Bewerber die Mindestanforderungen erfüllt habe, und entschied sich, eine „Nachbesserungsrunde“ durchzuführen. Im Anschluss an diese „Nachbesserungsrunde“ erhielten die nunmehr verbliebenen 35 Bewerber am 2. September 2014 eine Vorabmitteilung, in welcher ihnen die erzielten Punkte und der dadurch erlangte Rang mitgeteilt wurden. Die endgültige Konzessionserteilung an die ausgewählten 20 Bewerber sollte am 18. September 2014 erfolgen. Unter den auserwählten Bewerbern befanden sich überwiegend deutschsprachige und zum Teil auch vergleichsweise unbekannte Anbieter. Bekannte Anbieter wie Tipico, Bet365 oder Sportingbet durften sich hingegen nicht zu den auserwählten Anbietern zählen.

Seither tobt der juristische Kampf vor den Verwaltungsgerichten. Am 17. September 2014 erließ das VG Wiesbaden zunächst einen sog. „Hängebeschluss“ (Az.: 5 L 1428/14.WI). Damit gab das Gericht dem Land Hessen auf, das Konzessionsverfahren offen zu halten und zunächst keine Konzessionen zu erteilen. Dieser Beschluss war aufgrund des Eilantrages nach § 123 Abs. 1 VwGO eines Bewerbers ergangen, der einen ablehnenden Bescheid erhalten hatte. Aus Sicht des Gerichts blieb dem Bewerber nur die Möglichkeit, den Ablehnungsbescheid anzufechten und eine einstweilige Anordnung zu beantragen. Eine Kontrolle der Auswahlentscheidung könne derzeit nicht gewährleistet werden. Weder die Ablehnungsbescheide noch der diesen beigefügte Bewertungsbogen seien hinsichtlich ihrer Begründung aus sich heraus verständlich. Darüber hinausgehende Unterlagen habe das Land Hessen – mit Ausnahme von zwei Bänden Generalakten – nicht zur Verfügung gestellt.

Der Ablauf des Konzessionsverfahrens

Der „Hängebeschluss“ des VG Wiesbaden

Bestätigung des „Hängebeschlusses“ durch den VGH Hessen

Mit einem Beschluss vom 7. Oktober 2014 hat der Hessische Verwaltungsgerichtshof die Beschwerde des Landes Hessen zurückgewiesen und die Entscheidung des VG Wiesbaden bestätigt (Az.: 8 B 1686/14). Ohne Vorlage der vollständigen Verfahrensakten, die zu diesem Zeitpunkt vom Land Hessen verweigert wurde, sei nicht einmal eine summarische Überprüfung der Auswahlentscheidung möglich. Schließlich müssten nicht nur die Kriterien, von denen sich die Behörde bei ihrer Entscheidung hat leiten lassen, transparent und nachvollziehbar sein, sondern auch der konkrete Auswahlvorgang selbst müsse diesen Erfordernissen genügen. Diese Überprüfung sei anhand der zur Verfügung stehenden Akten nicht durchführbar. In einem Parallelverfahren entschied das OLG Hamburg ähnlich.

Weitere Entscheidungen des VG Wiesbaden

Im April (Beschluss vom 16.4.2014, Az.: 5 L 1448/14.WI) und Mai (Beschluss vom 5.5.2015, Az.: 5 L 1453/14.WI) diesen Jahres folgten zwei weitere Beschlüsse des VG Wiesbaden, die jeweils bedeutsame Aussagen zum Konzessionsverfahren zum Inhalt haben. Im Mai gab das Gericht dem Eilantrag eines am Auswahlverfahren beteiligten abgelehnten Bewerbers vollständig statt und verpflichtete das Land Hessen, bis zu einer Entscheidung im Klageverfahren die Erteilung von Konzessionen zurückzustellen. Unabhängig von den jeweiligen Einzelfällen enthält die Gerichtsentscheidung maßgebliche Ausführungen zu den Fehlern bei der Konzeption und Durchführung des Konzessionsverfahrens. Das Gericht kritisiert insbesondere, dass nicht alle Kriterien für die Erlangung einer Sportwettenkonzession im Voraus bekannt gewesen seien. Weder aus der Ausschreibung noch aus dem Gesetzestext des Glücksspielstaatsvertrags hätten die Bewerber entnehmen können, was letztlich für eine erfolgreiche Bewerbung von ihnen gefordert werde. Dieser Missstand sei mit dem Transparenzgebot nicht zu vereinbaren. Zudem sei auch der Prüfungsablauf als solcher als intransparent zu bezeichnen. Selbst auf Nachfrage konnte nicht offengelegt werden, welche Personen mit welcher Qualifikation jeweils zur Prüfung eingesetzt wurden und wie eine durchgängige Beurteilung des für alle Bewerber gleichen Kriterienkatalogs durch jeweils dieselben Prüfer gewährleistet werden sollte. Das VG Frankfurt hat sich in der Zwischenzeit dieser Beurteilung in einem Parallelverfahren angeschlossen. Andere Verwaltungsgerichte, so etwa das OVG Berlin-Brandenburg und vorher das VG Berlin, hatten hinsichtlich der grundsätzlichen Mängel des Verfahrens milder und „staats-treuer“ entschieden.

In einer Stellungnahme äußerte sich auch die Europäische Kommission in einem Vorlageverfahren des AG Sonthofen (Rs. C-336/14 – „Ince“) derweil mit ähnlichen Argumenten kritisch zum deutschen Sportwettenkonzessionsverfahren. Die Kommission ist ebenfalls der Ansicht, die konkrete Durchführung des Sportwettenkonzessionsverfahrens verletze das Transparenzgebot, da nicht alle Minimalanforderungen vorweg publiziert wurden. Dies sei jedoch erforderlich, damit Interessenten eine begründete Entscheidung über die Teilnahme am Verfahren treffen können. Zudem kritisiert sie die „unangemessene Dauer“ des Konzessionsverfahrens sowie die Mitwirkung derjenigen Rechtsanwaltskanzlei, die die Landeslotteriegesellschaften schon seit Jahren vertritt. Die mündliche Verhandlung vor dem EuGH, in der die Kommission ihre Kritik nochmals bekräftigte, erfolgte am 10. Juni 2015.

Stellungnahme der Europäischen Kommission

Fazit: Das Sportwettenkonzessionsverfahren ist in seiner aktuellen Form gescheitert. Es gilt daher den Blick in die Zukunft zu richten und sich zu fragen, welche denkbaren Auswege es aus dieser Situation gibt. Eine naheliegende Lösung könnte es zunächst sein, das Sportwettenkonzessionsverfahren unter Beachtung der Dienstleistungsfreiheit nach Art. 56 AEUV sowie der Anforderungen an ein transparentes und diskriminierungsfreies Verfahren gemäß § 4b GlStV, Art. 3 Abs. 1 GG zu wiederholen. Diese Lösung begegnet jedoch vor allem angesichts der geringen Restlaufzeit der Konzessionen bis zum 30. Juni 2019 erheblichen Bedenken, da bereits jetzt etwa ein Drittel der gesamten Konzessionsdauer verstrichen ist. Alternativ könnte überlegt werden, allen Bewerbern eine (vorläufige) Konzession zu erteilen, die im Verfahren die Mindestanforderungen erfüllt haben. Diesem Vorgehen gegenüber bestehen wiederum Bedenken, da eine beachtliche Anzahl von Sportwettenanbietern angesichts der Verfahrensausgestaltung erst gar nicht am Verfahren teilgenommen hat. Letztlich müssten diese aus Gleichheitsgesichtspunkten auch nachträglich noch berücksichtigt werden. Dementsprechend besteht die einzig langfristig tragfähige Alternative zur Schaffung von Rechtssicherheit für Unternehmen wie Wettkunden in einer gesetzlichen Neuregelung, die sich im Regelungsgehalt an den kurzzeitigen schleswig-holsteinischen „Sonderweg“ anschließt und vor allem die zahlenmäßige Begrenzung der Konzessionen aufgibt.

Entscheidung des BGH zur Tagesschau-App

Marc Oliver Brock
Rechtsanwalt
Standort: Düsseldorf
o.brock@heuking.de



Hintergrund des Rechtsstreits

Mit Urteil vom 30. April 2015 hat der BGH in dem wettbewerbsrechtlichen Verfahren der Zeitungsverleger gegen die ARD und den NDR zur Zulässigkeit der Tagesschau-App die Entscheidung der Vorinstanz teilweise aufgehoben und den Rechtsstreit an das OLG Köln zur erneuten Prüfung zurückverwiesen (Az.: I ZR 13/14). In seinem Urteil stuft der BGH das rundfunkrechtliche Verbot nicht sendungsbezogener presseähnlicher Angebote als Marktverhaltensregelung im Sinne des § 4 Nr. 11 UWG ein. Zudem entfalte die Freigabe von „tagesschau.de“ als Ergebnis des Drei-Stufen-Tests keine verbindliche Wirkung für das Verfahren.

Gegenstand der Auseinandersetzung ist die Zulässigkeit des telemedialen Angebotes der Tagesschau-App, einer mobilen Übertragungsform des Online-Angebots „tagesschau.de“, die seit Dezember 2010 von den Rundfunkanstalten angeboten wird. Für die Tagesschau ist innerhalb der ARD der NDR zuständig.

Mit ihrer wettbewerbsrechtlichen Unterlassungsklage wenden sich die Zeitungsverleger gegen die Zulässigkeit der Tagesschau-App in der Version vom 15. Juni 2011. Sie vertreten die Auffassung, die Tagesschau-App verstoße gegen das rundfunkrechtliche Verbot nicht sendungsbezogener presseähnlicher Angebote gemäß § 11d Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 Halbsatz 3 des Rundfunkstaatsvertrages (RStV) und sei daher unzulässig. Bei dem Verbot nicht sendungsbezogener presseähnlicher Online-Angebote handelt es sich nach Auffassung der klagenden Zeitungsverleger um eine Marktverhaltensregel im Sinne des § 4 Nr. 11 UWG.

Die Auffassungen der Instanzgerichte

Während das LG Köln das Angebot der Tagesschau-App in der Version vom 15. Juni 2011 erstinstanzlich als mit dem Rundfunkstaatsvertrag unvereinbar qualifizierte und ein Vertriebsverbot aussprach (Urteil v. 27.9.2012, Az.: 31 O 360/11 – ZUM-RD 2012, 613), wies das OLG Köln die Klage der Zeitungsverleger ab (Urteil v. 20.12.2013, Az.: 6 U 188/12 – ZUM 2014, 245). Das Berufungsgericht vertrat die Auffassung, die Tagesschau-App sei lediglich eine mobile Übertragungsform des Online-Angebots „tagesschau.de“ und mit diesem inhaltlich deckungsgleich. Das Online-Angebot „tagesschau.de“ sei im Rahmen des Drei-Stufen-

Tests von der Niedersächsischen Staatskanzlei seinerzeit als nicht presseähnlich eingestuft und freigegeben worden.

Seit 2009 müssen im Rahmen des Drei-Stufen-Tests die Online-Angebote der öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten in sog. Telemedienkonzepten inhaltlich konkretisiert und durch den Rundfunkrat der Sendeanstalt sowie die zuständige Rechtsaufsicht freigegeben werden. Mit der Freigabe bestätigt die Rechtsaufsicht, dass das Online-Angebot vom gesetzlichen Auftrag der öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten umfasst ist.

Das OLG Köln sah sich an die Legalisierungswirkung des freigegebenen Telemedienkonzeptes gebunden. Aus diesem Grund musste es nicht abschließend klären, ob es sich bei dem rundfunkrechtlichen Verbot nicht sendungsbezogener presseähnlicher Angebote um eine Marktverhaltensregelung im Sinne des § 4 Nr. 11 UWG handelt. Das OLG tendierte jedoch dazu, § 11d Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 Halbsatz 3 RStV als Marktzutrittsregelung einzustufen mit der Folge, dass ein Verstoß dagegen nicht zugleich über § 4 Nr. 11 UWG als Wettbewerbsverstoß zu werten wäre.

Entgegen der Auffassung des OLG Köln hat der BGH nun auf die Revision der Zeitungsverleger entschieden, dass die Freigabe des Telemedienkonzeptes zu „tagesschau.de“ durch die Niedersächsische Staatskanzlei keine bindende Wirkung für den Rechtsstreit entfalte. Zur Begründung heißt es in der Pressemitteilung, die Freigabe des Angebots „tagesschau.de“ beziehe sich lediglich auf ein Konzept; eine Billigung der konkreten Umsetzung im Einzelfall als nicht presseähnlich sei damit nicht erfolgt.

Ferner ist der BGH der Auffassung, bei dem Verbot nicht sendungsbezogener presseähnlicher Angebote gemäß § 11d Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 Halbsatz 3 RStV handele es sich um eine Marktverhaltensregelung im Sinne des § 4 Nr. 11 UWG. Das Verbot habe zumindest auch den Zweck, die Betätigung öffentlich-rechtlicher Rundfunkanstalten auf dem Markt der Telemedienangebote zum Schutz von Presseverlagen zu begrenzen. Ein Verstoß gegen das Verbot nicht sendungsbezogener presseähnlicher Angebote könne daher wettbewerbsrechtliche Ansprüche begründen.

Das OLG Köln muss nunmehr prüfen, ob das Angebot der Tagesschau-App in der Version vom 15. Juni 2011 als presseähnlich einzustufen ist. Hierbei wird es nicht auf einzelne Beiträge ankommen, sondern darauf, ob alle nicht auf eine konkrete Sen-

Freigabe des Telemedienkonzeptes entfaltet keine bindende Wirkung

Verbot nicht sendungsbezogener presseähnlicher Angebote ist Marktverhaltensregel im Sinne des § 4 Nr. 11 UWG

derung bezogenen Beiträge in ihrer Gesamtheit presseähnlich sind. Davon sei auszugehen, wenn der Textanteil deutlich überwiegt.

ARD mangels Rechtsfähigkeit nicht parteifähig

Hinsichtlich der ARD hat der BGH die Klage als unzulässig abgewiesen, da es sich bei der ARD (Arbeitsgemeinschaft der öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten der Bundesrepublik Deutschland) lediglich um einen Zusammenschluss von Rundfunkanstalten handle, der als solcher nicht rechtsfähig sei und daher nicht verklagt werden könne.

Etappensieg der Zeitungsverleger

Die Entscheidung des BGH stellt einen Etappensieg der Zeitungsverlage gegen die Online-Tätigkeit der öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten dar. Seit Jahren versuchen die Zeitungsverlage die beitragsfinanzierten Aktivitäten der öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten im Online-Bereich einzudämmen.

Fazit: Der für das Wettbewerbsrecht zuständige I. Zivilsenat hat ein rundfunkrechtliches Urteil gefällt. Das Urteil ist in seiner rein wettbewerbsrechtlichen Sichtweise überzeugend, weicht aber in zweierlei Hinsicht von der überwiegenden Auffassung im Schrifttum ab. Diese qualifiziert die Freigabe eines Telemedienkonzeptes durch die Rechtsaufsicht als einen rechtsverbindlichen Akt. Zudem galten auftragskonkretisierende Bestimmungen des Rundfunkstaatsvertrages bislang als reine Marktzutrittsregelungen, die nicht als Grundlage wettbewerbsrechtlicher Unterlassungsansprüche dienen können. Falls das OLG Köln das konkrete Angebot der Tagesschau-App vom 15. Juni 2011 für die Beurteilung der übermäßigen Textlastigkeit anhand der zur Verfügung stehenden Screenshots als presseähnlich beurteilt, ist nicht auszuschließen, dass das Bundesverfassungsgericht hier ein weiteres Wörtchen mitreden wird. Dort hatten die öffentlich-rechtlichen Sender in der Vergangenheit einen guten Stand.

Leitsatz der Redaktion

Erweckt die Etikettierung eines Lebensmittels und die Art und Weise, in der sie erfolgt, durch das Aussehen, die Bezeichnung oder die bildliche Darstellung einer bestimmten Zutat den unzutreffenden und für den durchschnittlichen Verbraucher irreführenden Eindruck, diese Zutat sei in dem Lebensmittel enthalten, so wird diese Irreführung nicht durch das zutreffende Zutatenverzeichnis auf der Verpackung (ohne die betreffende Zutat) beseitigt.

Anmerkung: Diese aktuelle Entscheidung des EuGH ist auf einen Vorlagebeschluss des BGH hin ergangen (BGH, Beschluss vom 26.2.2014, Az. I ZR 45/13 – Himbeer-Vanille-Abenteuer). In dem zugrunde liegenden Rechtsstreit klagt der Verbraucherzentrale Bundesverband e.V. (vzbv) gegen einen Teehersteller wegen einer von ihm als irreführend beanstandeten Verpackungsgestaltung für einen Kinder-Früchtetee mit der Produktbezeichnung „Felix Himbeer-Vanille Abenteuer“. Auf der Verpackung sind an mehreren Stellen frische Himbeeren und Vanilleblüten abgebildet, außerdem finden sich mehrfach die Hinweise „Früchtetee mit natürlichen Aromen“ und „nur natürliche Zutaten“. Tatsächlich sind in dem Tee weder Bestandteile noch Aromen von Himbeeren oder Vanillepflanzen enthalten, sondern lediglich natürliche Aromen mit Himbeer- und Vanillegeschmack (die jedoch nicht aus Himbeeren und Vanille gewonnen werden, sonst wären sie als „natürliches Himbeeraroma“ bzw. „natürliches Vanillearoma“ deklariert worden). Die tatsächliche Produktzusammensetzung wird im Zutatenverzeichnis auf der Rückseite der Verpackung zutreffend angegeben.

Das Berufungsgericht (OLG Düsseldorf) hatte die Klage des vzbv abgewiesen unter Verweis auf die Rechtsprechung des EuGH. Dieser hatte bereits vor einigen Jahren mehrfach entschieden, dass der durchschnittlich informierte und situationsadäquat aufmerksame Verbraucher, auf den es nach dem europäischen Verbraucherleitbild beim Irreführungsschutz allein ankommt, sich jedenfalls dann intensiver mit dem Zutatenverzeichnis auf

EuGH: Zutatenverzeichnis neutralisiert nicht irreführende Verpackungsgestaltung

EuGH, Urteil vom 4.6.2015 (Rs. C-195/14)



Kai Runkel

Rechtsanwalt
Fachanwalt für
gewerblichen Rechtsschutz
Standort: Köln
k.runkel@heuking.de

Die liberale Auffassung des OLG Düsseldorf unter Berufung auf ältere EuGH-Recht- sprechung

der Verpackung befasst, wenn er seine Kaufentscheidung vom Vorhandensein oder Fehlen bestimmter Zutaten abhängig machen will. Wer lediglich auf sonstige Verpackungsbestandteile achtet und allein daraus Schlüsse auf die Zutaten zieht, wird unter Zugrundelegung dieser Auffassung nicht vor entsprechenden Irreführungsgefahren geschützt.

Der Vorlagebeschluss des BGH

Der BGH wollte dies im vorliegenden Fall anders sehen und hat den Fall daher dem EuGH zur Vorabentscheidung vorgelegt. Er begründete seine abweichende Auffassung u. a. damit, dass angesichts der zahlreichen, insgesamt klar auf die Verwendung von Bestandteilen echter Himbeeren bzw. Vanillepflanzen hinweisenden Verpackungselemente auch ein durchschnittlich aufmerksamer Verbraucher davon ausgehen werde, solche Bestandteile seien in dem Produkt enthalten, und sich daher nicht mehr im Einzelnen mit dem Zutatenverzeichnis befassen werde.

Die Klarstellung durch den EuGH

Der EuGH hat sich in dem jetzt vorliegenden Beschluss der vom BGH geäußerten Rechtsauffassung angeschlossen und klargestellt, dass ein durch eine Verpackungsgestaltung verursachter insgesamt irreführender Eindruck über die Zutaten eines Lebensmittels auch gegenüber dem Durchschnittsverbraucher nicht ohne Weiteres durch das Zutatenverzeichnis neutralisiert werde. Wenn sich aus der Verpackungsgestaltung der Eindruck ergebe, eine bestimmte Zutat werde verwendet, sei es mit europäischem Recht nicht vereinbar, wenn sich deren Fehlen erst aus dem Zutatenverzeichnis ergebe. Ob die Verpackungsgestaltung einen entsprechenden Eindruck erwecke, sei von dem nationalen Gericht zu beurteilen.

Die Entscheidung behält ihre Relevanz ungeachtet der 2014 erfolgten Ablösung der Lebensmittel-Kennzeichnungsrichtlinie durch die Lebensmittel-Informationsverordnung (LMIV, VO (EU) Nr. 1169/2011), da diese natürlich ebenfalls ein Verbot irreführender Informationen über Lebensmittel, insbesondere durch ihre Aufmachung, enthält (Art. 7 LMIV).

Weiterer Fortgang des Rechtsstreits

Die abschließende Entscheidung des Rechtsstreits über den Früchtetee obliegt dem BGH. Dass das „Himbeer-Vanille-Abenteuer“ für den Hersteller voraussichtlich nicht gut ausgehen wird, kann man aufgrund der Formulierung des Vorlagebeschlusses jedoch bereits erahnen.

Fazit: Lebensmittelhersteller müssen sich darauf einstellen, dass ihre Produkte in Zukunft häufiger Gegenstand wettbewerbsrechtlicher Beanstandungen werden mit der Begründung, die Verpackungsgestaltung suggeriere eine Produktzusammensetzung, die nicht der Wirklichkeit entspreche. Das Verteidigungsargument, das zutreffende Zutatenverzeichnis schließe eine Irreführung des Durchschnittsverbrauchers aus, verliert dabei aufgrund der neuen EuGH-Rechtsprechung an Überzeugungskraft. Allerdings kann man aus der aktuellen Rechtsprechung auch nicht den Schluss ziehen, dass dem Zutatenverzeichnis jetzt keine Bedeutung für die Beurteilung der Irreführungsfahrer mehr zukäme; es kommt nach wie vor auf die Sichtweise des Durchschnittsverbrauchers an, der je nach Art des Produkts und der Verpackungsgestaltung aus deren Elementen unterschiedliche Schlüsse ziehen kann und je nach Fall ohne einen Blick in das Zutatenverzeichnis keine konkrete Vorstellung von den verwendeten Zutaten gewinnen muss. Die Maßgeblichkeit der Gesamtumstände im jeweiligen Einzelfall wird auch vom EuGH betont. Im streitgegenständlichen Fall kamen mehrere Verpackungselemente, die jeweils auf die Verwendung von echten Himbeer- bzw. Vanillebestandteilen hindeuteten, zusammen und haben in ihrer Gesamtheit die beanstandete Irreführung verursacht. Bei Verwendung nur einzelner dieser Elemente hätte unter Umständen schon die Vorlageentscheidung des BGH anders ausfallen können. Die bisher in der Rechtsprechung durchaus umstrittene Abgrenzung zulässiger von unzulässiger Verpackungsgestaltung bleibt nach allem eine Frage des Einzelfalls. Erhebliche Bedeutung wird dabei der Frage zukommen, ob einzelne (potenziell irreführende) Gestaltungselemente „blickfangmäßig“ verwendet werden, wie dies vorliegend vom BGH für die Abbildung von Himbeeren und Vanilleblüten angenommen wurde; dann kann eine ausreichende Richtigstellung lediglich durch das Zutatenverzeichnis nach der Rechtsprechung des BGH zur Blickfangwerbung nämlich bereits hieran scheitern (so z. B. auch schon OLG Köln, Urteil vom 18.1.2008, Az. 6 U 144/07 – Fruit2Day, Tz. 19 f.).

LG Köln: Zum Schadensersatz bei Umlizenzierung einer Open Source-Software

LG Köln, Urteil vom 17.7.2014 (Az. 14 O 463/13)

Dr. Lutz M. Keppeler

Rechtsanwalt
Standort: Köln
l.keppeler@heuking.de



Leitsätze der Redaktion

1. Wer eine Software, die unter der GNU General Public License lizenziert ist, weiterentwickelt und die Weiterentwicklung unter der GNU Lesser General Public License weiterlizenziert, verstößt gegen die Ursprungslizenz. Nach Ziff. 9 GPLv2 / Ziff. 14 GPLv3 darf bei einer Umlizenzierung nur eine andere Lizenzversion desselben Typs gewählt werden, nicht ein anderer Lizenztyp.
2. Der aus einer solchen unzulässigen Nutzung resultierende Schadensersatzanspruch kann die Herausgabe des Verletzergewinns zum Gegenstand haben, zu dem auch indirekte Finanzierungsquellen aus Kunden-, Service- und Supportleistungen gehören können.

Anmerkung: Das LG Köln hatte einen Fall zu entscheiden, in dem eine Open Source-Software weiterentwickelt und unter eine andere Lizenz gestellt wurde. Streitgegenständlich war die Software nopCommerce, eine beliebte Allround-Lösung für Webshops, die unter der GNU General Public License Version 3.0 („GPLv3“) steht und daher kostenfrei genutzt und weiterentwickelt werden kann, solange die Voraussetzungen der Lizenz erfüllt werden. Der Beklagte stellte seine Weiterentwicklung auch der Öffentlichkeit zur Verfügung, allerdings unter einer anderen Lizenz, nämlich der GNU Lesser General Public License Version 3.0 („LGPLv3“). Damit liegt ein Verstoß gegen die GPLv3 vor, welcher auch zu Schadensersatzansprüchen führt.

Kernelement sämtlicher Open Source-Lizenzen der GPL-Familie ist der sogenannte Copyleft-Effekt. Dieser zwingt einerseits im Rahmen der Distribution zur Offenlegung des Quellcodes der jeweiligen Software. Andererseits verpflichten die Lizenzen dazu, jede Weiterentwicklung, die als ein Programm basierend auf („based on“) der Ursprungssoftware gilt, vollständig der Ursprungslizenz – und nicht einer beliebigen anderen Open Source-Lizenz – zu unterstellen. Wann genau ein Code basierend auf einer Ursprungssoftware ist, kann im Einzelfall sehr schwer zu beurteilen sein. Klärende Rechtsprechung gibt es hierzu bislang – weltweit – leider nicht. Auch das LG Köln hatte in dem

Der „Copyleft-Effekt“ und die Weiterentwicklung von Open Source-Software

vorliegenden Fall keine Gelegenheit, zu dieser Frage Stellung zu nehmen, denn der Beklagte hatte nicht versucht, die ursprüngliche Software nur als ein separates und unabhängiges Element mit einer neuen eigenständigen Software zu kombinieren. Damit lag eindeutig eine Weiterentwicklung vor.

Gelegentlich werden Open Source-Lizenzen einer Revision unterzogen und in neuen Versionen herausgegeben. So wurde 2007 nach langen Debatten die jeweils dritte Version der von 1991 stammenden GPLv2 und LGPLv2 verabschiedet. Nach strenger Auslegung des Copyleft-Effekts wäre es nicht möglich, die nächste Entwicklung von GPL/LGPL-Software der nächsten Lizenzversion zu unterstellen. Die Verpflichtung, alle neuen Entwicklungen exakt unter den Lizenztext der Ursprungssoftware zu stellen, verhindert den Wechsel von Lizenzen. Dieses Problem wurde allerdings in den Lizenztexten von 1991 bereits berücksichtigt. Ziff. 9 GPLv2 und Ziff. 14 GPLv3 gestatten den Wechsel auf eine höhere Lizenzstufe, wenn der Urheber der Ursprungssoftware an dem Lizenztext den sogenannten „or any later version“-Vermerk angebracht hat. Der Beklagte wollte diese Regelung auch auf den Wechsel von einer GPL-Version zur LGPLv3 anwenden. Das LG Köln stellte nun klar, dass nur die Wahl einer späteren Lizenz innerhalb des gleichen Lizenztyps möglich ist. Dafür spricht vor allem die unterschiedliche Konzeption hinter den Lizenztypen: Der Copyleft-Effekt der LGPL ist bei weitem geringer ausgeprägt und enthält im Vergleich zur GPL mehr Ausnahmen. Mit diesem Argument hat das LG Köln zu Recht angenommen, dass ein Wechsel von einer GPL-Version auf eine LGPL-Lizenz eine unzulässige Nutzung gemäß § 69c UrhG darstellt.

Bislang wurde in Deutschland nur in einem Urteil dem Grunde nach ein Schadensersatzanspruch aufgrund der Verletzung einer Open Source-Lizenz zugesprochen: Vor dem LG Bochum (Az.: I-8 O 293/09) machte der Kläger in einem ähnlich gelagerten Fall aufgrund der Verletzung der LGPL einen Schadensersatzanspruch geltend, den er nach den Grundsätzen der Lizenzanalogie berechnete. Das LG Bochum sprach den Schadensersatzanspruch zu. Dabei können dem Konzept der Lizenzanalogie im Bereich von Open Source-Lizenzen auch gewichtige Argumente entgegengehalten werden. Denn das Konzept der Lizenzanalogie beruht auf der Frage, für welchen Preis eine vergleichbare Lizenz für eine ähnliche Software hätte erworben werden können. Da Open Source-Software per Definition kostenlos zur

„Or any later version“ bezieht sich nur auf den jeweiligen Lizenztyp

Zum Schadensersatz: Bislang nur LG Bochum zur Lizenzanalogie

Verfügung gestellt wird, kann auch argumentiert werden, dass die Berechnung des Schadensersatzes nach den Grundsätzen der Lizenzanalogie ins Leere läuft. Das LG Bochum beschäftigte sich nur sehr kurz mit diesem Einwand und wischte ihn mit rein praktischen Erwägungen fort: Die Urheber von Open Source Software seien ansonsten „praktisch rechtlos gestellt“. Dogmatisch präziser wäre es gewesen, zunächst festzustellen, dass die LGPLv2 eben nicht kostenlos sämtliche Handlungen gestattet. Eine vergleichbare Lizenz wäre daher nicht kostenlos gewesen. Aber auch hier muss wieder einen Schritt weiter gedacht werden: Wenn es vergleichbare Software gibt, die unter einer Open Source-Lizenz steht, welche keinen Copyleft-Effekt auslöst (wie etwa die MIT- oder die BDS-Lizenz), dann wäre eine analoge Lizenz wieder kostenlos. Denn Open Source-Lizenzen ohne Copyleft-Effekt gestatten die Umarbeitung und Umlizenzierung der Umarbeitung. Der Teufel der Lizenzanalogie steckt bei Open Source also im Detail.

LG Köln und die Herausgabe des Verletzergewinns

Diese Probleme wollte der Kläger vor dem LG Köln offenbar umgehen und entschied daher, dass sein Schadensersatzanspruch nach der Verletzergewinnmethode berechnet werden solle. Dies ist möglich, da dem Geschädigten bei Urheberrechtsverletzungen grundsätzlich eine Wahlmöglichkeit zur Berechnung des Schadensersatzes zusteht.

Weite Erstreckung des Verletzergewinns auf Gewinne aus Support durch das LG Köln

Das LG Köln begnügt sich dabei nicht zu fragen, ob ein wirtschaftlicher Gewinn mit der Software an sich erzielt wurde. Vielmehr bezieht das Gericht explizit auch sämtliche Erlöse aus zusätzlichen Kunden-, Support- und Serviceleistungen für die Software in den relevanten Gewinn mit ein. Dies ist für Teile der Branche gefährlich, da viele Unternehmen ganz erhebliche Summen mit dem Support rund um Open Source-Lösungen verdienen. Größere Linux-Distributoren setzen mit dem Support des offenen Betriebssystems jährlich zweistellige Millionenbeträge um. Dabei wirkt besonders bedrohlich, dass das LG Köln Aspekte, welche zur Ausweitung des Schadensersatzes dienen können, deutlich betont. So macht das LG Köln deutlich: „Die Abschöpfung des Verletzergewinns dient zudem der Sanktionierung des schädigenden Verhaltens und auf diese Weise der Prävention gegen eine Verletzung der besonders schutzbedürftigen Immaterialgüterrechte“.

Damit dürfte zwar ein weiterer Grundstein für Schadensersatz bei Verletzung von Open Source-Software gelegt, aber bei weitem noch nicht das letzte Wort gesprochen worden sein. Nach der einschlägigen BGH-Rechtsprechung zur Berücksichtigung von Werbeerlösen im Rahmen der Schadensberechnung müsste eigentlich sehr viel genauer gefragt werden, in welchem Umfang der Verletzergewinn auf der konkreten Rechtsverletzung beruht. Hierzu ist es vor dem LG Köln noch nicht gekommen, weil zunächst nur ein Auskunftsanspruch bezüglich der Gewinne aus dem Support gewährt wurde. Erst auf dieser Basis wird dann anhand einer Würdigung aller Umstände des Einzelfalls zu entscheiden sein, zu welchem Anteil der Support-Gewinn gerade auf der Verletzung beruht. Das Urteil des LG Köln kann daher noch nicht als „Schlussstein“ in der Debatte um Schadensersatz bei Verletzungen von Open Source-Lizenzen gesehen werden.

Im Falle von Open Source-Großprojekten, an denen nicht selten viele tausend Entwickler teilnehmen, muss bei der Bezifferung des Schadensersatzes zudem noch berücksichtigt werden, welchen Umfang der Beitrag des Entwicklers hat, der den Anspruch stellt. Noch schwieriger wird es, wenn tatsächlich im Rahmen einer gemeinsamen Entwicklung eine Miturheberschaft nach § 8 UrhG entsteht, denn dann kann die Zahlung des Schadensersatzes nur an alle Miturheber verlangt werden. Dies kann bei Großprojekten zu erheblichen praktischen Problemen führen, wenn schlichtweg nicht mehr rekonstruierbar ist, wer wann welchen Beitrag geleistet hat. Hierzu ist allerdings einschränkend einzuräumen, dass nach deutschem Urheberrechtsverständnis nur in wenigen Fällen eine Miturheberschaft bei Open Source-Entwicklern vorliegt, da zumeist keine zielgerichtete gemeinschaftliche Entwicklung vorliegt.

Das OLG Köln urteilte im Übrigen in einem ähnlichen Fall in die genau entgegengesetzte Richtung: Zu entscheiden hatte das OLG unter anderem, ob aufgrund der Verletzung einer Creative Commons-Lizenz ein Schadensersatzanspruch gewährt werden kann (OLG Köln, 31.10.2014 – 6 U 60/14). Die Creative Commons-Lizenzen ermöglichen – ebenso wie die Open Source-Lizenzen – eine kostenfreie Nutzung, solange bestimmte Lizenzbedingungen erfüllt werden. Trotz Verletzung der Lizenzbedingungen sprach das OLG Köln jedoch keinen Schadensersatzanspruch zu, und das obwohl das Recht auf Namensnennung verletzt wurde. Als Grund nannte das OLG Köln schlicht, dass „der ‚objektive Wert‘ einer nicht-kommerziellen Nutzung eines unter der

Anteil der Rechtsverletzung entscheidend

Bemessung des Schadensersatzes bei Großprojekten

Kein Schadensersatz im Parallellfall zur Creative Commons-Lizenz

Creative Commons-Lizenz angebotenen geschützten Inhalts nur mit Null angesetzt werden“ könne. Auf die Herausgabe eines etwaigen Verletzergewinns wurde in dem Urteil nicht eingegangen. Es bleibt zu hoffen, dass dieser offene Widerspruch in der Rechtsprechung bald durch weitere Urteile ausgeräumt wird.

Fazit: Vor allem die weite Rechtsprechung des LG Köln zum Schadensersatz sollten Unternehmen, die Open Source-Software oder Open Source-Komponenten in ihrer proprietären Software verwenden, zum Anlass nehmen, die Open Source-Compliance zu überprüfen. Gerade Geschäftsmodelle, welche ihren Hauptumsatz aus Supportleistungen rund um Open Source-Software generieren, können von der Berechnung des Schadensersatzes anhand des Verletzergewinns erheblich betroffen sein. Angesichts der zunehmenden Rechtsstreitigkeiten in diesem Gebiet einerseits und andererseits der bisher zum Teil nur geringen Sensibilität für die Gefahren, die mit dem falschen Umgang mit Open Source-Software verbunden sind, ist es sehr ratsam, sich verstärkt mit der Implementierung eines angemessenen Open Source-Lizenzmanagements zu befassen.

Leitsätze (Auszug)

- a) Die Einlegung einer sogenannten allgemeinen Markenbeschwerde beim Betreiber einer Internetsuchmaschine ist nicht deshalb eine unlautere Behinderung im Sinne von § 4 Nr. 10 UWG, weil Mitbewerber, die eine nicht markenverletzende AdWords-Werbung beabsichtigen, die vorherige Zustimmung des Markeninhabers einholen müssen.
- b) Es stellt eine gezielte Behinderung im Sinne von § 4 Nr. 10 UWG dar, wenn der Markeninhaber nach Einlegung einer Markenbeschwerde bei Google, durch die die Verwendung der Marke in AdWords-Anzeigen unterbunden wird, die Zustimmung zu der AdWords-Werbung eines Mitbewerbers nicht erteilt, obwohl die beabsichtigte Werbung das Markenrecht nicht verletzt.

Anmerkung: Markeninhaber nutzen zunehmend die Möglichkeit, durch eine „Markenbeschwerde“ bei Google zu verhindern, dass ihre Marke im Text von AdWords-Anzeigen Dritter verwendet wird. Neben dem grundsätzlich legitimen Zweck, Markenverletzungen von vornherein zu unterbinden, kann der Markeninhaber über dieses Instrument allerdings auch solche Dritten effektiv von einer AdWords-Werbung bei Google mit der Marke ausschließen, denen er die Nutzung der Marke in dieser Form ansonsten nicht untersagen könnte. Der BGH hatte über eine solche Konstellation und die Frage zu entscheiden, ob der hiervon betroffene Dritte sich wettbewerbsrechtlich gegen dieses Vorgehen des Markeninhabers zur Wehr setzen kann, und hat diese Frage unter dem Aspekt der unzulässigen gezielten Behinderung (§ 4 Nr. 10 UWG) bejaht.

Der BGH stellt zunächst klar, dass die bloße Einlegung einer „Markenbeschwerde“ bei Google trotz der daraus folgenden faktischen Sperrwirkung noch keine wettbewerbswidrige gezielte Behinderung darstellt. Zur Begründung stellt er darauf ab, dass die „Markenbeschwerde“ zunächst im Grundsatz dem legitimen Ziel einer Verhinderung von Markenverletzungen diene und es dem Markeninhaber ohne Weiteres möglich sei, auf entsprechende Anfrage von Dritten eine AdWords-Werbung freizugeben.

BGH: Zur Google AdWords-Markenbeschwerde

BGH, Urteil vom 12.3.2015
(Az. I ZR 188/13 – Uhrenankauf im Internet)



Kai Runkel

Rechtsanwalt
Fachanwalt für
gewerblichen Rechtsschutz
Standort: Köln
k.runkel@heuking.de

Google-„Markenbeschwerde“ grundsätzlich wettbewerbsrechtlich zulässig

Unterlassene Zustimmung zur beabsichtigten Werbung stellt unzulässige Behinderung dar

Im Umkehrschluss folgt hieraus jedoch, dass das Verhalten des Markeninhabers dann in eine unzulässige gezielte Behinderung umschlägt, wenn er auf entsprechende Anfrage eines Mitbewerbers die Erteilung der Zustimmung zu dessen beabsichtigter, die Marke enthaltender AdWords-Werbung verweigert, obwohl diese AdWords-Werbung seine Rechte nicht verletzt.

Eine unzulässige gezielte Behinderung i.S.d. § 4 Nr. 10 UWG kann zum einen dann vorliegen, wenn die betreffende Wettbewerbshandlung gerade zu dem Zweck vorgenommen wird, gezielt Mitbewerber an ihrer Entfaltung zu hindern und sie zu verdrängen. Zum anderen kann eine Handlung aber auch ohne eine solche Behinderungsabsicht dann als unzulässige Behinderung anzusehen sein, wenn sie objektiv dazu führt, dass die beeinträchtigten Mitbewerber ihre Leistung am Markt durch eigene Anstrengung nicht mehr in angemessener Weise zur Geltung bringen können. Ob letztere Voraussetzungen vorliegen, ist nach ständiger Rechtsprechung durch eine umfassende Interessenabwägung zu klären.

Entscheidendes Kriterium: Erschöpfung des Markenrechts

Als entscheidenden Aspekt für das Überwiegen des Interesses des Mitbewerbers, der durch die „Markenbeschwerde“ und die nicht erteilte Zustimmung des Markeninhabers an einer AdWords-Werbung gehindert wird, hat der BGH dabei die Frage angesehen, ob die beabsichtigte Werbung von dem Markeninhaber ohne die Markenbeschwerde aus seinem Markenrecht untersagt werden könnte oder nicht. Im vorliegenden Fall sollte die AdWords-Anzeige für den Ankauf von gebrauchter Originalware (nämlich von ROLEX-Uhren) werben. Der Inhaber der Marke „ROLEX“ hätte ohne die Markenbeschwerde eine Werbeanzeige, in der seine Marke zu diesem Zweck genannt wird, markenrechtlich nicht untersagen können, da sein Markenrecht an den gebrauchten Original-Uhren dadurch erschöpft ist, dass die betreffenden Original-Uhren von ihm oder mit seiner Zustimmung in der EU in den Verkehr gebracht wurden (Art. 13 Abs. 1 GMV bzw. § 24 Abs. 1 MarkenG). Daran, eine somit markenrechtlich zulässige Werbung faktisch durch eine Google-„Markenbeschwerde“ und anschließende Nichterteilung der Zustimmung zu verhindern, steht dem Markeninhaber kein billigenwertes rechtliches Interesse zu. Das Interesse des Mitbewerbers daran, eine entsprechende AdWords-Werbung unter Nennung der Marke „ROLEX“ schalten zu können, überwiegt daher. Hinzu kommt noch das Interesse der Verbraucher, bei der Google-Suche auch über den Handel des Mitbewerbers mit entsprechenden (gebrauchten)

Original-Uhren informiert zu werden. Aufgrund dieser Interessenlage ist in der unterlassenen Zustimmung des Markeninhabers zu der beabsichtigten AdWords-Werbung eine unzulässige wettbewerbswidrige Behinderung zu sehen.

Als Rechtsfolge hat der BGH einen Beseitigungsanspruch des Mitbewerbers bejaht, der sich zu einer Verpflichtung des Markeninhabers konkretisiert, der beabsichtigten AdWords-Werbung des Mitbewerbers zuzustimmen. Dies geht insofern etwas an der Realität vorbei, als Google dem Markeninhaber ausweislich der Autorisierungsbestimmungen in seiner AdWords-Markenrichtlinie nur die Möglichkeit einräumt, bestimmte Google-Accounts komplett zur Verwendung der Marke im Rahmen jeglicher AdWords-Anzeigen zu autorisieren, nicht jedoch, einzelne ausgewählte Werbeanzeigen eines Account-Inhabers oder die Verwendung der Marke unter bestimmten Rahmenbedingungen freizugeben. Dieser praktische Aspekt hat in dem der BGH-Entscheidung zugrunde liegenden Rechtsstreit keine Rolle gespielt, weil er offenbar von den dortigen Parteien nicht vorgetragen wurde. Er verkompliziert die Dinge jedoch zusätzlich, da der Markeninhaber hierdurch gezwungen sein kann, zunächst den Account eines Mitbewerbers zur Verwendung seiner Marke im Anzeigentext unabhängig von der konkreten Verwendungsform zu autorisieren und diese Autorisierung dann wieder zu widerrufen, wenn Markenverletzungen festgestellt werden. Es bleibt abzuwarten, ob Google auf die hierdurch drohende Gefahr einer Entwertung des Instruments der AdWords-Markenbeschwerde durch eine Anpassung seiner AdWords-Markenrichtlinie reagieren wird.

Rechtsfolge: Zustimmungsverpflichtung des Markeninhabers?

Fazit: Markeninhaber sind zur Vermeidung unnötiger Rechtsstreitigkeiten derzeit gut beraten, nach Einlegung einer „Markenbeschwerde“ bei Google Anfragen von Mitbewerbern (unabhängig von deren Handelsstufe) nach ihrer Autorisierung zur Verwendung der Marke in geplanten AdWords-Anzeigentexten sorgfältig zu überprüfen und ihnen dann stattzugeben, wenn die beabsichtigte Werbung ihre Markenrechte nicht verletzt. Dies kommt insbesondere dann in Betracht, wenn der Mitbewerber (wie im Streitfall) mit gebrauchter – oder auch neuwertiger – Originalware, an der das Markenrecht erschöpft ist, handelt und hierfür werben will. Eine solche Einzelfallprüfung kann mitunter schwierig sein; der damit einhergehende Aufwand wird demjenigen Markeninhaber, der von dem Instrument der Google-„Markenbeschwerde“ Gebrauch macht, vom BGH jedoch ausdrücklich zugemutet. Ungeklärt ist bislang u. a., inwieweit der Markeninhaber dann die Autorisierung eines Mitbewerbers verweigern kann, wenn dieser in der Vergangenheit die Marke rechtswidrig verwendet hat, aktuell jedoch eine markenrechtlich zulässige Werbung beabsichtigt.

Bundesverwaltungsgericht: Zur Zulässigkeit regionaler Werbung im bundesweiten Fernsehen

BVerwG, Urteil vom 17.12.2014 (Az. 6 C 32/13)

Marc Oliver Brock

Rechtsanwalt
Standort: Düsseldorf
o.brock@heuking.de



Keine spezifischen Zulassungsanforderungen für Werbung

Kritik regionaler und lokaler Medienmacher

Leitsatz:

Die regionale Differenzierung von Werbespots durch den Veranstalter eines bundesweiten Rundfunkprogramms bedarf keiner gesonderten rundfunkrechtlichen Zulassung und steht auch ansonsten mit dem Rundfunkrecht im Einklang.

Anmerkung: Das Bundesverwaltungsgericht (BVerwG) hat mit Datum vom 17. Dezember 2014 sein Urteil zur Zulässigkeit regionaler Werbung im bundesweit ausgestrahlten Fernsehen gefällt (Az.: 6 C 32/13). Danach bedarf es für regional auseinandergeschaltete Werbung in bundesweit verbreiteten Fernsehprogrammen keiner rundfunkrechtlichen Lizenz. Auch im Übrigen ist regionale Werbung mit den Bestimmungen des Rundfunkstaatsvertrages (RStV) vereinbar.

Geklagt hatte ein Fernsehveranstalter, der seinen Werbekunden die Ausstrahlung regionaler Werbespots im bundesweit ausgestrahlten Programm anbieten wollte. Das VG Berlin entschied hierzu in der ersten Instanz, Werbung sei Bestandteil des Rundfunkprogramms. Wer eine rundfunkrechtliche Lizenz für die Veranstaltung bundesweiten Fernsehens habe, sei daher nur berechtigt, auch bundesweit Werbung auszustrahlen (Urteil v. 26.9.2013, Az.: 27 K 231/12).

Auf die Sprungrevision der Klägerin hob das BVerwG das Urteil des VG Berlin auf und entschied, dass der Inhaber einer Lizenz für bundesweites Fernsehen für die Ausstrahlung regionaler Werbespots keiner rundfunkrechtlichen Erlaubnis für die regionale Auseinanderschaltung der Werbung bedarf. Nach Auffassung des BVerwG sieht § 20 Abs. 1 S. 1 RStV lediglich für die Veranstaltung redaktionell gestalteter Programminhalte eine Zulassungspflicht vor. Darüber hinausgehende Zulassungsanforderungen enthalte der Rundfunkstaatsvertrag hingegen nicht. Grundsätzlich seien die Veranstalter daher auch zu regional auseinandergeschalteter Werbung befugt. Einschränkungen dieser Befugnis könnten sich allenfalls aus dem Rundfunkwerberecht ergeben.

Gegen das Urteil wurde insbesondere von Verlegerseite mit heftiger Kritik reagiert. Es wird befürchtet, durch die regionale Fernsehwerbung würden Werbegelder von den – ohnehin von sinkenden Reichweiten geplagten – lokalen und regionalen

Print-, TV- und Hörfunkmedien zugunsten der quotenstarken Vollprogramme abgezogen.

Im Anschluss an das Urteil des BVerwG hatten die für die Rundfunkgesetzgebung zuständigen Länder zunächst in Erwägung gezogen, in den RStV eine Klarstellung der Zugehörigkeit von Werbung zum Rundfunkprogramm aufzunehmen und eine Öffnungsklausel vorzusehen, wonach den Ländern gestattet werde, eine Lizenzierung von regional verbreiteter Werbung in ansonsten bundesweit verbreiteten Programmen vorzunehmen. Dieses Vorhaben wurde zunächst auf Betreiben des Freistaats Bayern gestoppt, um die Schutzbedürftigkeit regionaler Werbemärkte feststellen zu können, mit anderen Worten inwieweit die Finanzierung lokaler und regionaler Berichterstattung durch die Möglichkeit regionaler Werbung in bundesweiten Fernsehprogrammen existenziell gefährdet ist. Zwischenzeitlich haben die Bundesländer die Aufnahme eines Verbots regionaler Werbung im bundesweiten TV in den RStV beschlossen. Die Änderung soll bereits zum 1. Januar 2016 in Kraft treten.

Zum 1. Januar 2016 Änderung des Rundfunkstaatsvertrages

Fazit: Im bundesweit verbreiteten Fernsehen dürfen Rundfunkveranstalter Werbung regional auseinanderschalten, ohne dass es einer gesonderten rundfunkrechtlichen Lizenz für die Ausstrahlung der regionalen Werbung bedarf. Besondere Zulassungsanforderungen sieht der Rundfunkstaatsvertrag derzeit nicht vor. Ab dem 1. Januar 2016 soll die Ausstrahlung regionaler Werbung im bundesweiten TV unter einem Verbot mit Erlaubnisvorbehalt stehen.

Veröffentlichungen

Dr. Stephan Witteler und **Dr. Ubbo Aßmus** (beide Frankfurt) haben für die Fachzeitschrift Smart.ER den Artikel „Trotz Wolken die Sterne sehen können – ein rechtlicher Überblick über den Cloud-Dienst“ verfasst (Smart.ER, II/2015, 4-9). Der Artikel bietet neben einem technischen Überblick eine detaillierte Darstellung der rechtlichen Gegebenheiten von Cloud-Diensten.

Thorsten A. Wieland und **Dr. Sandra Müller** (beide Frankfurt) haben am 25. Februar 2015 den Artikel „Watch out when localising advertising campaigns! Legal pitfalls of money-back guarantees“ in der Gala Gazette veröffentlicht. Der Beitrag klärt über Stolperfallen bei sogenannten „Geld-zurück-Garantien“ auf und stellt die aktuelle Rechtsprechung in Deutschland dar.

Für die Computer Reseller News hat **Dr. Anton Horn** (Düsseldorf) den Beitrag „Tatort Messe: Der Kampf ums Patent“ verfasst (CRN 11, 12. März 2015). Der Artikel erläutert, worauf Unternehmen bei Messeauftritten achten müssen, um sich rechtlich gegen Patentstreitigkeiten abzusichern.

Dr. Georg Jacobs (Düsseldorf) hat in Computer Reseller News den Artikel „Fallstricke im Markenrecht“ veröffentlicht (CRN 12, 19. März 2015). In dem Beitrag erläutert der Autor den richtigen Umgang mit Marken für Unternehmen aus der ITK-Branche und informiert über mögliche Risiken, die für Händler oder Assemblierer entstehen können.

In dem Beitrag „Neues zur abstrakten Farbmarke“ informiert **Dr. Georg Jacobs** (Düsseldorf) in GRUR-Prax (GRUR-Prax 2015, 76) über neue Entscheidungen des Europäischen Gerichtshofs, des Bundesgerichtshofs und des Bundespatentgerichts. Die Urteile haben gezeigt, wie schnell sich gewohnte Grundsätze, und damit das Markenrecht überhaupt, ändern können.

Dr. Markus Klinger (Stuttgart) hat in der Fachzeitschrift juris PraxisReport IT-Recht eine Besprechung der Entscheidung LG Hamburg, Urteil vom 21.1.2015, Az. 408 HKO 41/14 betreffend den markenrechtlichen Erschöpfungsgrundsatz bei Vertrieb gebrauchter Marken-Software ohne Originalverpackung veröffentlicht (jurisPR-ITR 7/2015, Anm. 7).

In Heft 1/2015 der Fachzeitschrift „Computer und Recht“ ist ein Aufsatz von **Dr. Lutz M. Keppeler** (Köln) mit dem Titel „Wann erstreckt sich die GPLv2 auf eine komplexe Software „as a whole“? – Eine aktuelle Bestandsaufnahme der Diskussion um die Reichweite des Copyleft-Effektes“ erschienen (CR 2015, S. 9-15).

Vorträge

Am 26. Januar 2015 hielt **Dr. Verena Hoene, LL.M.** (Köln) beim 4. Presserechtsforum in Frankfurt am Main einen Vortrag zu dem Thema „Zu eigen gemachte ehrverletzende Äußerungen Dritter im Internet – wer haftet wofür?“.

Im Rahmen einer internen Schulung der Inhouse-Counsel eines international tätigen Mandanten zu dem Thema „Key aspects of the EU General Data Protection Regulation“ referierten **Dr. Lutz M. Keppeler** (Köln) und **Dr. Dirk Stolz** (Köln) am 1. Februar 2015.

Veranstaltungen

Am 23. April 2015 fand am Düsseldorfer Standort von Heuking Kühn Lüer Wojtek gemeinsam mit Kroll ein zweisprachiger Workshop zum Thema Cyber-Krisenmanagement statt. Im ersten Teil des Workshops simulierte EJ Hilbert, Leiter der Cyber Investigations-Abteilung bei Kroll und ehemaliger FBI-Agent, einen Cyberangriff. Die Teilnehmer waren unter seiner Anleitung aufgefordert, die Schwierigkeiten zu bewältigen, die ein solcher Angriff mit sich bringt. **Astrid Luedtke, Regina Glaser, LL.M.** und **Dr. Markus Rheinländer** (alle Düsseldorf) stellten flankierend die datenschutz-, arbeits- und strafrechtliche Seite eines Cyberangriffs dar und behandelten unter anderem den Schutz vertraulicher Informationen sowie die effektive Zusammenarbeit mit Regulierungsbehörden und anderen Beteiligten. Es ist geplant, den Workshop an weiteren Standorten zu wiederholen.

Am 18. Juni 2015 fand im Münchener Büro von Heuking Kühn Lüer Wojtek der Workshop „Patentverletzung: Feindliche Lizenzangebote – Was tun?“ statt. **Dr. Anton Horn** (Düsseldorf), **Dr. Sabine Dethof** (Düsseldorf), **Sönke Scheltz** (geb. Popp) (Düsseldorf) und **Dr. Stefanie Langen** (München) referierten darüber, wie man sich als Unternehmen bei ungefragten Lizenzangeboten verhalten sollte, und klärten über Besonderheiten bei standardessentiellen Patenten auf. Die Referenten informierten zudem über aktuelle Trends und Entscheidungen.

News

Mit dem Stuttgarter Team von GSK, das seit Januar 2015 den neuen Standort von Heuking Kühn Lüer Wojtek in Stuttgart bildet, wechselte auch **Dr. Markus Klinger** zu unserer Sozietät. Er betreut seitdem den Bereich IP, Media & Technology an unserem neuen Standort in Stuttgart. Dr. Markus Klinger studierte Rechtswissenschaften an den Universitäten Konstanz und Lausanne (Schweiz) und absolvierte sein Referendariat in Freiburg im Breisgau. Er promovierte an der Universität Mannheim zu Fragen der Werbung im Internet unter dem Gesichtspunkt des internationalen Wettbewerbsrechts und ist seit 2008 Fachanwalt für Informationstechnologierecht. Von 1999 bis 2010 arbeitete Dr. Klinger bei der Stuttgarter Wirtschaftskanzlei KLEINER Rechtsanwälte im IT- und Medienrecht mit Schnittstellen zum Gewerblichen Rechtsschutz. Während seiner anschließenden Tätigkeit bei GSK Stockmann + Kollegen von 2010 bis 2014 verantwortete er als Local Partner den Bereich IP/IT im Stuttgarter Büro von GSK. Als Fachanwalt für IT-Recht und Spezialist für Datenschutz- und Wettbewerbsrecht begleitet Dr. Klinger schwerpunktmäßig Projekte, Transaktionen und Rechtsstreitigkeiten in den Bereichen IT einschließlich IT-Outsourcing, Datenschutz und IT-Compliance, Internet- sowie Werbe- und IP-Recht.

Verstärkt wird die Praxisgruppe seit Februar 2015 durch **Dr. Ali Sahin** am Standort in Frankfurt am Main. Dr. Sahin war viele Jahre für Baker & McKenzie in London, Amsterdam und Frankfurt tätig und baute dort das Türkei-Geschäft mit auf. Bevor er zu Heuking Kühn Lüer Wojtek wechselte, arbeitete er bei Paul Hastings (Europe). Er ist Spezialist für grenzüberschreitende und technologienahe Unternehmenstransaktionen sowie für Transaktionen aus dem Bereich Life Sciences und hat Erfahrung in den Bereichen Restrukturierungen, Compliance und Datenschutz. Für Heuking Kühn Lüer Wojtek wird Dr. Sahin das bereits bestehende Geschäft mit der Türkei deutlich stärken.

IP, Media & Technology auch am neuen Standort von Heuking Kühn Lüer Wojtek in Stuttgart



Dr. Markus Klinger

Rechtsanwalt
Fachanwalt für IT-Recht
Standort: Stuttgart
m.klinger@heuking.de

Zuwachs in Frankfurt am Main



Dr. Ali Sahin

Rechtsanwalt
Standort: Frankfurt
a.sahin@heuking.de

Markus Lennartz
Rechtsanwalt
Standort: Frankfurt
m.lennartz@heuking.de



Markus Lennartz ist seit Februar an unserem Standort in Frankfurt am Main tätig. Er studierte Rechts- und Wirtschaftswissenschaften an der Universität Osnabrück. Sein Traineeship absolvierte er bei der Deutschen Telekom AG. Danach blieb er bei dem Unternehmen und arbeitete drei Jahre in dem Bereich Beteiligungsmanagement. Darauf folgte die Leitung der Geschäftsstelle des Aufsichtsrats. Weitere sechs Jahre war Markus Lennartz Leiter des Corporate Office Deutsche Telekom AG mit direkter Anbindung an den Vorstandsvorsitzenden. Zuletzt war er für die T-Systems International GmbH am Aufbau des Geschäfts mit internationalen öffentlichen Auftraggebern beteiligt, insbesondere mit den Europäischen Institutionen sowie internationalen Forschungseinrichtungen wie der ESA. Jetzt verstärkt der Spezialist für das IT-, Vergabe- und Vertragsrecht das Team um Dr. Stephan Witteler.

Markus Beyer
Rechtsanwalt
Standort: Frankfurt
m.beyer@heuking.de



Seit April 2015 verstärkt **Markus Beyer** das Team der Praxisgruppe an unserem Frankfurter Standort. Das Studium der Rechtswissenschaft absolvierte er an den Universitäten in Leipzig, in Fribourg (Schweiz) und Freiburg im Breisgau. Danach war Markus Beyer als Rechtsreferendar am OLG in Frankfurt tätig. Zudem arbeitete er als Legal Counsel in einem Kommunikationsunternehmen in München.

Zuwachs in Hamburg

Melanie Belz, LL.M.
Rechtsanwältin
Standort: Hamburg
m.belz@heuking.de



Seit März 2015 arbeitet **Melanie Belz, LL.M.** an unserem Hamburger Standort und setzt damit das Wachstum unserer Praxisgruppe fort. Ihr Studium der Rechtswissenschaften absolvierte sie an der Universität Münster mit Schwerpunkt im Informations-, Telekommunikations- und Medienrecht. Den Titel LL.M. erwarb sie durch das Studium „International Studies in Intellectual Property Law“ an der TU Dresden sowie an der University of Exeter. Zuletzt arbeitete sie für Rödl & Partner in Hamburg.

Auszeichnungen

Unser Düsseldorfer Partner **Michael Schmittmann** ist von der Publikation „Expert Guides“ der Legal Media Group, London, als „Best of the Best 2015“ im Bereich „Media“ ausgezeichnet worden. Für Michael Schmittmann ist die Auszeichnung, die alle zwei Jahre verliehen wird, bereits die Fünfte. „Expert Guides“ wird alle zwei Jahre herausgegeben und befragt jährlich rund 4.000 führende Anwälte aus Kanzleien sowie Inhouse-Juristen zu herausragender Arbeit und Reputation in der Branche.

**„Best of the Best 2015“:
Michael Schmittmann ausgezeichnet**

Dieser Newsletter beinhaltet keinen Rechtsrat. Die enthaltenen Informationen sind sorgfältig recherchiert, geben die Rechtsprechung und Rechtsentwicklung jedoch nur auszugsweise wieder und können eine den Besonderheiten des einzelnen Sachverhalts gerecht werdende individuelle Beratung nicht ersetzen.

www.heuking.de

Redaktion:

Rechtsanwalt Marc Oliver Brock, Düsseldorf
Rechtsanwalt Kai Runkel, Köln

Verantwortlicher Redakteur:

Rechtsanwalt Kai Runkel
bei der PartGmbH von Rechtsanwälten und Steuerberatern
Heuking Kühn Lüer Wojtek,
Magnusstraße 13, 50672 Köln

Diese und alle weiteren Ausgaben des Newsletters IP, Media & Technology finden Sie im Internet unter www.heuking.de/ueber-uns/newsletter.html.



Berlin

Unter den Linden 10
10117 Berlin
T +49 30 88 00 97-0
F +49 30 88 00 97-99

Hamburg

Neuer Wall 63
20354 Hamburg
T +49 40 35 52 80-0
F +49 40 35 52 80-80

Chemnitz

Weststraße 16
09112 Chemnitz
T +49 371 38 203-0
F +49 371 38 203-100

Köln

Magnusstraße 13
50672 Köln
T +49 221 20 52-0
F +49 221 20 52-1

Düsseldorf

Georg-Glock-Straße 4
40474 Düsseldorf
T +49 211 600 55-00
F +49 211 600 55-050

München

Prinzregentenstraße 48
80538 München
T +49 89 540 31-0
F +49 89 540 31-540

Brüssel

Rue Froissart 95
1040 Brüssel/Belgien
T +32 2 646 20-00
F +32 2 646 20-40

Frankfurt

Goetheplatz 5-7
60313 Frankfurt am Main
T +49 69 975 61-415
F +49 69 975 61-200

Stuttgart

Augustenstraße 1
70178 Stuttgart
T +49 711 22 04 579-0
F +49 711 22 04 579-44

Zürich

Bahnhofstrasse 3
8001 Zürich/Schweiz
T +41 44 200 71-00
F +41 44 200 71-01