

Gesetzentwurf

der Abgeordneten Dr. Konstantin von Notz, Luise Amtsberg, Volker Beck (Köln), Katja Keul, Renate Künast, Dieter Janecek, Monika Lazar, Irene Mihalic, Özcan Mutlu, Tabea Rößner, Ulla Schauws, Hans-Christian Ströbele, Kerstin Andreae und der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN

sowie der Abgeordneten Halina Wawzyniak, Herbert Behrens, Dr. Petra Sitte, Jan Korte, Dr. André Hahn, Ulla Jelpke, Petra Pau, Harald Petzold (Havelland), Martina Renner, Kersten Steinke, Frank Tempel und der Fraktion DIE LINKE.

Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Telemediengesetzes – Störerhaftung

A. Problem

Voraussetzung für die Teilhabe in der digitalen Gesellschaft ist ein leichter und kostengünstiger Zugang zum Internet. Eine solche Teilhabe möglichst allen Menschen zu ermöglichen und ihr entgegenstehende Hürden zu beseitigen, muss politischer Handlungsauftrag sein, da sonst einem nicht unerheblichen Teil der Bevölkerung der Zugang zum Internet unnötig erschwert wird.

In der Bundesrepublik Deutschland werden mehrere Millionen privater und öffentlicher Funknetze (sog. WLANs – Wireless Local Area Networks) betrieben, die grundsätzlich von jedermann in der näheren Umgebung für den Zugang zum Internet genutzt werden könnten. Damit wäre im Grundsatz bereits heute – zumindest in dichter besiedelten Gebieten – nahezu flächendeckend ein Internetzugang für jeden verfügbar und Teilhabe in der digitalen Gesellschaft möglich.

Derzeit schützt jedoch ein Großteil der Betreiberinnen und Betreiber von drahtlosen Netzwerken ihre Netze vor einer Mitnutzung durch Dritte. Dies liegt vor allem in der rechtlichen Unsicherheit begründet, die durch die derzeitige Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs (vgl. insbesondere BGH, Urteil vom 12. Mai 2010, I ZR 121/08 – „Sommer unseres Lebens“) entstanden ist. So wird eine verschuldensunabhängige Störerhaftung für rechtswidrige Handlungen Dritter angenommen, die über ein nicht hinreichend geschütztes WLAN vorgenommen werden. Dies läuft der eigentlichen Intention des Telemediengesetzes sowie der ihm zugrundeliegenden E-commerce-Richtlinie zuwider.

Die sogenannte „Störerhaftung“ ist heute ein erheblicher Hinderungsgrund für die Bereitstellung von WLAN-Zugängen für Dritte, da angenommen werden muss, sich dem Risiko auszusetzen, im Rahmen der Störerhaftung für rechtswidrige Handlungen im Wege einer Abmahnung auf Unterlassung in Anspruch genommen zu werden.

Daher entspricht es gegenwärtig dem natürlichen Interesse von WLAN-Betreiberinnen und -Betreibern, ihre Netze vor dem Zugriff Dritter zu schützen, um sich auf diesem Weg nicht einem unkalkulierbaren Haftungsrisiko auszusetzen.

Im Ergebnis führt insbesondere die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs dazu, dass Funknetzwerke oftmals verschlüsselt werden und für die kostenfreie Mitnutzung durch Dritte nicht zur Verfügung stehen. Dies erscheint vor dem Hintergrund besonders misslich, dass es für WLAN-Betreiberinnen und -Betreiber durchaus eine Reihe guter Gründe geben kann, ihre Netze zur Mitnutzung zu öffnen:

- Gewerbetreibende könnten auf diese Weise ihren Kundinnen und Kunden einen zusätzlichen Service bieten, der heute oftmals von den Gästen verlangt, aber aufgrund der geschilderten rechtlichen Unsicherheit nicht bereitgestellt wird.
- Private könnten ihre Netze insbesondere aus sozialen Motiven heraus öffnen, um auf diesem Wege insbesondere sozial benachteiligten Menschen den Zugang zum Internet zu ermöglichen.
- Nachbarschaftliche Bürgernetze können sich etwa auf kommunaler Ebene oder als freie Funknetzwerke leichter entwickeln, um die Vernetzung untereinander oder, in weniger versorgten Regionen, den Zugang zum Internet zu verbessern.

Trotz der seit mehreren Jahren bestehenden rechtlichen Unsicherheit für die Betreiber/Betreiberinnen von WLANs, der wiederholten Ankündigungen der Bundesregierung, für rechtliche Klarheit sorgen zu wollen, und wiederholter Aufforderungen u. a. der Justizministerkonferenz und des Bundesrates, dies tatsächlich zu tun und die „Störerhaftung“ zu beseitigen, bzw. das im Telemediengesetz verankerte „Providerprivileg“ auszubauen, wurde eine solche rechtliche Klarstellung bis heute durch die Bundesregierung nicht vorgenommen.

In ihrem Koalitionsvertrag kündigten CDU, CSU und SPD mit Hinweis darauf, dass die „Potenziale von lokalen Funknetzen (WLAN) als Zugang zum Internet im öffentlichen Raum ausgeschöpft“ werden müssten und man daher das Ziel verfolge, dass „in deutschen Städten mobiles Internet über WLAN für jeden verfügbar ist“, an, die „gesetzlichen Grundlagen für die Nutzung dieser offenen Netze und deren Anbieter“ zu schaffen, da „Rechtssicherheit für WLAN-Betreiber“ dringend geboten sei. Diese werden man „etwa durch Klarstellung der Haftungsregelungen (Analog zu Access Providern)“ herstellen.

Zuletzt kündigte die Bundesregierung im Zuge der Vorlage ihrer „Digitalen Agenda“ an, in Kürze eine Regelung vorlegen zu wollen. Dort heißt es jedoch: „Wir werden die Verbreitung und Verfügbarkeit von mobilem Internet über WLAN verbessern. Daher werden wir Rechtssicherheit für die Anbieter solcher WLANs im öffentlichen Bereich, beispielsweise Flughäfen, Hotels, Cafés, schaffen. Diese sollen grundsätzlich nicht für Rechtsverletzungen ihrer Kunden haften. Einen entsprechenden Gesetzesentwurf werden wir in Kürze vorlegen.“

Unklarheit besteht demnach derzeit bezüglich der Frage, ob die Bundesregierung plant, eine rechtliche Klarstellung vorzunehmen, nach der die „Störerhaftung“ zwar nicht mehr für kommerzielle, jedoch weiterhin für private Anbieter gelten soll (vgl. Schriftliche Fragen an die Bundesregierung des Abgeordneten Dr. Konstantin von Notz auf Bundestagsdrucksache 18/2352 (Nummer 9 bis 11) und der Abgeordneten Halina Wawrzyniak auf Bundestagsdrucksache 18/2832 (Nummer 24 und 25), was im Widerspruch zu den bisherigen Ankündigungen der Bundesregierung stünde und zudem die selbst diagnostizierte Rechtsunsicherheit für WLAN-Betreiberinnen und -Betreiber nur teilweise beheben würde. Auch vor dem Hintergrund, dass eine solche Unterscheidung zwischen kommerziellen und

privaten Anbietern bisher im Telemediengesetz nicht vorgenommen wird, ist diese Ankündigung überraschend.

Ebenso vor dem Hintergrund, dass die Bundesregierung wiederholt antwortete, dass die Meinungsbildung innerhalb der Bundesregierung zu diesem Punkt noch nicht abgeschlossen sei (vgl. ebd.), ist weiterhin unklar, wann die Bundesregierung eine entsprechende Regelung tatsächlich vorlegen will und wie diese konkret ausgestaltet sein soll. Die bestehende Rechtsunsicherheit ist jedoch schnellstmöglich im Sinne der gebotenen Rechtsklarheit zu beseitigen.

B. Lösung

Um die bestehende Rechtsunsicherheit zu beseitigen und die Neigung privater und gewerblicher WLAN-Betreiberinnen und -Betreiber zu stärken, ihre Netze für die Mitnutzung durch Dritte zu öffnen, bedarf es einer rechtlich zuverlässigen Haftungsfreistellung und einer Klarstellung der Rechtslage in § 8 Absatz 3 TMG-E. Insbesondere regelungsbedürftig ist daneben die sogenannte Störerhaftung für Unterlassung, die die Rechtsprechung derzeit zum Anknüpfungspunkt weitreichender Haftungsrisiken macht (§ 8 Absatz 4 TMG-E).

C. Alternativen

Beibehaltung der Rechtslage.

D. Kosten

Für Bund, Länder und Gemeinden sind keine Haushaltsausgaben ohne Erfüllungsaufwand zu erwarten. Im Gegenteil vermindern sich insbesondere für öffentliche (Bildungs-)Einrichtungen die bisherigen Haftungsrisiken bei der Bereitstellung von Funknetzen für Dritte.

Ein Erfüllungsaufwand im Sinne von § 2 des Gesetzes zur Einsetzung eines Nationalen Normenkontrollrates ist mit den vorgeschlagenen Gesetzesänderungen nicht verbunden.

Erfüllungsaufwand für Bürgerinnen und Bürger entsteht nicht.

Erfüllungsaufwand für die Wirtschaft entsteht nicht. Im Gegenteil vermindern sich insbesondere für das Hotel- und Gastronomiegewerbe die bisherigen Haftungsrisiken beim Betrieb von Funknetzwerken für Gäste.

E. Transparenz

Die Fraktionen danken dem Digitalen Gesellschaft e.V., der allen Interessierten einen „Muster-Gesetzesentwurf“ zur Verfügung gestellt hat. Aus ihm sind maßgebliche Teile in diese Initiative eingeflossen.

Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Telemediengesetzes – Störerhaftung

Der Bundestag hat das folgende Gesetz beschlossen:

Artikel 1

Änderung des Telemediengesetzes

Dem § 8 des Telemediengesetzes vom 26. Februar 2007 (BGBl. I S. 179), das zuletzt durch Artikel 1 des Gesetzes vom 31. Mai 2010 (BGBl. I S. 692) geändert worden ist, werden die folgenden Absätze 3 und 4 angefügt:

„(3) Der Ausschluss der Verantwortlichkeit (Absatz 1) umfasst auch gewerbliche und nichtgewerbliche Betreiber von Funknetzwerken, die sich an einen nicht im Voraus namentlich bestimmten Nutzerkreis richten (öffentliche Funknetzwerke).

(4) Der Ausschluss der Verantwortlichkeit (Absatz 1) umfasst auch Ansprüche auf Unterlassung.“

Artikel 2

Inkrafttreten

Dieses Gesetz tritt am Tag nach der Verkündung in Kraft.

Berlin, den 4. November 2014

**Katrin Göring-Eckardt, Dr. Anton Hofreiter und Fraktion
Dr. Gregor Gysi und Fraktion**

Begründung

A. Allgemeines

Die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes (BGH) zur Haftung von Betreiberinnen und Betreibern nicht hinreichend gegen Mitnutzung geschützter (umso mehr also verschlüsselter) WLAN-Netze stützt sich bisher auf die Annahme eines Unterlassungsanspruchs. Der BGH führt hierzu aus: „Als Störer kann bei der Verletzung absoluter Rechte auf Unterlassung in Anspruch genommen werden, wer – ohne Täter oder Teilnehmer zu sein – in irgendeiner Weise willentlich und adäquat kausal zur Verletzung des Rechts beiträgt. ... Der Betrieb eines nicht ausreichend gesicherten WLAN-Anschlusses ist adäquat kausal für [Rechtsverletzungen], die unbekannte Dritte unter Einsatz dieses Anschlusses begehen. Auch privaten Anschlussinhabern obliegen insoweit Prüfungspflichten, deren Verletzung zu einer Störerhaftung führt. ... Auch Privatpersonen, die einen WLAN-Anschluss in Betrieb nehmen, ist es zuzumuten zu prüfen, ob dieser Anschluss durch angemessene Sicherungsmaßnahmen hinreichend dagegen geschützt ist, von außenstehenden Dritten für die Begehung von Rechtsverletzungen missbraucht zu werden.“ (vgl. BGH, Urteil vom 12. Mai 2010 – I ZR121/08 – „Sommer unseres Lebens“, Rdn. 26 bis 29)

Soll also die Störerhaftung für Rechtsverletzungen über einen für Dritte geöffneten WLAN-Zugang ausgeschlossen werden, so ist gesetzlich klarzustellen, dass Betreiberinnen und -betreiber von Funknetzwerken gerade nicht auf Unterlassung in Anspruch genommen werden können, solange sie lediglich durch die – absichtliche oder auch nur fahrlässige – Zurverfügungstellung eines Internetzugangs einen unwissentlichen Beitrag zu fremden Rechtsverletzungen leisten.

Der Ausschluss derjenigen, die einen Internetzugang zur Verfügung stellen, für Rechtsverletzungen Dritter in Anspruch genommen zu werden, ist Voraussetzung dafür, dass sowohl Kommunen als auch Gewerbetreibende und Privatpersonen öffentlich zugängliche bzw. einem begrenzten Personenkreis zugängliche WLAN-Anschlüsse zur Verfügung stellen.

B. Einzelbegründung

Zu Artikel 1 (Änderung des § 8 Telemediengesetz)

Zu § 8 Absatz 3 (neu)

Absatz 3 stellt klar, dass auch Betreiberinnen und Betreiber von öffentlichen WLANs als Diensteanbieter im Sinne des § 8 Telemediengesetz (TMG) anzusehen sind, sodass die hier geregelten Haftungsfreistellungen auch für sie gelten. § 8 TMG ist insbesondere auf Provider zugeschnitten, umfasst jedoch auch andere „Diensteanbieter“, nämlich gem. § 2 Satz 1 Nr. 1 TMG alle natürlichen und juristischen Personen, die eigene oder fremde Telemedien zur Nutzung bereithalten oder den Zugang zur Nutzung vermitteln. Hierunter wären zwar bereits heute auch WLAN-Betreiberinnen und -betreiber zu subsumieren, doch ist dies bisher umstritten, sodass die notwendige Rechtssicherheit derzeit gerade nicht herrscht. Insbesondere hat der BGH (a. a. O.) diese naheliegende Frage nicht erkennbar geprüft, was die Notwendigkeit einer gesetzlichen Klarstellung unterstreicht.

Insbesondere unter Wertungsgesichtspunkten kann es jedenfalls nicht überzeugen, dass – wie derzeit faktisch – zwar große kommerzielle Provider von der Haftungsfreistellung des § 8 TMG profitieren, nicht aber lokale und private Internetzugangsanbieterinnen und -anbieter, die ein WLAN nichtkommerziell oder nur als begleitende Dienstleistung etwa in einem Café, Restaurant oder einer Buchhandlung anbieten („Mini-Provider“). Daher sollten sie, wie auch diejenigen, welche die private Mitbenutzung eines WLAN anbieten, ausdrücklich in den Anwendungsbereich des § 8 TMG einbezogen werden.

Zu § 8 Absatz 4 (neu)

Absatz 4 erstreckt die Haftungsregelung des Absatzes 1 auf die sogenannte Störerhaftung, indem er ausdrücklich eine Haftungsfreistellung auch für Unterlassungsansprüche vorsieht.

§ 8 TMG eignet sich in besonderer Weise als Standort dieser Regelung. § 8 Absatz 1 TMG enthält bereits die Haftungsfreistellung für Diensteanbieter, die lediglich fremde Informationen in einem Kommunikationsnetz übermitteln oder Zugang zur Nutzung fremder Inhalte vermitteln. Sie ist damit insbesondere auf professionelle Provider zugeschnitten, umfasst jedoch auch andere „Diensteanbieter“. Gemäß § 2 Satz 1 Nr. 1 TMG sind dies wiederum alle natürlichen und juristischen Personen, die eigene oder fremde Telemedien zur Nutzung bereithalten oder den Zugang zur Nutzung vermitteln, also auch private und kommerzielle Betreiber von Funknetzwerken. Durch Absatz 3 in der Fassung dieses Entwurfes wird dies nochmals ausdrücklich klargestellt.

Unklar ist aber bisher, inwieweit die Haftungsfreistellung aus § 8 Abs. 1 TMG auch Unterlassungsansprüche ausschließt. Der BGH (a. a. O.) hat auch diese Frage nicht geprüft, sondern geht allein auf den – fernliegenden, weil auf Hosting-Provider und nicht auf Zugangsanbieter zugeschnittenen – § 10 TMG ein und bezeichnet diesen (insoweit zutreffend) als nicht anwendbar.

Die bisherige Rechtsunsicherheit soll beseitigt werden, indem die Haftungsfreistellung auch für Unterlassungsansprüche ausdrücklich geregelt wird. Zugleich wird durch Absatz 3 des Entwurfes eindeutig klargestellt, dass auch die Betreiber von WLANs als Diensteanbieter im Sinne des TMG anzusehen sind und dass die Haftungsfreistellung nach § 8 Abs. 1 und Abs. 4 TMG auch für sie gilt.

Zu Artikel 2 (Inkrafttreten)

Die Vorschrift regelt das Inkrafttreten des Gesetzes.

