

IP/IT (Intellectual Property/Information Technology)

Die neue EU-Datenschutzgrundverordnung

Folgen des Safe Harbor-Urteils des EuGH – Position der deutschen Datenschutzbehörden und der EU-Kommission

Das neue „Elektro- und Elektroaltgerätegesetz“ (ElektroG)

Werbung für Erwerb eines Werkes greift in Urheberrecht ein

Kein „Bankgeheimnis“ bei offensichtlicher Markenverletzung des Kontoinhabers

Werbung mit „Testsieger“ bei mehreren Gleichplatzierten

Die neue EU-Datenschutzgrundverordnung

Auf den Punkt.

Am 15. Dezember 2015 haben sich das Europäische Parlament, der Rat der Europäischen Union und die EU-Kommission im Rahmen der sog. Trilogverhandlungen nach zähem Ringen auf die endgültige Version einer künftigen EU-Datenschutz-Grundverordnung („DS-GVO“) geeinigt. Hiernach wird ab Anfang 2018 in Europa ein einheitliches Datenschutzniveau gelten, mit dem sich Unternehmen frühzeitig vertraut machen sollten.

Hintergrund

Das geltende Datenschutzrecht innerhalb der europäischen Union basiert auf der EU-Datenschutzrichtlinie aus dem Jahre 1995 (RL 95/46/EG), die in den verschiedenen Mitgliedsstaaten jeweils in nationales Recht umgesetzt wurde. Die Datenschutzrichtlinie gewährte den EU-Mitgliedstaaten einen gewissen Umsetzungsspielraum, der dazu führte, dass zurzeit in den 28 Mitgliedstaaten der EU zum Teil erhebliche Unterschiede im Hinblick auf die Zulässigkeitsanforderungen an den Umgang mit Daten und den Schutz personenbezogener Daten bestehen. Dies führte nicht selten zum „Forum Shopping“, d. h. Unternehmen suchten sich für ihren Hauptsitz das EU-Land aus, das am besten zu ihren Bedürfnissen passte. Zudem führte die fortschreitende Digitalisierung zur immer größeren Verunsicherung der Bevölkerung und Vertrauensverlusten in den Umgang mit ihren Daten durch Unternehmen bzw. Behörden: Eine im Juni 2015 veröffentlichte Umfrage von Eurobarometer ergab z. B., dass etwa Zwei-Drittel der Europäer besorgt darüber seien, keine vollständige Kontrolle über online eingegebene Informationen zu haben, sowie darüber, dass ihre Daten zu anderen Zwecken verarbeitet werden könnten, als zu den Zwecken, für die sie ursprünglich erhoben wurden.

Der Europäische Gesetzgeber hatte sich daher zum Ziel gesetzt, die längst veralteten Bestimmungen der Datenschutzrichtlinie an das digitale Zeitalter anzupassen. Dies sollte im Wege einer Rechtsverordnung erfolgen, die anders als eine Europäische Richtlinie, keines nationalen Umsetzungsaktes

in den einzelnen EU-Mitgliedsstaaten bedarf, sondern überall mit ihrem Inkrafttreten unmittelbar geltendes Recht wird. Durch die hierdurch bewirkte Vereinheitlichung des Datenschutzniveaus innerhalb der EU sollte das Vertrauen der Bevölkerung in den Umgang mit ihren personenbezogenen Daten zurückgewonnen und Wettbewerbsnachteile beseitigt werden.

Das Gesetzgebungsverfahren

Das Gesetzgebungsverfahren zum Erlass der DS-GVO gestaltete sich äußerst langwierig. Bereits im Januar 2012 hatte die EU-Kommission einen ersten Entwurf zum Erlass einer Datenschutzgrundverordnung vorgestellt. Eine Einigung ließ jedoch lange Zeit auf sich warten und drohte mitunter sogar zu scheitern. Kontrovers diskutiert wurden u.a. die künftigen Anforderungen an die Legitimation von Datenverarbeitungen, insbesondere, ob eine Datenverarbeitung ausschließlich aufgrund einer expliziten Einwilligung des Betroffenen oder auch aufgrund berechtigter Interessen der datenverarbeitenden Stelle stattfinden können soll sowie der Grundsatz der Zweckbindung. Im Juni dieses Jahres hatte der Ministerrat Änderungsvorschläge in einem gemeinsamen Standpunkt beschlossen; hierüber wurde bis zuletzt in den Trilogverhandlungen beraten. Nach deren positiven Abschluss am 15. Dezember 2015 müssen nun noch das Europäische Parlament und der Rat formell über den Gesetzesentwurf Anfang 2016 Beschluss fassen. Die DS-GVO soll direkt im Anschluss Anfang 2016 in Kraft treten und zwei Jahre später, also ab Anfang 2018, in allen europäischen Mitgliedsstaaten gelten.

Die endgültigen Textfassungen sollen Anfang 2016 vom EU-Parlament und vom EU-Rat formal verabschiedet werden. Wir werden Sie nach deren Verabschiedung ausführlich in einem Sondernewsletter über die für Ihr Unternehmen relevanten Inhalte der DS-GVO, die Auswirkungen und Ihren praktischen Handlungsbedarf informieren und beschränken uns nachfolgend auf einen kurzen Überblick.

Überblick: Inhalte der DS-GVO

Die vorläufige Fassung der DS-GVO sieht u.a. die folgenden Regelungen vor:

1. Grundsatz der Datensparsamkeit, Transparenz und Zweckbindung

Die DS-GVO statuiert als wesentliche Grundprinzipien die zukünftig europaweit bei Datenverarbeitungen zu beachten sind, die Grundsätze der Datensparsamkeit, Transparenz und Zweckbindung. Hierdurch werden dem exzessiven und intransparenten Umgang mit Daten erhebliche Grenzen gesetzt. Der Zweckbindungsgrundsatz verbietet z. B. den Umgang mit Daten zu Zwecken, die nicht mit den Zwecken in Einklang stehen, zu denen die Daten ursprünglich erhoben wurden; damit sind auch künftig Zweckänderungen im Bereich von Big Data nicht ohne weiteres zulässig. Zudem sind umfassende Informationspflichten vorgesehen, die Unternehmen künftig erfüllen müssen.

2. Einwilligung v. Interessenabwägung

Nicht durchgesetzt hat sich die Forderung, die Einwilligung als zentrales Element zur Legitimation des Umgangs mit Daten zu etablieren. Die Einwilligung ist vielmehr nur eine von mehreren Möglichkeiten zur Legitimation. So ist der Umgang mit Daten künftig u.a. zulässig, wenn er zu vertraglichen oder gesetzlichen Zwecken notwendig ist oder wenn überwiegende Interessen der für die Datenverarbeitung verantwortlichen Stelle oder eines Dritten vorliegen, die den Umgang erlauben.

Auch die viel diskutierten besonderen Anforderungen an die Form, die bei der Einholung einer Einwilligung einzuhalten sind, wurden gestrichen; diese muss nach dem vorliegenden Entwurf lediglich auf irgendeine Art und Weise „nachweisbar“ sein. Damit wird künftig ein „Opt-Out“ ausreichen, d. h. die Möglichkeit des Widerspruchs gegen den geplanten Umgang mit den Daten. Die Einwilligung in die Verarbeitung besonderer Arten personenbezogener Daten muss hingegen ausdrücklich erfolgen („Opt-In“).

3. Der Datenschutzbeauftragte

Künftig müssen europaweit alle Behörden und in bestimmten Fällen risikobehafteter Datenverarbeitung (z. B. wenn Patientendaten verarbeitet werden) auch Unternehmen einen eigenen Datenschutzbeauftragten bestellen. Zudem können

die Mitgliedstaaten in noch von ihnen zu definierenden zusätzlichen Fällen eine verpflichtende Bestellung von betrieblichen Datenschutzbeauftragten vorsehen.

4. Recht auf Auskunft

Betroffene haben das Recht grds. jederzeit kostenfrei Auskunft über den Umgang mit ihren personenbezogenen Daten zu verlangen. Die Auskunft muss in der Regel spätestens innerhalb eines Monats erfolgen und klar und verständlich sein. Indes sind die für die Verarbeitung der Daten verantwortlichen Unternehmen berechtigt, die Auskunft zu verweigern oder von der Zahlung einer Gebühr abhängig zu machen, wenn die Forderungen nach dem Zugang zu den Daten entweder greifbar unbegründet oder exzessiv sind.

5. Recht auf Vergessenwerden

Betroffene können von der für die Datenverarbeitung verantwortlichen Stelle verlangen, dass ihre personenbezogenen Daten unverzüglich gelöscht werden, wenn u.a. keine legitimen Gründe für deren weitere Speicherung ersichtlich sind. Hat die verantwortliche Stelle die personenbezogenen Daten veröffentlicht, ist sie zudem verpflichtet, im Rahmen der Verhältnismäßigkeit, auch andere Stellen über das Löscherlangen zu informieren.

6. Recht auf Daten-Portabilität

Die für die Datenverarbeitung verantwortlichen Stellen sind verpflichtet, Betroffene auf Verlangen bei der Übertragung ihrer Daten auf einen anderen Service Provider zu unterstützen.

7. Privacy by Default and Privacy by Design

Die verantwortlichen Stellen sind verpflichtet, im Rahmen der Verhältnismäßigkeit, technische und organisatorische Maßnahmen wie Pseudonymisierung umzusetzen, um die Privatsphäre der Betroffenen zu schützen.

8. Datentransfer in Drittstaaten

Auch nach dem Safe Harbor Urteil des EuGH (vgl. auch nachfolgenden Newsletter-Beitrag) hat der Europäische Gesetzgeber an der Möglichkeit zur Legitimation von Daten-

Übermittlungen in Drittstaaten auf z. B. der Grundlage von Zertifizierungen im Sinne von Safe-Harbor oder des Abschlusses von Standardvertragsklauseln festgehalten. Die DS-GVO stellt jedoch unter Berücksichtigung der EuGH-Rechtsprechung ausdrücklich klar, dass dies nur dann gilt, wenn sich die jeweilige verantwortliche Stelle bzw. der Auftragsdatenverarbeiter bindend zur Befolgung der europäischen Anforderungen verpflichtet und diese Verpflichtung auch tatsächlich durchsetzbar ist. Zudem wird klargestellt, dass die Prüfrechte der Datenschutzaufsichtsbehörden hierdurch in keiner Weise berührt werden.

9. Bußgelder

Datenschutzverstöße können hart sanktioniert werden. Die DS-GVO sieht je nach Art des Verstoßes Bußgelder in Höhe von bis zu 20.000.000 EUR bzw. bis zu 4 % des weltweiten Jahresumsatzes vor.

10. Nationale Sonderregeln

Trotz der erklärten Ziels zur Vereinheitlichung des Datenschutzrechts besteht nach der DS-GVO auch weiterhin in gewissem Maße die Möglichkeit der Mitgliedstaaten in einzelnen Bereichen nationale Sonderregelungen vorzusehen. Dies betrifft z. B. die o.g. Regelung zu dem betrieblichen Datenschutzbeauftragten, aber auch etwa die Möglichkeit zur gesetzlichen Konkretisierung der Anforderungen an den Umgang mit Daten sofern dies z. B. zur Verfolgung öffentlicher oder staatlicher Interessen erforderlich ist.

11. Evaluierung

Die DS-GVO und ihre Umsetzung in der Praxis sollen regelmäßig überprüft werden. Die erste Evaluierung soll spätestens 4 Jahre nach ihrem Inkrafttreten stattfinden und die Ergebnisse veröffentlicht werden. Hierauf aufbauend soll ggf. eine erneute Überarbeitung der DS-GVO stattfinden.

Folgen des Safe Harbor-Urteils des EuGH – Position der deutschen Datenschutzbehörden und der EU-Kommission

Auf den Punkt.

Unternehmen sind aufgerufen, ihre Verfahren zur Übermittlung personenbezogener Daten in die USA und andere Drittstaaten zu überprüfen und datenschutzgerecht zu gestalten. Übermittlungen auf Basis der EU-Standardvertragsklauseln bleiben bis auf weiteres zulässig. Soweit deutsche Datenexporteure Anhaltspunkte dafür haben, dass im Rahmen von EU-Standardvertragsklauseln ein US-Datenimporteur seinen vertraglichen Verpflichtungen aufgrund bestehender gesetzlicher Verpflichtungen nicht nachkommen kann, sind weitere Schutzmaßnahmen umzusetzen.

Inhalt und Hintergrund des DSK-Positionspapiers und der EU-Kommissions-Leitlinien

Nach dem Safe-Harbor-Urteil des EuGH vom 6. Oktober 2015 ist eine Datenübermittlung auf der Grundlage der Safe-Harbor-Entscheidung der Kommission vom 26. Juli 2000 (2000/520/EG) nicht mehr zulässig. Die Art. 29 Arbeitsgruppe hat die EU-Kommission aufgefordert, bis zum 31. Januar 2016 eine Nachfolgeregelung für die Safe Harbor Entscheidung mit den zuständigen US-Behörden zu verhandeln. Nach Ablauf dieser Frist würden die zuständigen Datenschutzbehörden der EU-Mitgliedsstaaten notwendige und angemessene Maßnahmen zur Durchsetzung des Urteils des EuGH einleiten.

Die unabhängigen Datenschutzbehörden des Bundes und der Länder (Datenschutzkonferenz – DSK) haben am 26. Oktober 2015 in einem Positionspapier konkretisiert, wie sie das Urteil bis auf weiteres in der Praxis umsetzen werden. Die EU-Kommission hat am 6. November 2015 eigene Leitlinien zum Umgang mit dem Urteil veröffentlicht und teilt mit, dass sie anstrebt, die Verhandlungen mit den USA über den

Abschluss eines Safe Harbor Nachfolgeabkommens binnen 3 Monaten abzuschließen.

Gemäß dem DSK-Positionspapier und den EU-Kommissions-Leitlinien sind die deutschen Datenschutzbehörden nicht gehindert, die Angemessenheit des Datenschutzniveaus in Drittstaaten im Einzelfall in völliger Unabhängigkeit zu beurteilen. Soweit deutsche Datenschutzbehörden Kenntnis über ausschließlich auf Safe-Harbor gestützte Datenübermittlungen in die USA erlangen, werden sie diese untersagen. Zudem werden sie derzeit keine neuen Genehmigungen für Datenübermittlungen in die USA auf Grundlage von verbindlichen Unternehmensregelungen (BCR) oder Datenexportverträgen erteilen. Die EU-Kommission stellt klar, dass die EU-Standardvertragsklauseln sowie BCR bis auf weiteres wirksame Mittel zur Legitimierung von Übermittlungen in die USA sind, und dass EU-Standardvertragsklauseln in den meisten Mitgliedsstaaten bei unveränderter Übernahme nicht genehmigungspflichtig sind. Datenexporteure sind aber aufgerufen, ggf. angemessene ergänzende Schutzmaßnahmen umzusetzen, wenn Anhaltspunkte bestehen, dass der Datenimporteur seinen vertraglichen Verpflichtungen nicht nachkommen kann. Diese reichen von technischen Schutzmaßnahmen über Geschäftsmodellbezogene oder rechtliche Maßnahmen bis hin zur Aussetzung der Übermittlungen im Einzelfall.

Datenexporteure sollen sich gemäß dem DSK-Positionspapier u.a. an der Entschließung der DSK vom 27. März 2014 „Gewährleistung der Menschenrechte bei der elektronischen Kommunikation“ und an der Orientierungshilfe „Cloud Computing“ vom 9. Oktober 2014 orientieren. Eine Einwilligung zum Transfer personenbezogener Daten kann gemäß dem DSK-Positionspapier unter engen Bedingungen eine tragfähige Grundlage sein. Grundsätzlich dürfe der Datentransfer jedoch nicht wiederholt, massenhaft oder routinemäßig erfolgen. Beim Export von Beschäftigtendaten oder wenn gleichzeitig auch Daten Dritter betroffen sind, soll die Einwilligung nur in Ausnahmefällen eine zulässige Grundlage für eine Datenübermittlung in die USA sein können. Das DSK-Positionspapier enthält zudem die Aufforderung an die EU-Kommission, in ihren Verhandlungen mit den USA auf die Schaffung ausreichend weitreichender Garantien zum Schutz der Privatsphäre zu drängen. Dies betrifft insbesondere das Recht auf gerichtlichen Rechtsschutz, die materiellen Datenschutzrechte und den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit. Die Kommissionsentscheidungen zu den Standardvertragsklauseln sollen zeitnah an die Vorgaben des EuGH Urteils angepasst werden.

Unser Kommentar

Sowohl das DSK-Positionspapier wie auch die EU Kommissions-Leitlinien enthalten Vorgaben zur Umsetzung des EuGH Urteils. Die Vorgaben des DSK-Positionspapiers sind teilweise weiterreichend als die der EU-Kommissions-Leitlinien, insbesondere in Bezug auf die Tragfähigkeit von Einwilligungen als alternative Grundlage zur Legitimierung von Übermittlungen. Die Kommissions-Leitlinien stellen klar, dass die EU-Standardvertragsklauseln weiterhin eine wirksame Grundlage für die Übermittlung darstellen, und dass bei unveränderter Übernahme derselben in den meisten Mitgliedsstaaten keine Genehmigungspflicht besteht. Dies entspricht der Anwendungspraxis der Mehrheit der deutschen Datenschutzbehörden, so dass die angekündigte Nicht-Erteilung weiterer Genehmigungen im DSK-Positionspapier in ihren praktischen Auswirkungen begrenzt ist. Unmissverständlich haben jedoch sowohl die Kommission wie die deutschen Datenschutzbehörden zum Ausdruck gebracht, dass auch bei Abschluss der EU-Standardvertragsklauseln eine Prüfungsbefugnis der Datenschutzbehörden besteht und bei Anhaltspunkten für die Nichteinhaltung der vertraglichen Zusagen weitere Maßnahmen erforderlich sind.

Vor dem Hintergrund der seitens der Datenschutzbehörden angekündigten Maßnahmen zur Durchsetzung des EuGH Urteils empfiehlt es sich, bis auf weiteres die Standardvertragsklauseln einzusetzen, wo derzeit eine andere rechtliche Grundlage für die Datenübermittlung in die USA nicht mehr besteht. Davon unabhängig sollten Unternehmen sich einen Überblick über die Datenaustauschbeziehungen mit US-Dienstleistern und US-Vertragspartnern und deren Safe-Harbor Registrierung als Grundlage für die Datenübermittlung verschaffen und die Rechtmäßigkeit der Übermittlungen auf andere Weise sicherstellen. Dies gilt auch für die Einschaltung von Subunternehmern durch deutsche Dienstleister oder Vertragspartner. Dienstleister sollten sich darauf einstellen, dass ihre Auftraggeber verstärkt entsprechende Bestätigungen einfordern werden.

Das neue „Elektro- und Elektroaltgerätegesetz“ (ElektroG)

Auf den Punkt.

Am 24. Oktober 2015 ist das neue Gesetz über das Inverkehrbringen, die Rücknahme und die umweltverträgliche Entsorgung von Elektro- und Elektronikgeräten in Kraft getreten. Hersteller von Elektrogeräten sind danach als Voraussetzung für das Inverkehrbringen von Elektrogeräten verpflichtet, sich beim Umweltbundesamt als der zuständigen Behörde mit der Geräteart und Marke registrieren zu lassen oder einen Bevollmächtigten zu benennen. Ferner sind die Hersteller zur Rücknahme von Altgeräten verpflichtet.

Inhalt und Hintergrund des Gesetzes

Das neugefasste ElektroG dient der Umsetzung der Richtlinie 2012/19/EG über Elektro- und Elektronik-Altgeräte (sog. „WEEE-Richtlinie“), welche die Richtlinie 2002/96/EG abgelöst hat. Ziel des Gesetzes ist es dabei, die schädlichen Auswirkungen von Elektro- und Elektronik-Altgeräten („EAG“) zu vermeiden oder zu verringern.

Das ElektroG begründet für deutsche Hersteller insbesondere eine Pflicht zur Registrierung und Rücknahme von Altgeräten. Hersteller, die nicht in Deutschland niedergelassen sind, müssen einen in Deutschland niedergelassenen Bevollmächtigten benennen, der an ihrer Stelle die Registrierung vornimmt. Verbraucher sind nach dem ElektroG verpflichtet, ihre EAG einer vom Siedlungsabfall getrennten Erfassung zuzuführen. Die Hersteller sind in Ausübung ihrer Produktverantwortung für die Rücknahme der EAG verantwortlich. Dies beinhaltet insbesondere die Organisation der Abholung der EAG bei kommunalen Sammel- bzw. Übergabestellen und ihre ordnungsgemäße Entsorgung. Bei der Registrierung müssen die Hersteller eine Garantie nachweisen, dass die Finanzierung der Entsorgung ihrer Elektro- und Elektronikgeräte gesichert ist, die in Verkehr gebracht werden und in privaten Haushalten genutzt werden können. Beim Anbie-

ten und auf Rechnungen ist der Hersteller verpflichtet, seine Registrierungsnummer anzugeben.

Unter den Begriff des Herstellers fallen neben den eigentlichen Produzenten, die ein Elektronikgerät herstellen und in Deutschland erstmalig in Verkehr bringen auch der Importeur, ein OEM-Hersteller, der seine eigene Marke aufbringt, ein sog. „Fernabsatz-Verkäufer“ für den Vertrieb über das Internet an private Endkunden in der EU, ein Händler von nicht registrierten Produkten wie auch Wiederverkäufer. Zur Rücknahme verpflichtet sind dabei sowohl stationäre als auch Online-Händler, die über eine Verkaufsfläche bzw. Versand- und Lagerfläche für Elektro- und Elektronikgeräte von mehr als 400 m² verfügen.

Das ElektroG sieht vor, dass zur Unterstützung des Umweltbundesamtes eine gemeinsame Stelle als beliehenes Unternehmen beauftragt wird. Die „Stiftung elektro-altgeräte register“ (stiftung ear) ist die „Gemeinsame Stelle der Hersteller“ im Sinne des ElektroG. Vom Umweltbundesamt mit der Wahrnehmung hoheitlicher Aufgaben betraut, registriert die stiftung ear die Hersteller von Elektro- und Elektronikgeräten und koordiniert die Bereitstellung der Sammelbehälter und die Abholung der Altgeräte bei den öffentlich-rechtlichen Entsorgungsträgern in der gesamten Bundesrepublik Deutschland. Die Stiftung ear hat hierzu unter www.stiftung-ear.de ein Internetportal errichtet, in dem weitergehende Informationen erhältlich sind.

Unser Kommentar

In Kritik geraten ist das neue ElektroG insbesondere für den Bereich des Onlinehandels, da die Registrierungs- und Rücknahmepflicht kleinen und mittelständischen Unternehmen, die einen innereuropäischen Onlinehandel betreiben, einen existenzgefährdenden wirtschaftlichen Mehraufwand verursachen soll. Originär richtet sich die Registrierungs- und Rücknahmepflicht jedoch an den Hersteller, der beim Vertrieb seiner Produkte innerhalb Europas entweder eine Niederlassung in dem jeweiligen Land errichten, oder gegebenenfalls einen Bevollmächtigten benennen muss, der die Pflichten im Auftrag des Herstellers wahrnimmt. Für die Gestaltung von Vertriebsverträgen ist insoweit zu berücksichtigen, dass auch eine Regelung über die Verteilung und Wahrnehmung dieser Verantwortlichkeit erfolgen sollte. Eine fehlende Registrierung kann neben der Ahndung als Ordnungswidrigkeit auch wettbewerbsrechtliche Folgen nach sich ziehen und damit ein weiterer Grund für wettbewerbsrechtliche Auseinandersetzungen zwischen Herstellern oder Vertriebsunternehmen sein.

Werbung für Erwerb eines Werkes greift in Urheberrecht ein

BGH, Urteile vom 5. November 2015,
Az.: I ZR 91/11, I ZR 76/11 und I ZR 88/13

Auf den Punkt

Der BGH hat auf der Grundlage der Beantwortung entsprechender Vorlagefragen durch den EuGH entschieden, dass bereits die Werbung für urheberrechtlich geschützte Werke das urheberrechtliche Verbreitungsrecht des Rechteinhabers verletzen kann, und zwar unabhängig davon, ob es aufgrund dieser Werbung zu einem Erwerb der rechtswidrig beworbenen Werke kommt.

Der Fall

Den Entscheidungen des BGH liegen drei Verfahren zu Grunde. In den Verfahren I ZR 91/11 und I ZR 76/11 sind die Klägerinnen Inhaber der ausschließlichen urheberrechtlichen Nutzungsrechte an Möbeln nach Entwürfen von Marcel Breuer bzw. an Leuchten nach Entwürfen von Wilhelm Wagenfeld. Die Beklagte brachte Nachbildungen der von Marcel Breuer entworfenen Möbel bzw. der von Wilhelm Wagenfeld entworfenen Leuchte auf den Markt und warb deutschsprachig im Internet und in Printmedien unter wörtlicher oder bildlicher Bezugnahme auf die Breuer-Möbel bzw. Wagenfeld-Leuchte mit der Möglichkeit des Bezugs dieser Produkte in Italien. Die Klägerinnen waren der Ansicht, die Beklagte verletze mit ihrer Werbung das Recht der Urheber nach § 17 Abs. 1 Fall 1 UrhG, Vervielfältigungsstücke des Werkes der Öffentlichkeit anzubieten. Sie nahmen die Beklagte auf Unterlassung und Schadensersatz in Anspruch. Das Landgericht Hamburg gab den Klagen statt. Die Berufung der Beklagten blieb in beiden Fällen ohne Erfolg.

Die Beklagte im Verfahren I ZR 88/13 betreibt im Internet einen Tonträgerhandel. Am 30. November 2011 war auf der Internetverkaufsseite der Beklagten die DVD „Al Di Meola – In Tokio (Live)“ eingestellt. Die auf der DVD befindliche Auf-

nahme war vom aufführenden Künstler Al Di Meola nicht autorisiert worden (sogenannte Schwarzpressung). Die Klägerin mahnte die Beklagte ab. Sie war der Ansicht, das Anbieten der DVD verletze das Verbreitungsrecht des ausübenden Künstlers aus § 77 Abs. 2 Satz 1 Fall 2 UrhG. Die Beklagte entfernte zwar das Angebot von ihrer Internetseite und gab eine strafbewehrte Unterlassungserklärung ab; sie weigerte sich jedoch, die Kosten der Abmahnung zu erstatten. Die Klägerin nahm die Beklagte auf Erstattung der Abmahnkosten in Anspruch. Das Amtsgericht gab der Klage statt. Die Berufung hatte keinen Erfolg.

Mit der Revision verfolgten die Beklagten ihre Anträge auf Klageabweisung weiter.

Die Entscheidung

Der BGH wies darauf hin, dass es sich bei dem Verbreitungsrecht des Urhebers um harmonisiertes Recht handele, weshalb die Bestimmung des § 17 Abs. 1 UrhG richtlinienkonform auszulegen sei. Er setzte daher das Verfahren aus und legte dem EuGH folgende Fragen zur Vorabentscheidung vor:

1. Umfasst das Verbreitungsrecht nach Art. 4 Abs. 1 der Richtlinie 2001/29/EG („Urheberrechtsrichtlinie“) das Recht, das Original oder Vervielfältigungsstücke des Werkes der Öffentlichkeit zum Erwerb anzubieten?

Falls die erste Frage zu bejahen ist:

2. Umfasst das Recht, das Original oder Vervielfältigungsstücke des Werkes der Öffentlichkeit zum Erwerb anzubieten, nicht nur Vertragsangebote, sondern auch Werbemaßnahmen?
3. Ist das Verbreitungsrecht auch dann verletzt, wenn es aufgrund des Angebots nicht zu einem Erwerb des Originals oder von Vervielfältigungsstücken des Werkes kommt?

Der EuGH führte aus, dass Art. 4 Abs. 1 der Urheberrechtsrichtlinie dahingehend auszulegen sei, dass der Inhaber des ausschließlichen Verbreitungsrechts an einem geschützten Werk gezielte Werbung in Bezug auf das Original oder auf Vervielfältigungsstücke des Werkes auch dann verbieten könne, wenn es aufgrund dieser Werbung nicht zu einem Erwerb des Schutzgegenstands gekommen sei. Voraussetzung sei allein, dass die Werbung Verbraucher des Mitgliedstaats, in dem das Werk urheberrechtlich geschützt ist, zu dessen Erwerb anrege. Entsprechendes gelte für den Inhaber des ausschließlichen Rechts des ausübenden Künst-

lers nach § 77 Abs. 2 Satz 1 UrhG (Art. 9 Abs. 1 Buchst. a Richtlinie 2006/115/EG), den Bild- oder Tonträger zu verbreiten, auf den die Darbietung des ausübenden Künstlers aufgenommen worden ist.

Unter Bezugnahme auf die Entscheidung des EuGH wies der BGH sodann die Revisionen in allen drei Verfahren zurück.

Unser Kommentar

Der BGH bestätigt mit seinen Entscheidungen seine Rechtsprechungspraxis, wonach das Anbieten als selbstständige Verbreitungshandlung zu qualifizieren ist – und zwar unabhängig davon, ob es anschließend zu einem Erwerb des rechtswidrig beworbenen Werkes kommt (BGH GRUR 2007, 871 – Wagenfeld-Leuchte). Das Urteil des EuGH im Fall Peek&Cloppenburg hatte Zweifel aufkommen lassen, ob dieses Verständnis mit der Regelung des Verbreitungsrechts in Art. 4 Abs. 1 der Urheberrechtsrichtlinie in Einklang steht. Denn nach Auffassung des EuGH fallen unter den Begriff der Verbreitung an die Öffentlichkeit nur solche Handlungen, die „mit einer Eigentumsübertragung verbunden“ sind (EuGH, EuZW 2008, 346 Rn. 33 – Peek&Cloppenburg). Auch in späteren Entscheidungen beschränkte sich der EuGH auf die Feststellung, dass die Verbreitung „eine Reihe von Handlungen“ umfasse, die „zumindest vom Abschluss eines Kaufvertrags bis zu dessen Erfüllung durch die Lieferung an ein Mitglied der Öffentlichkeit“ reichen (EuGH, EuZW 2012, 663 Rn. 26 – Donner; EuGH, EuZW 2014, 346 Rn. 28 – Blomqvist). Auf dieser Grundlage hielt der BGH eine Vorlage an den EuGH für geboten, um zu klären, ob das ausschließliche Verbreitungsrecht des Urhebers nach Art. 4 Abs. 1 der Urheberrechtsrichtlinie auch Werbemaßnahmen umfasst und das Verbreitungsrecht auch dann verletzt wird, wenn es anschließend nicht zu einem Erwerb kommt. Der EuGH bejahte die Vorlagefragen und bestätigte damit die Rechtsprechungspraxis des BGH.

Kein „Bankgeheimnis“ bei offensichtlicher Markenverletzung des Kontoinhabers

BGH, Urteil vom 21. Oktober 2015,
Az.: I ZR 51/12 (Davidoff Hot Water II)

Auf den Punkt.

Eine Bank kann ihre Inanspruchnahme zur Auskunftserteilung über Namen und Anschrift eines Kontoinhabers nicht unter Berufung auf das Bankgeheimnis abwehren, wenn das Konto für Zahlungen im Zusammenhang mit einer offensichtlichen Markenverletzung genutzt wurde.

Der Fall

Die Klägerin ist exklusive Lizenznehmerin der für Parfümwaren eingetragenen Gemeinschaftsmarke „Davidoff Hot Water“. Als ein Parfüm unter dieser Bezeichnung im Januar 2011 von einem Verkäufer auf der Internetplattform eBay angeboten wurde, ersteigerte die Klägerin dieses Produkt und zahlte den Kaufpreis auf das angegebene Konto bei der beklagten Sparkasse. Bei dem Parfüm handelte es sich um eine offensichtliche Fälschung. Nachdem die Klägerin die Identität des Verkäufers über eBay nicht in Erfahrung bringen konnte, nahm sie die kontoführende Bank (Beklagte) gem. § 19 Abs. 2 S. 1 Nr. 3 MarkenG auf Bekanntgabe des Kontoinhabers in Anspruch. Diese lehnte das Auskunftsersuchen jedoch unter Hinweis auf das Bankgeheimnis ab. Daraufhin erhob die Klägerin Klage auf Erteilung der begehrten Auskunft.

Nachdem der Klage erstinstanzlich vom Landgericht stattgegeben wurde, wies das Oberlandesgericht diese in der Berufung zurück. Das OLG begründete seine Entscheidung damit, dass die Beklagte die Auskunft zu Recht gem. § 383 Abs. 1 Nr. 6 ZPO („Zeugnisverweigerungsrecht für Verschwiegenheitsverpflichtete“) verweigert habe. Der mit der Revision angerufene BGH setzte das Verfahren daraufhin aus und wandte sich mit einem Vorabentscheidungsersuchen

an den EuGH. Der BGH wollte in Erfahrung zu bringen, ob § 383 Abs. 1 Nr. 6 ZPO mit Art. 8 der Richtlinie 2004/48/EG zur Durchsetzung der Rechte des geistigen Eigentums vereinbar sei. Der EuGH entschied daraufhin, dass Art. 8 der Richtlinie 2004/48/EG einer Regelung entgegenstehe, die es einem Bankinstitut unbegrenzt und bedingungslos gestatte, eine Auskunft über Namen und Anschrift eines Kontoinhabers unter Berufung auf das Bankgeheimnis zu verweigern. Das nationale Recht müsse Rechtsbehelfe oder Rechtsmittel enthalten, die es den zuständigen Justizbehörden ermögliche, die Erteilung der erforderlichen Auskunft über die Identität der Verletzer geistiger Schutzrechte nach Maßgabe der spezifischen Merkmale des Einzelfalls anzuordnen.

Inanspruchnahme auf Auskunftserteilung schützt. Da Dritt-auskunftsansprüche auch in vielen anderen Bereichen des Immaterialgüterrechts geregelt sind, hat das Urteil eine weit über das Markenrecht hinausgehende Bedeutung.

Die Entscheidung

Vor dem Hintergrund der Entscheidung des EuGH hat der BGH der Klägerin den Anspruch auf Auskunft über Namen und Anschrift des Kontoinhabers zugesprochen. § 19 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 MarkenG gewähre dem Markeninhaber in einem Fall offensichtlicher Rechtsverletzung einen Auskunftsanspruch gegen einen Dritten, der im gewerblichen Ausmaß für rechtsverletzende Tätigkeiten genutzte Dienstleistungen erbracht habe, es sei denn, der Dritte habe nach den §§ 383 bis 385 ZPO im Prozess gegen den Verletzer ein Zeugnisverweigerungsrecht. Die Vorschrift sei jedoch unionsrechtskonform dahingehend auszulegen, dass ein Bankinstitut die Auskunft über Namen und Anschrift eines Kontoinhabers dann nicht gem. § 383 Abs. 1 Nr. 6 ZPO verweigern dürfe, wenn das Konto für den Zahlungsverkehr im Zusammenhang mit einer offensichtlichen Markenrechtsverletzung genutzt wurde. Das Grundrecht der Markeninhaberin auf Schutz ihres geistigen Eigentums und ihr Recht auf effektiven Rechtsschutz (Art. 17 und Art. 47 der EU Grundrechtecharta) überwiegen in einem solchen Fall das Grundrecht des Kontoinhabers auf Schutz seiner persönlichen Daten (Art. 8 EU-Grundrechtecharta) und das Recht der Bank auf Berufsfreiheit (Art. 15 EU Grundrechtecharta).

Unser Kommentar

Mit der Entscheidung hat der BGH die Rechte der Markeninhaber gestärkt und die Rechtsverfolgung erleichtert. Der vormals erforderliche Umweg, über die Einleitung eines Strafverfahrens an die Daten des Verletzers zu kommen, ist vor dem Hintergrund dieser Rechtsprechung zumindest in Fällen einer offensichtlichen Markenverletzung nicht mehr nötig. Gleichzeitig hat der BGH klargestellt, dass das sogenannte Bankgeheimnis nicht grundsätzlich vor einer

Werbung mit „Testsieger“ bei mehreren Gleichplatzierten

OLG Düsseldorf, Urteil vom 17. September 2015, Az.: I 15 U 24/15

Auf den Punkt.

Bei der Bezeichnung eines Produkts mit „Testsieger“ geht der angesprochene Verkehr davon aus, dass es bei dem durchgeführten Test kein Produkt gab, das ein besseres Ergebnis erzielt hat. Der angesprochene Verkehr hält es aufgrund seiner Erfahrung mit Warentests durchaus für möglich, dass neben dem beworbenen Produkt auch andere das gleiche Testergebnis erzielt haben könnten. Daher wird er nicht dadurch in die Irre geführt, dass das werbende Unternehmen nicht auf die gleichplatzierten Produkte hinweist.

Der Fall

Die Beklagte ist eine Betreiberin von Lebensmittel Discountern, in deren Ladengeschäfte sie regelmäßig neben Lebensmitteln auch andere, branchenfremde Waren vertreibt. So verkaufte sie eine Ultra-Mini-Energiesparlampe der Bezeichnung „B“. Dabei bewarb sie diese mit dem Logo der Stiftung Warentest und der Auszeichnung als „Testsieger“ eines Tests im Bereich der Energiesparlampen. Im Rahmen dieses Warentests der Stiftung Warentest wurden auch die Kompaktleuchtstofflampen „D“ und „E“, welche mit der von der Beklagten beworbenen Lampe baugleich sind, bewertet. Alle drei Lampen wurden dabei mit dem Qualitätsurteil GUT (2,2) ausgezeichnet. Tatsächlich erreichte die hier im Streit stehende Lampe der Beklagten bei mathematisch korrekter Zusammenfassung der Einzelnoten in den einzelnen Kategorien des Tests mit 2,19 eine bessere Gesamtnote als die Konkurrenzprodukte. Der Kläger, ein in die Liste qualifizierter Einrichtungen gemäß § 4 des Unterlassungsklagegesetzes eingetragener Verein, sah in der Bewerbung der Lampe „B“ als „Testsieger“ eine Irreführung der angesprochenen Verbraucher, wenn tatsächlich ein oder mehrere Konkurrenzprodukte im

vergleichenden Warentest dasselbe Qualitätsurteil erreicht hätten und das werbende Unternehmen bei der Verwendung der Bezeichnung als „Testsieger“ hierauf nicht hinweise. Ein nicht unerheblicher Teil der Verbraucher verstehe den Begriff so, dass das beworbene Produkt das Beste im vergleichenden Warentest gewesen sei. Mit Urteil vom 28. Januar 2015 wies das Landgericht Duisburg (Az.: 25 O 47/14) die Klage ab und verneinte eine Irreführung der angesprochenen Verbraucher. Nach Auffassung des Landgerichts dürfe ein Produkt, das den Spitzenplatz oder die beste im Test vergebene Note mit einem oder mehreren Produkten teile, in der Werbung als Testsieger bezeichnet werden. Hierdurch werde der angesprochene Verkehr nicht über das Ergebnis des Warentests im Sinne einer Täuschung in die Irre geführt. Gegen diese Entscheidung legte der Kläger Berufung ein.

Die Entscheidung

Das OLG Düsseldorf wies die Berufung zurück und bestätigte das landgerichtliche Urteil. Die beanstandete Bewerbung der Ultra-Mini-Energiesparlampe „B“ als „Testsieger“ sei nicht irreführend. Nach § 5 Abs. 1 S. 1 UWG sei eine geschäftliche Handlung dann irreführend und damit unlauter, wenn sie unwahre oder sonstige zur Täuschung geeignete Angaben enthalte. Dies richte sich aber nach dem Verständnis des situationsadäquat aufmerksamen, durchschnittlich informierten und verständigen Mitglieds des angesprochenen Verkehrskreises (BGH, GRUR 2004, 244, „Marktführerschaft“). Dabei müsse sich die Irreführungsfahrer zwar nicht bei der Gesamtheit des Verkehrs realisieren. Ausreichende, aber zugleich notwendige Voraussetzung sei vielmehr die Gefahr der Irreführung eines erheblichen Teils des von der Werbeaussage angesprochenen Verkehrskreis. Der Werbende sei aber nicht dazu verpflichtet, bei der Angabe eines auf einen Spitzenplatz hinweisenden Titels wie „Testsieger“ den angesprochenen Verbraucher darüber zu informieren, ob er sich das Prädikat mit einem oder mehreren Mitbewerbern teilen müsse (BGH, GRUR 2003, 800, „Schachcomputeranlage“). Nach der Auffassung des OLG halte es der angesprochene Verkehr nämlich für möglich, dass sich der Werbende den beworbenen Spitzenplatz mit einem anderen getesteten Produkt teile, da ihm aus laufenden Veröffentlichungen produktvergleichender Warentests bekannt sei, dass die Stiftung Warentest Qualitätsurteile im „Schulnotensystem“ vergibt und mehrere getestete Waren dieselbe (Best-) Note erringen können. Vor diesem Hintergrund verstehe der angesprochene Verkehr die Bewerbung eines Produkts mit der Bezeichnung „Testsieger“ lediglich dahingehend, dass kein anderes getestetes Produkt besser abgeschnitten hat.

Unser Kommentar

Das OLG Düsseldorf entbindet das werbende Unternehmen bei der Bewerbung seines prämierten Produktes von der Pflicht, explizit darauf hinzuweisen, dass auch Produkte anderer Unternehmen die gleiche Platzierung in dem Test erreicht haben. Dies hatte das OLG Hamburg in seiner Entscheidung vom 27. Juni 2013 (Az.: 3 U 142/12) noch anders gesehen und festgestellt, dass die Werbung mit der Angabe „Testsieger“ eine unzulässige Alleinstellungsbehauptung sei, wenn in der Werbung nicht darauf hingewiesen werde, dass das beworbene Produkt sich den behaupteten „ersten Platz“ im Testergebnis mit weiteren, gleich gut bewerteten Produkten teile. Wesentlicher Unterschied könnte gewesen sein, dass das im vorliegenden Falle beworbene Produkt, mathematisch korrekt, tatsächlich das beste Ergebnis erzielt hat, auch wenn dies bei der Darstellung der Gesamtergebnisse durch die Stiftung Warentest nicht erkennbar war, sodass die Aussage „Testsieger“ bereits aus diesem Grund nicht unwahr und daher auch nicht unlauter war. Es bleibt daher abzuwarten, welchen Weg die Obergerichte bei der Frage, ob sämtliche „Testsieger“ ausdrücklich benannt werden müssen, letztlich insgesamt einschlagen werden.

Veranstaltungen

Termin	Thema/Referent	Veranstalter/Ort
16. + 17. Februar 2016 16. + 17. März 2016 12. + 13. April 2016	IT-Compliance Management Circle-Konferenz <i>(Dr. Michael Rath, Christian Kuß, LL.M., Simone Bach, LL.M.)</i>	Management Circle AG Frankfurt München Köln
25. + 26. Februar 2016 8. + 9. März 2016 13. + 14. April 2016	Der erfolgreiche Digital Manager Management Circle- Intensiv-Seminar <i>(Dr. Michael Rath, Christian Kuß, LL.M., Simone Bach, LL.M., Christoph Maiworm)</i>	Management Circle AG München Hamburg Köln
01. + 02. März 2016 18. + 19. April 2016 11. + 12. Mai 2016	IT-Sicherheit Management Circle-Konferenz <i>(Dr. Michael Rath, Christian Kuß, LL.M., Christoph Maiworm)</i>	Management Circle AG Frankfurt München Köln
11. März 2016	7. DIIR Anti-Fraud-Management-Tagung IT-Compliance für kritische Infrastrukturen <i>(Dr. Michael Rath)</i>	Düsseldorf
06. April 2016	DATAKONTEXT Seminar Moderne Unternehmenskommunikation - Rechtlich und technisch auf der sicheren Seite! <i>(Silvia C. Bauer, Heidi Schuster, Datenschutzbeauftragte der Max-Planck-Gesellschaft zur Förderung der Wissenschaften e.V., München)</i>	Köln
21. April 2016	Cybersecurity <i>(Dr. Michael Rath)</i>	Warth & Klein Düsseldorf
27. April 2016	Microsoft & Telekom: Deutsche Cloud Management Circle-Seminar <i>(Dr. Michael Rath, Christian Kuß, LL.M., Simone Bach, LL.M.)</i>	Management Circle AG Köln/Düsseldorf
02. - 04. Mai 2016	World of Cloud Management Circle-Konferenz <i>(Dr. Michael Rath, Christian Kuß, LL.M., Simone Bach, LL.M., Christoph Maiworm)</i>	Management Circle AG Frankfurt

Weitere Informationen zu den Veranstaltungen der Luther Rechtsanwaltsgesellschaft mbH finden Sie auf unserer Homepage unter dem Stichwort „Veranstaltungen“.

Impressum

Verleger: Luther Rechtsanwaltsgesellschaft mbH
Anna-Schneider-Steig 22, 50678 Köln, Telefon +49 221 9937 0
Telefax +49 221 9937 110, contact@luther-lawfirm.com
V.i.S.d.P.: Dr. Michael Rath, Partner
Luther Rechtsanwaltsgesellschaft mbH, Anna-Schneider-Steig 22
50678 Köln, Telefon +49 221 9937 25795
michael.rath@luther-lawfirm.com
Copyright: Alle Texte dieses Newsletters sind urheberrechtlich geschützt. Gerne dürfen Sie Auszüge unter Nennung der Quelle nach schriftlicher Genehmigung durch uns nutzen. Hierzu bitten wir um Kontaktaufnahme. Falls Sie künftig keine Informationen der Luther Rechtsanwaltsgesellschaft mbH erhalten möchten, senden Sie bitte eine E-Mail mit dem Stichwort „IP/IT“ an unsubscribe@luther-lawfirm.com

Haftungsausschluss

Obgleich dieser Newsletter sorgfältig erstellt wurde, wird keine Haftung für Fehler oder Auslassungen übernommen. Die Informationen dieses Newsletters stellen keinen anwaltlichen oder steuerlichen Rechtsrat dar und ersetzen keine auf den Einzelfall bezogene anwaltliche oder steuerliche Beratung. Hierfür stehen unsere Ansprechpartner an den einzelnen Standorten zur Verfügung.

Die Luther Rechtsanwaltsgesellschaft mbH berät in allen Bereichen des Wirtschaftsrechts. Zu den Mandanten zählen mittelständische und große Unternehmen sowie die öffentliche Hand. Die Luther Rechtsanwaltsgesellschaft mbH ist das deutsche Mitglied von Taxand, einem weltweiten Zusammenschluss unabhängiger Steuerberatungsgesellschaften.

Berlin, Brüssel, Düsseldorf, Essen, Frankfurt a. M., Hamburg, Hannover, Köln, Leipzig,
London, Luxemburg, München, Shanghai, Singapur, Stuttgart, Yangon

Luther Corporate Services: Delhi-Gurgaon, Kuala Lumpur, Shanghai, Singapur, Yangon

Ihren Ansprechpartner finden Sie auf www.luther-lawfirm.com

Auf den Punkt. Luther.



juv | 2014
AWARDS
Kanzlei des Jahres
für Regulierte Industrien

juv | 2014
AWARDS
Kanzlei des Jahres
für Energiewirtschaftsrecht

juv | 2014
AWARDS
Kanzlei des Jahres
für Privates Baurecht

juv | 2015
AWARDS
Kanzlei des Jahres für
Vertrieb/Handel/Logistik

www.luther-lawfirm.com

