

CyLaw-Report XI: „Forenhaftung II“

[Entscheidung des LG Hamburg vom 02.12.2005 – 324 O 721/05](#)

[Entscheidung des OLG Hamburg vom 22.08.2006 – 7 U 50/06](#)

Das FÖR¹ an der Technischen Universität Darmstadt (Prof. Dr. Viola Schmid, LL.M. (Harvard)) ist verantwortlich für das SicAri-Teilprojekt * "Cyberlaw"². Mit den CyLaw-Reports soll das rechtswissenschaftliche Diskursangebot L.O.S. (Legal Open Source), das bisher nur Rechtsquellen (SicAri-Cyberlaw) enthält, um Rechtsprechung ergänzt werden. Die CyLaw-Reports-Idee ist es, auch Nicht-Juristen an grundlegender und/oder aktueller Cyberlaw-Rechtsprechung und juristischer Methodik fokussiert teilhaben zu lassen. Fragestellungen, die spezielles juristisches Wissen voraussetzen werden mit dem Kürzel „FEX“ (Für Experten) gekennzeichnet. Hintergrundwissen wird unter der Überschrift „FÖR-Glossar“ ergänzt. Aus Gründen der Präsentationsstrategie wird zwischen „clear cases“, die eine relativ einfache rechtliche Prüfung erfordern, und „hard cases“, die eine vertiefte Diskussion erfordern, unterschieden. In keinem Falle ist mit den CyLaw-Reports die Übernahme von Haftung verbunden.

Das Urteil des LG Hamburg befasst sich mit der Störerhaftung von Plattformen, die Meinungen anbieten. Die Entscheidung rekurriert in wesentlichen Aspekten auf die Grundsätze, die der BGH in seiner Entscheidung zu Produktforen entwickelt hat (CyLaw-Report X). Bereits bevor die schriftlichen Entscheidungsgründe des Gerichts vorlagen, hat die Entscheidung des LG Hamburg für erhebliche Aufregung und Verunsicherung in der Netzgemeinde gesorgt, da aus der Entscheidung eine allgemeine Kontroll- und Überwachungspflicht der Betreiber von Foren (Blogs, Gästebüchern...) abgeleitet wurde.³ Am 22.08.2006 erging die Entscheidung des OLG Hamburg in der Berufungsinanz (siehe Annex unter D).

* Die Arbeiten am CyLaw-Report werden im Rahmen des Projektes SicAri vom Bundesministerium für Bildung und Forschung gefördert.

Gliederung:

A. Störerhaftung – “Clear Case”	3
I. Sachverhalt	3
II. Beseitigungsanspruch	3
1. Beeinträchtigung eines geschützten Rechtsguts	4
a. Beeinträchtigung des Rechts am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb	4
b. Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb als geschütztes Rechtgut	5
aa) Planwidrige Regelungslücke	6
bb) Vergleichbare Interessenlage	6
c. Ergebnis	7
2. Anspruchsinhaber	7
3. Anspruchsgegner: V als Störer	7
4. Rechtswidrigkeit	8
a. Meinungsfreiheit	9
aa) Eröffnung des Geltungsbereichs der Meinungsfreiheit: „Recht“	9
bb) Eingriff	10
cc) Rechtfertigung	10
b. Ergebnis	11
5. Rechtsfolge: Beseitigung	11
B. Forenhaftung – „Hard Case“	12
I. Sachverhalt	12
II. Unterlassungsanspruch	13
1. Beeinträchtigung eines geschützten Rechtsguts	13
2. Anspruchsinhaber	14
3. Anspruchsgegner	14
a. Haftungsbegrenzung nach dem TDG?	14
b. Möglichkeit der Erfüllung der Unterlassungsverpflichtung	15
c. Zumutbarkeit der Erfüllung der Unterlassungsverpflichtung	17
4. Wiederholungsgefahr	18
5. Rechtswidrigkeit	18
6. Rechtsfolge: Unterlassung	18
C. Schlussfolgerungen aus der Entscheidung des LG Hamburg	19
D. Annex: Berufungsentscheidung des OLG Hamburg	19

A. Störerhaftung – “Clear Case”

I. Sachverhalt

Der Verlag V bietet - neben verschiedenen Realworld-Zeitschriften - redaktionelle Beiträge auf Internetseiten an. Teilweise richtet V zu den von ihm angebotenen Beiträgen Internetforen ein, in denen sich Internetnutzer zum Thema des jeweiligen Beitrags äußern können.

V kritisiert in einem journalistischen Beitrag das Unternehmen U. U bietet im Internet ein Programm zum Download an, das - in für die Nutzer des Programms nicht erkennbarer Weise und ohne einen Hinweis des U auf die verborgene Funktion - das Internet nach frei gewordenen Domainnamen durchsucht. Die Ergebnisse der Suche werden U – ebenfalls für die Nutzer nicht erkennbar – übermittelt.

Nutzer X ist empört über das Unternehmen U. In dem von V zu seinem Beitrag eingerichteten Forum fordert X andere Internetnutzer dazu auf, das Programm so häufig vom Server des Unternehmens U herunterzuladen, dass dieser überlastet wird und ausfällt (DDoS-Attacke).

U möchte diesen inversen Boykottaufruf (Produkt des U wird übermäßig nachgefragt) nicht hinnehmen. U fordert V deswegen dazu auf, den Beitrag des X zu löschen.

II. Beseitigungsanspruch

U könnte einen Anspruch gegen V auf Beseitigung des Beitrags des X aus dem Internetforum haben (§ 823 Abs. 1 BGB i.V.m. § 1004 Abs. 1 S. 1 BGB analog).

§ 823 BGB [Schadensersatzpflicht]

(1) Wer vorsätzlich oder fahrlässig das Leben, den Körper, die Gesundheit, die Freiheit, das Eigentum oder ein sonstiges Recht eines anderen widerrechtlich verletzt, ist dem anderen zum Ersatz des daraus entstehenden Schadens verpflichtet.

(...)

§ 1004 BGB [Beseitigungs- und Unterlassungsanspruch]

(1) Wird das Eigentum in anderer Weise als durch Entziehung oder Vorenthaltung des Besitzes beeinträchtigt, so kann der Eigentümer von dem Störer die Beseitigung

der Beeinträchtigung verlangen. Sind weitere Beeinträchtigungen zu besorgen, so kann der Eigentümer auf Unterlassung klagen.

(2) Der Anspruch ist ausgeschlossen, wenn der Eigentümer zur Duldung verpflichtet ist.

1. Beeinträchtigung eines geschützten Rechtsguts

Ein Rechtsgut des Unternehmens U, das durch die Anspruchsgrundlage (§ 823 Abs. 1 BGB i.V.m. § 1004 Abs. 1 S. 1 BGB analog) geschützt wird, müsste beeinträchtigt sein.

a. Beeinträchtigung des Rechts am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb

Der Aufruf des X könnte das Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb von U verletzen. Dieses Recht umfasst „alles, was in seiner Gesamtheit den wirtschaftlichen Wert des Betriebs als bestehende Einheit ausmacht.“⁴

- In der **Durchführung des DDoS-Angriffs** liegt ein Eingriff in das Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb. Die von X gewollte „Distributed Denial of Service“-Attacke (DDoS-Angriff) sollte den Server von U „lahm legen“. Dadurch würden Betriebsmittel von U beeinträchtigt. Der Server dient U zur Kommunikation und zum Produktvertrieb. Die von U angebotenen Programme können direkt vom Server herunter geladen werden. Daher würde direkt in die wirtschaftliche Betätigung von U eingegriffen werden.
- Auch der **Aufruf zu einer DDoS-Attacke** gegen U stellt nach Ansicht des LG Hamburg bereits einen Eingriff dar.

LG Hamburg:

„Der Aufruf an die Allgemeinheit, durch eine genau bezeichnete Maßnahme - das Herunterladen eines bestimmten Computerprogramms - den Server der Antragsteller außer Betrieb zu setzen, bildet einen solchen Eingriff in den eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb der Antragsteller.“⁵

Für diese Auffassung könnte sprechen, dass bereits durch den Aufruf die unternehmerische Betätigungsfreiheit qualifiziert und individualisiert betroffen ist.⁶

- Der Eingriff müsste betriebsbezogen sein. Das Merkmal des betriebsbezogenen Eingriffs dient einer Einschränkung der durch die begriffliche Weite des „Rechts am Gewerbebetrieb“ hervorgerufenen weiten Haftung. Als betriebsbezogen in diesem Sinn sind alle unmittelbaren Beeinträchtigungen des Gewerbebetriebs zu qualifizieren.⁷ Der Aufruf des X müsste sich „gerade gegen den Betrieb und seine Organisation oder gegen die unternehmerische Entscheidungsfreiheit richten und über eine bloße Belästigung oder sozial übliche Behinderung hinausgehen.“⁸ Dies war nach Auffassung des LG Hamburg der Fall:

LG Hamburg:

„Betriebsbezogen ist dieser Eingriff, weil in dem Forum der Antragsgegnerin gerade dazu aufgerufen wird, die technischen Grundlagen, auf denen der Betrieb der Antragsteller beruht, physisch zu beeinträchtigen.“⁹

Ein Eingriff in das Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb liegt somit vor.

b. Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb als geschütztes Rechtgut

Das Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb müsste ein durch § 1004 Abs. 1 S. 1 BGB geschütztes Rechtsgut darstellen. § 1004 Abs. 1 S. 1 BGB regelt aber unmittelbar nach seinem Wortlaut nur Beseitigungsansprüche bei Eigentumsbeeinträchtigungen. Zu prüfen ist, ob § 1004 Abs. 1 S. 1 BGB analog auch zum Schutz anderer Rechtsgüter anwendbar ist.

FEX: Analogie

Die analoge Anwendung von Rechtsnormen dient der Ausfüllung von Gesetzeslücken. Sie kommt immer dann in Betracht, wenn

- eine planwidrige Regelungslücke vorliegt und
- eine vergleichbare Interessenlage besteht.

Die Analogie ist ihrem Wesen nach mit der Auslegung verwandt. Grenze jeder Gesetzesauslegung ist allerdings der Wortlaut der Norm. Die Analogie kann daher als ergänzende oder erweiternde Auslegung begriffen werden, da sie über den Wortlaut hinaus nach Sinn und Zweck einer gesetzlichen Regelung fragt.

aa) Planwidrige Regelungslücke

§ 823 Abs. 1 BGB schützt neben dem Eigentum auch Leben, Körper, Gesundheit, Freiheit sowie „sonstige“ Rechte. Auch das Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb wird als „sonstiges Recht“ durch § 823 Abs. 1 BGB geschützt.¹⁰

§ 823 Abs. 1 BGB schützt die genannten Rechtsgüter aber nur insoweit, als die Norm bei Verletzungen der Rechtsgüter nachträglich einen Schadensersatzanspruch gewährt. § 1004 Abs. 1 S. 1 BGB ergänzt diesen Schutz, indem der Rechtsgutsinhaber bei andauernder Rechtsgutsbeeinträchtigung die Beseitigung der Störung verlangen kann. Nach dem Wortlaut erfasst § 1004 Abs. 1 S. 1 BGB aber nur Beeinträchtigungen des Rechtsguts „Eigentum“. Für die anderen durch § 823 Abs. 1 BGB geschützten Rechtsgüter besteht daher eine Regelungslücke, soweit es um die Beseitigung noch andauernder Rechtsgutsbeeinträchtigungen geht. Die Regelungslücke dürfte auch als planwidrig anzusehen sein. Es ist nicht ersichtlich, dass und warum der Gesetzgeber den Schutz des Eigentums stärker ausgestalten wolle als den Schutz anderer sonstiger in § 823 Abs. 1 BGB geschützter Rechte.

bb) Vergleichbare Interessenlage

Die Interessenlage müsste vergleichbar sein. Bei Eigentumsverletzungen ergänzt der Störungsbeseitigungsanspruch (§ 1004 Abs. 1 S. 1 BGB) den Anspruch auf Schadensersatz (§ 823 Abs. 1 BGB). Es wäre sinnwidrig, dem Eigentümer im Nachhinein einen Schadensersatzanspruch bei Verletzungen seines Eigentums zu gewähren, ihn andererseits aber nicht vor andauernden Verletzungen zu schützen. Dies gilt ebenso für die anderen Rechtsgüter des § 823 Abs. 1 BGB. Auch hier muss dem Rechtsgutsinhaber effektiver Schutz gewährt werden. Dieser dürfte nur dann als effektiv anzusehen sein, wenn der Rechtsgutsinhaber auch einen Anspruch auf Beseitigung von Störungen hat.

In ständiger Rechtsprechung ist die entsprechende Anwendung von § 1004 Abs. 1 S. 1 BGB auf alle durch § 823 Abs. 1 BGB geschützten Rechtsgüter anerkannt.¹¹

c. Ergebnis

Es liegt eine Beeinträchtigung des Rechts am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb (§ 823 Abs. 1 i.V.m. § 1004 Abs. 1 S. 1 BGB analog) vor.

2. Anspruchsinhaber

Gläubiger des Anspruchs (Anspruchsinhaber) ist der Inhaber des beeinträchtigten Rechtsguts. Dies ist hier das Unternehmen U.

3. Anspruchsgegner: V als Störer

Der Verlag V müsste Schuldner des Beseitigungsanspruchs sein (Anspruchsgegner). V selbst hat aber nicht zu einer DDoS-Attacke gegen U aufgerufen. Der Aufruf stammt vom Nutzer X. Zu prüfen ist, ob – neben einer Inanspruchnahme des X – auch V als Störer auf Beseitigung in Anspruch genommen werden kann. Diese Frage ist für U vor allem immer dann bedeutsam, wenn eine direkte Inanspruchnahme des Beitragerstellers X scheitert (etwa daran, dass sich dieser anonym oder pseudonym geäußert hat, oder im Ausland ansässig ist und deswegen unter erschwerten Bedingungen haftbar gemacht werden kann). Grundsätzlich kann nicht nur der Täter oder Teilnehmer, sondern auch der mittelbare Veranlasser („Störer“) auf Beseitigung in Anspruch genommen werden. Störer ist, „wer die Beeinträchtigung durch die Handlung eines Dritten adäquat verursacht hat.“¹²

➤ Adäquate Verursachung

Entscheidend ist also allein die Kausalität des Verhaltens des V für die Beeinträchtigung der Rechte des U. Ein Verschulden von V ist nicht erforderlich.¹³ V hat hier mit der Eröffnung des Internetforums die Plattform bereitgestellt, auf der X sich äußern konnte. Erst durch das Verhalten des Verlages V (Eröffnung des Forums) konnte X seine Meinung veröffentlichen.

➤ Gleichstellung von Meinungs- und Veröffentlichungsfreiheit

Ein weiteres Argument für die Störerhaftung von V ist die Gleichstellung von Meinungs- und Veröffentlichungsfreiheit. Sowie es um Meinungsäußerungen geht, wird

das „Verbreiten“ fremder Auffassungen zumeist dem „Behaupten“ eigener Ansichten gleichgestellt – wie sich etwa aus § 186 StGB und § 824 Abs. 1 BGB ergibt.

§ 186 StGB [Üble Nachrede]

Wer in Beziehung auf einen anderen eine Tatsache behauptet oder verbreitet, welche denselben verächtlich zu machen oder in der öffentlichen Meinung herabzuwürdigen geeignet ist, wird, wenn nicht diese Tatsache erweislich wahr ist, mit Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr oder mit Geldstrafe und, wenn die Tat öffentlich oder durch Verbreiten von Schriften (§ 11 Abs. 3) begangen ist, mit Freiheitsstrafe bis zu zwei Jahren oder mit Geldstrafe bestraft.

§ 824 BGB [Kreditgefährdung]

(1) Wer der Wahrheit zuwider eine Tatsache behauptet oder verbreitet, die geeignet ist, den Kredit eines anderen zu gefährden oder sonstige Nachteile für dessen Erwerb oder Fortkommen herbeizuführen, hat dem anderen den daraus entstehenden Schaden auch dann zu ersetzen, wenn er die Unwahrheit zwar nicht kennt, aber kennen muss.

(...)

Für eine solche Gleichstellung spricht, dass das Weiterverbreiten einer rechtswidrigen Äußerung den Betroffenen genauso beeinträchtigt wie das eigene Behaupten.¹⁴

V ist daher hier als Störer zu qualifizieren – auch nach Ansicht des LG Hamburg:

LG Hamburg:

„Störer ist danach auch die Antragsgegnerin. Denn sie hat über das von ihr eingerichtete und unterhaltene Internetforum die unzulässigen Blockadeaufrufe verbreitet. Für die Störereigenschaft reicht - wie sich auch aus den Normen der §§ 186 StGB oder 824 BGB ergibt - das bloße Verbreiten einer unzulässigen Äußerung aus; dass der Verbreiter selbst hinter den rechtswidrigen Inhalten steht oder sie gar verfasst hat, ist danach nicht erforderlich.“¹⁵

4. Rechtswidrigkeit

Die Beeinträchtigung müsste auch rechtswidrig sein. Die Feststellung der Rechtswidrigkeit hängt hier von einer Abwägung zwischen dem Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb des U und dem Recht auf Meinungsfreiheit von V und X ab.

a. Meinungsfreiheit

Die Äußerung des X könnte durch das Grundrecht der Meinungsfreiheit (Art. 5 Abs. 1 S. 1 1. Alt. GG) geschützt sein.

Art. 5 GG [Recht der freien Meinungsäußerung]

(1) Jeder hat das Recht, seine Meinung in Wort, Schrift und Bild frei zu äußern und zu verbreiten und sich aus allgemein zugänglichen Quellen ungehindert zu unterrichten. Die Pressefreiheit und die Freiheit der Berichterstattung durch Rundfunk und Film werden gewährleistet. Eine Zensur findet nicht statt.

(2) Diese Rechte finden ihre Schranken in den Vorschriften der allgemeinen Gesetze, den gesetzlichen Bestimmungen zum Schutze der Jugend und in dem Recht der persönlichen Ehre.

(...)

aa) Eröffnung des Geltungsbereichs der Meinungsfreiheit: „Recht“

Der Begriff der Meinung ist „grundsätzlich weit zu verstehen.“¹⁶ Entscheidend ist „das Element der Stellungnahme, des Dafürhaltens oder Meinens im Rahmen einer geistigen Auseinandersetzung.“¹⁷ Daher fällt auch scharfe Kritik in den Schutzbereich der Meinungsfreiheit. Ob auch ein Boykottaufruf in den Geltungsbereich der Meinungsfreiheit fällt, ist umstritten.¹⁸ Hier handelt es sich um einen inversen Boykottaufruf, weil X nicht zum Boykott von U sondern zur übermäßigen Inanspruchnahme von Produkten des U aufruft. Funktional bezweckt X aber eine einem Boykottaufruf vergleichbare Schädigung der wirtschaftlichen Betätigung von U. Das LG Hamburg scheint jedenfalls den Geltungsbereich der Meinungsfreiheit als eröffnet anzusehen.

LG Hamburg:

„Der Antragsgegnerin ist allerdings zuzugeben, dass das Geschäftsmodell der Antragsteller, das sie in ihrem Beitrag kritisiert hatte, als in hohem Maße fragwürdig erscheint. Jedenfalls steht es außer Frage, dass es im Lichte des Grundrechts aus Art. 5 Abs. 1 Satz 1 GG in scharfer Form kritisiert werden darf. Auf dieses Grundrecht darf die Antragsgegnerin sich auch hinsichtlich der über ihr Forum verbreiteten Beiträge berufen, denn Art. 5 Abs. 1 GG schützt auch die bloße Verbreitung von gedanklichen Inhalten.“¹⁹

Im Übrigen nimmt das LG Hamburg nicht dazu Stellung, inwieweit die Verbreitung von Forenbeiträgen der Pressefreiheit unterfällt (Art. 5 Abs. 1 S. 2 1. Alt. GG).

bb) Eingriff

Die Verpflichtung zur Beseitigung des Aufrufs des X stellt nach Ansicht des LG Hamburg einen Eingriff in die Meinungsfreiheit des V dar.

cc) Rechtfertigung

Der Eingriff in die Meinungsfreiheit könnte gerechtfertigt sein. Die Meinungsfreiheit wird eingeschränkt durch die Schrankentrias des Art. 5 Abs. 2 GG: die „allgemeinen Gesetze“, die „gesetzlichen Bestimmungen zum Schutz der Jugend“ und das „Recht der persönlichen Ehre“. Der Eingriff in die Meinungsfreiheit könnte durch § 823 Abs. 1 BGB i.V.m. § 1004 Abs. 1 S. 1 BGB analog gerechtfertigt sein. Es müsste sich hierbei um „allgemeine Gesetze“ handeln (da Jugend- und Ehrschutz offensichtlich nicht tangiert sind). Allgemeine Gesetze sollen solche sein, „die sich nicht gegen eine Meinung als solche richten, die vielmehr dem Schutze eines schlechthin, ohne Rücksicht auf eine bestimmte Meinung, zu schützenden Rechtsguts dienen.“²⁰ Darüber hinaus muss das Rechtfertigungsrechtsgut gegenüber dem Eingriffsrechtsgut grundsätzlich den Vorrang haben.²¹

Das LG Hamburg bejaht für § 823 Abs. 1 BGB i.V.m. § 1004 Abs. 1 S. 1 BGB analog die Eigenschaft eines „allgemeinen Gesetzes“ und sieht den Schutz der Betriebsmittel des U als Elemente des in Art. 14 Abs. 1 GG geschützten eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetriebs sowie der in Art. 12 Abs. 1 S. 2 GG geschützten wirtschaftlichen Betätigung als höherrangig an.

Art. 12 GG [Berufsfreiheit]

(1) Alle Deutschen haben das Recht, Beruf, Arbeitsplatz und Ausbildungsstätte frei zu wählen. Die Berufsausübung kann durch Gesetz oder auf Grund eines Gesetzes geregelt werden.
(...)

Art. 14 GG [Eigentum, Erbrecht und Enteignung]

(1) Das Eigentum und das Erbrecht werden gewährleistet. Inhalt und Schranken werden durch die Gesetze bestimmt.
(...)

LG Hamburg:

„Das Recht zur freien Meinungsäußerung findet seine Grenzen jedenfalls da, wo Rechte anderer in einem Ausmaß betroffen werden, das der Durchsetzung des eigenen Standpunktes - oder des Standpunktes desjenigen, dessen Ansichten verbreitet werden - nicht mehr adäquat ist. Das ist dann der Fall, wenn die Äußerung darüber hinausgeht, das beanstandete Verhalten öffentlich zu kritisieren, sondern weitergehend dazu aufruft, den Geschäftsbetrieb des Kritisierten physisch zu stören, wie das typischerweise bei einem Boykottaufruf der Fall ist. Im vorliegenden Fall gingen die von den Antragstellern angegriffenen Äußerungen sogar noch über einen solchen Boykottaufruf hinaus, indem in den Forumsbeiträgen dazu aufgerufen wurde, die Betriebsmittel der Antragsteller durch aktives Tun außer Betrieb zu setzen. Mit einem solchen, von einzelnen Forumsnutzern geforderten Verhalten wird tief in grundrechtlich geschützte Bereiche der Antragsteller eingedrungen, indem es die Antragsteller in der Ausübung ihrer Grundrechte aus Art. 14 Abs. 1 und Art. 12 Abs. 1 GG beeinträchtigt. Die Ausübung eines solchen gezielt betriebsstörenden Verhaltens ist aber schon deswegen kein adäquates Mittel mehr, um dem Standpunkt der Forumsteilnehmer Geltung zu verschaffen, weil mit der Maßnahme, zu der aufgerufen wird, nicht nur das beanstandete Verhalten der Antragsteller unterbunden, sondern ihr gesamter Gewerbebetrieb lahm gelegt werden soll. Jedenfalls die Verbreitung von Aufrufen zu derartigen Störungen ihres Unternehmens braucht die Antragsteller nicht zu dulden.“²²

b. Ergebnis

Der Eingriff in die Meinungsfreiheit von X und V ist daher nach Ansicht des LG Hamburg gerechtfertigt.²³

5. Rechtsfolge: Beseitigung

Da die Voraussetzungen der Anspruchgrundlage (§ 823 Abs. 1 BGB i.V.m. § 1004 Abs. 1 S. 1 BGB analog) vorliegen, ist V zur Beseitigung der Beeinträchtigung des Rechts am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetriebs verpflichtet. V muss den Forumsbeitrag des X löschen. Bestätigt wird diese Bewertung durch § 8 Abs. 2 S. 2 TDG (bzw. die inhaltsgleiche Regelung in § 6 Abs. 2 S. 2 MDStV).

§ 8 TDG [Allgemeine Grundsätze]

(2) Diensteanbieter im Sinne der §§ 9 bis 11 sind nicht verpflichtet, die von ihnen übermittelten oder gespeicherten Informationen zu überwachen oder nach Umständen zu forschen, die auf eine rechtswidrige Tätigkeit hinweisen. **Verpflichtungen zur Entfernung** oder Sperrung der Nutzung von Informationen **nach den allgemeinen Gesetzen** bleiben **auch im Falle der Nichtverantwortlichkeit** des Diensteanbieters

nach den §§ 9 bis 11 **unberührt**. Das Fernmeldegeheimnis nach § 85 des Telekommunikationsgesetzes ist zu wahren.

Die Norm macht deutlich, dass Diensteanbieter – auch wenn sie haftungsprivilegiert sein sollten (vergleiche CyLaw-Report X) – in jedem Fall zur Entfernung von Inhalten nach den allgemeinen Gesetzen verpflichtet sind.

B. Forenhaftung – „Hard Case“

I. Sachverhalt

Der Sachverhalt entspricht weitgehend dem der Entscheidung des LG Hamburg vom 02.12.2005 – Az.: 324 O 721/05 – zu Grunde liegenden Sachverhalt.

Der Verlag V bietet - neben verschiedenen Zeitschriften - auch redaktionelle Beiträge auf den Internetseiten des Verlags an. Teilweise richtet V zu den von ihr angebotenen Beiträgen Internetforen ein, in denen sich Internetnutzer zum Thema des jeweiligen Beitrags äußern können.

V kritisiert in einem solchen Beitrag das Unternehmen U. U bietet im Internet ein Programm zum Download an, das - in für die Nutzer des Programms nicht erkennbarer Weise und ohne einen Hinweis des U auf die verborgene Funktion - das Internet nach frei gewordenen Domainnamen durchsucht. Die Ergebnisse der Suche werden U – ebenfalls für die Nutzer nicht erkennbar – übermittelt.

Nutzer X ist empört über das Unternehmen U. In dem von V zu dem Beitrag eingerichteten Forum fordert X andere Internetnutzer dazu auf, das Programm so häufig vom Server des Unternehmens U herunterzuladen, dass dieser überlastet wird und ausfällt.

Dies möchte U nicht hinnehmen. Auf Hinweis von U löscht V zwar den Beitrag des X. U reicht das aber nicht aus. U möchte auch sicherstellen, dass nicht bald ein anderer Nutzer einen ähnlichen Aufruf in dem Forum veröffentlichen kann.

U fordert V deswegen dazu auf, dafür zu sorgen, dass auch in Zukunft keine derartigen Aufrufe in dem Forum veröffentlicht werden.

II. Unterlassungsanspruch

U könnte einen Anspruch gegen V auf Unterlassung der Veröffentlichung von Forumsbeiträgen, die zur Schädigung von U aufrufen, haben (§ 823 Abs. 1 BGB i.V.m. § 1004 Abs. 1 S. 2 BGB analog).

§ 823 BGB [Schadensersatzpflicht]

(1) Wer vorsätzlich oder fahrlässig das Leben, den Körper, die Gesundheit, die Freiheit, das Eigentum oder ein sonstiges Recht eines anderen widerrechtlich verletzt, ist dem anderen zum Ersatz des daraus entstehenden Schadens verpflichtet.

(...)

§ 1004 BGB [Beseitigungs- und Unterlassungsanspruch]

(1) Wird das Eigentum in anderer Weise als durch Entziehung oder Vorenthaltung des Besitzes beeinträchtigt, so kann der Eigentümer von dem Störer die Beseitigung der Beeinträchtigung verlangen. Sind weitere Beeinträchtigungen zu besorgen, so kann der Eigentümer auf Unterlassung klagen.

(2) Der Anspruch ist ausgeschlossen, wenn der Eigentümer zur Duldung verpflichtet ist.

1. Beeinträchtigung eines geschützten Rechtsguts

Das Recht des Unternehmens U am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb wird durch den Aufruf des X und die Verbreitung des Aufrufs durch V beeinträchtigt (siehe oben unter A II 1 a). Das Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb müsste ein durch die Anspruchsgrundlage (§ 823 Abs. 1 BGB i.V.m. § 1004 Abs. 1 S. 2 BGB analog) geschütztes Rechtsgut darstellen (siehe oben unter A II 1 b).

- Das Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb ist zwar als „sonstiges Recht“ in § 823 Abs. 1 BGB geschützt. Neben dem durch diese Norm gewährten Schadensersatzanspruch existiert aber kein Unterlassungsanspruch – wie dies für das Eigentum in § 1004 Abs. 1 S. 2 BGB geregelt ist. Darin dürfte eine **planwidrige Regelungslücke** zu sehen sein.
- Der Unterlassungsanspruch zum Schutz vor sich in der Zukunft wiederholenden Rechtsverletzungen dient – wie der Störungsbeseitigungs- und der Schadensersatzanspruch - einem umfassenden Rechtsgüterschutz. Dies gilt für das Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb gleichermaßen wie für das

Eigentum, das als einziges Rechtsgut vom Wortlaut des § 1004 Abs. 1 BGB erfasst wird. Eine **vergleichbare Interessenlage** dürfte damit gegeben sein.

Eine Beeinträchtigung eines durch § 823 Abs. 1 BGB i.V.m. § 1004 Abs. 1 S. 2 BGB analog geschützten Rechtsguts ist somit gegeben.

2. Anspruchsinhaber

Gläubiger des Anspruchs ist das Unternehmen U als Inhaber des beeinträchtigten Rechtsguts.

3. Anspruchsgegner

Der Verlag V müsste Schuldner des Unterlassungsanspruchs sein. (Mittelbarer) Störer ist grundsätzlich auch derjenige, der rechtswidrige Äußerungen – wie hier den Aufruf zu einem DDoS-Angriff – verbreitet (siehe oben unter A II 3).

a. Haftungsbegrenzung nach dem TDG?

Zu prüfen ist, ob V durch die Haftungsregelungen des Teledienstegesetzes (TDG)²⁴ privilegiert wird, da Diensteanbieter für fremde Inhalte nur bei Kenntnis dieser (rechtswidrigen) Inhalte verantwortlich sind (§ 11 S. 1 Nr. 1 TDG).

§ 11 TDG [Speicherung von Informationen]

Diensteanbieter sind für fremde Informationen, die sie für einen Nutzer speichern, **nicht verantwortlich**, sofern

1. sie **keine Kenntnis** von der rechtswidrigen Handlung oder der Information haben und ihnen im Falle von Schadensersatzansprüchen auch keine Tatsachen oder Umstände bekannt sind, aus denen die rechtswidrige Handlung oder die Information offensichtlich wird, oder
2. sie unverzüglich tätig geworden sind, um die Information zu entfernen oder den Zugang zu ihr zu sperren, sobald sie diese Kenntnis erlangt haben.

Satz 1 findet keine Anwendung, wenn der Nutzer dem Diensteanbieter untersteht oder von ihm beaufsichtigt wird.

Das LG Hamburg vertritt wie der BGH (CyLaw-Report X) die Auffassung, dass die Haftungsprivilegien nicht für einen Unterlassungsanspruch gelten:

LG Hamburg:

„Insbesondere gelten die im Mediendienstestaatsvertrag oder im Teledienstegesetz vorgesehenen Haftungsprivilegien für Internetauftritte nicht für die Verantwortlichkeit des zur Unterlassung verpflichteten Störers nach § 1004 BGB analog.“²⁵

Für diese Auffassung könnte § 8 Abs. 2 S. 2 TDG (bzw. im Bereich der Mediendienste die entsprechende Regelung in § 6 Abs. 2 S. 2 MDStV) sprechen.

§ 8 TDG [Allgemeine Grundsätze]

(1) Diensteanbieter sind für eigene Informationen, die sie zur Nutzung bereithalten, nach den allgemeinen Gesetzen verantwortlich.

(2) Diensteanbieter im Sinne der §§ 9 bis 11 sind nicht verpflichtet, die von ihnen übermittelten oder gespeicherten Informationen zu überwachen oder nach Umständen zu forschen, die auf eine rechtswidrige Tätigkeit hinweisen. Verpflichtungen zur Entfernung oder Sperrung der Nutzung von Informationen nach den allgemeinen Gesetzen bleiben auch im Falle der Nichtverantwortlichkeit des Diensteanbieters nach den §§ 9 bis 11 unberührt. Das Fernmeldegeheimnis nach § 85 des Telekommunikationsgesetzes ist zu wahren.

Entfernungs- oder Sperrungsverpflichtungen bestimmen sich somit nach den allgemeinen gesetzlichen Regelungen, also etwa den allgemeinen deliktsrechtlichen Vorschriften wie § 823 Abs. 1 BGB i.V.m. § 1004 Abs. 1 S. 2 BGB analog. Der Begriff der „Verantwortlichkeit“ in § 11 TDG bezieht sich allein auf die strafrechtliche Verantwortlichkeit und die Haftung auf Schadensersatz.²⁶ Der Unterlassungsanspruch wird nicht durch das Haftungsprivileg des § 11 TDG ausgeschlossen.²⁷

b. Möglichkeit der Erfüllung der Unterlassungsverpflichtung

Die Erfüllung der Unterlassungsverpflichtung müsste V auch möglich sein; V müsste also individuelle Vorsorge dafür treffen können, dass die Foren nicht zur Veröffentlichung inverser Boykottaufrufe verwendet werden. Voraussetzung hierfür ist die Erfüllbarkeit von Prüfungspflichten.²⁸ V weist darauf hin, dass ihm diese Kontrolle aus tatsächlichen Gründen nicht möglich und deswegen auch nicht zumutbar sei:

V argumentiert:

„Auf die Inhalte, die auf ihren Foren eingestellt würden, könne sie schon wegen der überaus großen Zahl an Einträgen keinen Einfluß nehmen.“²⁹

Die rechtstatsächliche Argumentation des V überzeugt das LG Hamburg nicht, das dem Vortrag des V eine rechtliche Argumentation entgegensetzt: Da es sich bei den

Foren um eine von V geschaffene Gefahrenquelle handele, sei V auch zu deren Beherrschung verpflichtet.

LG Hamburg:

„Eine Einschränkung der Verantwortlichkeit der Antragsgegnerin für Inhalte, die über das von ihr eingerichtete und unterhaltene Internetforum verbreitet werden, ergibt sich auch nicht daraus, dass es der Antragsgegnerin aufgrund der - zu ihren Gunsten unterstellten - Vielzahl der Einträge in die von ihr unterhaltenen Foren unmöglich wäre, alle Einträge vor einer Freischaltung - wie dies vor pressemäßiger Verbreitung von Äußerungen grundsätzlich erforderlich ist - durch einen im Sinne von § 31 BGB verantwortlichen Mitarbeiter prüfen zu lassen. Die Kammer hat schon erhebliche Zweifel daran, dass die Vielzahl der verbreiteten Einträge allein überhaupt einen Grund dafür abgeben kann, den Verbreiter von seiner Verantwortlichkeit zu befreien. Denn wer Betriebsmittel bereit hält, die es ihm erlauben, über ein redaktionell gestaltetes Angebot in riesenhafter Anzahl Äußerungen zu verbreiten, unterhält damit eine Gefahrenquelle, indem er einer unbestimmten Vielzahl von Nutzern gerade damit die Möglichkeit eröffnet, in großer Zahl Äußerungen zu verbreiten, die geeignet sind, Rechte Dritter zu verletzen. Ein allgemeiner Grundsatz, dass derjenige, der eine besonders gefährliche Einrichtung unterhält, wegen deren Gefährlichkeit von eventuellen Haftungsrisiken freigehalten werden müsste, existiert nicht; die Tendenz geht im Gegenteil vielmehr dahin, dass derjenige, der eine Einrichtung unterhält, von der wegen ihrer schweren Beherrschbarkeit besondere Gefahren ausgehen, einer verschärften Haftung unterworfen wird (s. z.B. für den Bereich des Schadensersatzrechts die Fälle der Gefährdungshaftung wie § 7 StVG, § 833 Satz 1 BGB, § 84 Arzneimittelgesetz). Wenn die Antragsgegnerin ein Unternehmen betreibt - und das Bereithalten von Internetforen stellt eine solche Form unternehmerischen Betriebs dar -, das in großer Zahl Einträge über solche Foren verbreitet, muss sie ihr Unternehmen daher so einrichten, dass sie mit ihren sachlichen und personellen Ressourcen auch in der Lage ist, diesen Geschäftsbetrieb zu beherrschen. Wenn die Zahl der Foren und die Zahl der Einträge so groß ist, dass die Antragsgegnerin nicht über genügend Personal oder genügend technische Mittel verfügt, um diese Einträge vor ihrer Freischaltung einer Prüfung auf ihre Rechtmäßigkeit zu unterziehen, dann muss sie entweder ihre Mittel vergrößern oder den Umfang ihres Betriebes - etwa durch Verkleinerung der Zahl der Foren oder Limitierung der Zahl der Einträge - beschränken. Insofern kann für ein Unternehmen, dessen Geschäftsbetrieb in der Unterhaltung eines Internetauftritts liegt, nichts anderes gelten als für alle anderen Unternehmen auch.“³⁰

Nach Auffassung des LG Hamburg ist V eine solche Prüfung auch technisch möglich:

LG Hamburg:

„Die Störereigenschaft entfällt nicht deswegen, weil es der Antragsgegnerin unmöglich wäre, auf den Inhalt des von ihr eingerichteten Forums Einfluss zu nehmen. Technisch ist ihr eine solche Einflussnahme im Grundsatz ohne Weiteres möglich, da sie ihr Forum in der Weise einrichten kann, dass die Einträge vor ihrer Freischaltung auf die rechtliche Zulässigkeit ihres jeweiligen Inhalts geprüft werden.“³¹

c. Zumutbarkeit der Erfüllung der Unterlassungsverpflichtung

Nach Auffassung des LG Hamburg ist V eine individuelle Vorsorgepflicht auch zumutbar. Dafür sprechen nach Ansicht des LG Hamburg folgende Argumente:

- Bei den Aufrufen zu DDoS-Attacken handelt es sich nach vom LG Hamburg vertretener Auffassung um offensichtliche Rechtsverletzungen.

LG Hamburg:

„Eine Grenze der Verantwortlichkeit mag sich in besonderen Fallkonstellationen zwar daraus ergeben, dass eine Kontrolle der verbreiteten Inhalte dem Verbreiter nicht zumutbar ist. So soll der Verleger eines Publikationsorgans nicht in jedem Fall für rechtswidrige Inhalte von in seinem Publikationsorgan veröffentlichten Leserbriefen oder Werbeanzeigen verantwortlich sein, insbesondere dann, wenn er die Rechtswidrigkeit des Inhalts des Leserbriefes oder der Werbeanzeige auch bei Kenntnis dieses Inhalts nur schwer erkennen kann, weil es dazu der Kenntnis weiterer Vorgänge bedarf. Eine diesen Fallkonstellationen vergleichbare Sachlage ist hier indessen schon deswegen nicht gegeben, weil sich der Antragsgegnerin die Rechtswidrigkeit eines Blockadeaufrufs schon bei Kenntnisnahme von dessen Inhalt allein geradezu hätte aufdrängen müssen, indem bereits ein reiner Boykottaufruf grundsätzlich rechtswidrig ist und der Aufruf, Betriebsmittel eines Unternehmens durch aktives Tun zu stören, noch deutlich darüber hinausgeht.“³²

- V hat nach Ansicht des LG Hamburg durch die in seinem Beitrag geübte, scharfe Kritik Aufrufe zu DDoS-Angriffen provoziert.

LG Hamburg:

„Denn eine Einschränkung der Verantwortlichkeit für diejenigen, der Äußerungen oder Angebote über das Internet verbreitet, kommt jedenfalls dann nicht in Betracht, wenn der Verbreiter aufgrund der Art seines Angebots selbst Anlass zu der Annahme haben muss, dass dieses von Nutzern zu Zwecken der Verletzung von Rechten Dritter gebraucht wird. Jedenfalls das war hier der Fall. Denn die Antragsgegnerin hatte zu ihrem Beitrag, in dem sie das Verhalten der Antragsteller beanstandet hatte, ein Forum eröffnet, und aufgrund der in ihrem eigenen Beitrag geübten harten Kritik an dem Verhalten der Antragsteller musste sie jedenfalls damit rechnen, dass Nutzer, die Beiträge in dieses Forum einstellen würden, dabei „über die Stränge schlagen“ und die Gelegenheit nutzen würden, gerade an dieser Stelle, die durch die Veröffentlichung der Antragsgegnerin einen hohen Aufmerksamkeitswert genoss, zu rechtswidrigen Aktionen gegen die Antragsteller aufzurufen. Jedenfalls dann, wenn, wie bei einer solchen Sachlage, der Verbreiter damit rechnen muss, dass das von ihm den Nutzern zur Verfügung gestellte Angebot missbraucht werden wird, muss er wirksame Vorkehrungen treffen, um einen solchen Missbrauch zu vermeiden, und solche Vorkehrungen können hier nur darin bestehen, dass die eingehenden Beiträge vor ihrer Freischaltung geprüft werden.“³³

Somit hält das LG Hamburg V für verpflichtet, im Rahmen des Unterlassungsanspruchs zukünftig Forenbeiträge vor ihrer Verbreitung zu kontrollieren, um weitere Aufrufe zu DDoS-Angriffen auf U zu verhindern.

LG Hamburg:

„Zu einer solchen Prüfung der Inhalte, die sie über ihren Internetauftritt verbreitet, ist die Antragsgegnerin auch verpflichtet. Denn diejenige Person, die Einrichtungen unterhält, über die Inhalte in pressemäßiger Weise verbreitet werden, muss Vorkehrungen dahingehend treffen, dass über diese Einrichtungen keine rechtswidrigen Inhalte verbreitet werden. Das gilt auch für diejenigen Unternehmen, die Inhalte über das Internet verbreiten.“³⁴

4. Wiederholungsgefahr

Es müsste Wiederholungsgefahr gegeben sein. Dies ist „die auf Tatsachen gegründete objektiv ernstliche Besorgnis weiterer Störungen.“³⁵ Eine vorangegangene rechtswidrige Beeinträchtigung begründet in der Regel eine tatsächliche Vermutung für die Wiederholungsgefahr.³⁶ Daher liegt Wiederholungsgefahr vor.

LG Hamburg:

„Die Wiederholungsgefahr ist nach den allgemeinen Grundsätzen aufgrund der mit der Verbreitung der angegriffenen Forumseinträge durch die Antragsgegnerin erfolgten Rechtsverletzung indiziert.“³⁷

5. Rechtswidrigkeit

Da eine Abwägung zwischen den Grundrechten des U auf der einen und des V und X auf der anderen Seite zulasten des Aufrufes des X erfolgt, ist die Rechtswidrigkeit des DDoS-Aufrufs indiziert (siehe oben unter A II 4).

6. Rechtsfolge: Unterlassung

Da die Voraussetzungen der Anspruchgrundlage (§ 823 Abs. 1 BGB i.V.m. § 1004 Abs. 1 S. 2 BGB analog) vorliegen, ist V zur Unterlassung von derartigen Beeinträchtigung des Rechts am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb des U verpflichtet. V muss somit nach Auffassung des LG Hamburg dafür Sorge tragen, dass in Zukunft keine Aufrufe zu gegen U gerichteten DDoS-Angriffen in seinem Forum verbreitet werden.

C. Schlussfolgerungen aus der Entscheidung des LG Hamburg

- Ein „Distributed Denial of Service“-Angriff (DDoS-Angriff) auf den Server eines Unternehmens stellt eine Beeinträchtigung des Rechts am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb dar.
- Bereits der Aufruf zu einem solchen DDoS-Angriff stellt eine Verletzung des Rechts am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb dar.
- Auch das Grundrecht auf Meinungsfreiheit (Art. 5 Abs. 1 S. 1 1. Alt. GG) vermag einen solchen Aufruf zu einem DDoS-Angriff nicht zu rechtfertigen.
- Auch der Verbreiter von solchen Aufrufen kann als (mittelbarer) Störer auf Beseitigung und Unterlassung in Anspruch genommen werden.
- Die Haftungsprivilegierung des Diensteanbieters hinsichtlich fremder Inhalte (nach § 11 TDG bzw. § 9 MDStV) gilt nicht für den Unterlassungsanspruch.
- Die Erfüllung der Unterlassungsverpflichtung ist im Einzelfall auch möglich und zumutbar, wenn der Verbreiter damit rechnen musste, dass das Angebot von Nutzern missbraucht wird. Dies ist insbesondere der Fall, wenn er selbst durch scharfe Kritik eine besondere Gefährdungslage für DDoS-Aufrufe geschaffen hat.

D. Annex: Berufungsentscheidung des OLG Hamburg

Das OLG Hamburg hat mit Urteil vom 22.08.2006³⁸ über die gegen das Urteil des LG Hamburg eingelegte Berufung entschieden. Im Ergebnis folgt das OLG Hamburg der landgerichtlichen Entscheidung.³⁹ Das OLG Hamburg weicht in seiner Begründung insoweit teilweise von der vorinstanzlichen Entscheidung ab, als das OLG Hamburg stärker die Einzelfallbezogenheit der Entscheidung betont.

- In der Regel scheidet nach Auffassung des OLG Hamburg eine Störerhaftung des Forenbetreibers für die Beiträge Dritter aus.

OLG Hamburg:

„In Anlehnung an diese Grundsätze gilt für ein Internetforum, bei dessen Nutzung nicht einmal der Eindruck erweckt wird, der Beitrag gebe die Meinung des Forumsbetreibers wieder, dass schon im Hinblick auf die garantierte Freiheit der Meinungsäußerung auch eine Haftung als Störer im Regelfall nicht in Betracht kommt, soweit lediglich der Vorgang des Einstellens des Beitrags durch Dritte in Frage steht. Soweit nicht der Forenbetreiber durch sein eigenes Verhalten

Rechtsverletzungen durch die Nutzer provoziert, sind ihm diese nicht zuzurechnen. Eine generelle Verpflichtung zu einer vorherigen „Eingangskontrolle“ würde die Möglichkeiten des freien Meinungs austauschs in grundrechtswidriger Weise einschränken und gegen § 6 Abs. 2 MDStV verstoßen.“⁴⁰

- Im Einzelfall kann aber nach Auffassung des OLG Hamburg eine spezielle Prüfungspflicht des Forenbetreibers bestehen.

OLG Hamburg:

„Diese Vorschrift schließt allerdings nicht aus, bei entsprechendem Anlass eine spezielle Prüfungspflicht des Forenbetreibers anzunehmen, bei deren Verletzung dessen Inanspruchnahme als Störer in Betracht käme. Hierbei ist abzuwägen zwischen der mit einer derartigen Überwachung verbundenen Belastung des Betreibers und der Gefahr von Persönlichkeits- oder Eigentumsverletzungen durch den Nutzer des Forums. Während eine allgemeine Überwachungspflicht (im Falle der Antragsgegnerin bei rund 200.000 Einträgen im Monat, wie diese glaubhaft gemacht hat) mit vertretbaren Mitteln nur schwer durchführbar erscheint, wird die Kontrolle über ein einzelnes Forum, in welchem mit dem Auftreten von Rechtsverletzungen konkret zu rechnen ist, mit wesentlich geringerem Aufwand möglich sein. Eine solche Kontrolle ist dem Betreiber jedenfalls dann zuzumuten, wenn die Gefahr erheblicher Rechtsverletzungen droht. Bei vollständiger Freihaltung des Betreibers von Überprüfungs pflichten auch in diesen Fällen entstünde für den Schutz grundrechtlich geschützter Positionen der Betroffenen ein Vakuum, da diese vom Forenbetreiber dann lediglich die Löschung des konkreten Beitrags verlangen könnten, ohne einen darüber hinausgehenden Schutz vor künftigen Verletzungshandlungen erreichen zu können. Dem lässt sich nicht entgegen halten, dass es dem Verletzten unbenommen sei, gegen den Autor der verletzenden Äußerung vorzugehen, da dieser in vielen Fällen nicht identifizierbar oder erreichbar sein wird.“⁴¹

- Das OLG Hamburg hält eine spezielle Überprüfungs pflicht bei provozierten Rechtsverletzungen und im Falle von konkret drohenden weiteren Rechtsverletzungen für angemessen.

OLG Hamburg:

„Bei der Abwägung der widerstreitenden Grundrechte der Meinungsäußerungsfreiheit einerseits und dem Persönlichkeitsrecht bzw. dem Schutz des Eigentums andererseits hält der Senat eine spezielle Überprüfungs pflicht des Betreibers daher dann für angemessen, wenn dieser entweder durch sein eigenes Verhalten vorhersehbar rechtswidrige Beiträge Dritter provoziert hat, oder wenn ihm bereits mindestens eine Rechtsverletzungshandlung von einigem Gewicht im Rahmen des Forum benannt worden ist, und sich damit die Gefahr weiterer Rechtsverletzungshandlungen durch einzelne Nutzer bereits konkretisiert hat (so auch OLG Düsseldorf, Urteil vom 7.6.2006; I 15 U 21/06).“⁴²

- Dabei war nach Auffassung des OLG Hamburg auch zu berücksichtigen, dass es sich um ein gewerbliches Forum handelte, das über Werbeeinnahmen wirtschaftlich genutzt wird.

OLG Hamburg:

„Schließlich ist zu berücksichtigen, dass die Antragsgegnerin die Foren im Rahmen ihrer gewerblichen Tätigkeit betreibt, so dass ihr eine Überwachung eher zuzumuten ist, als dem privaten Betreiber eines solchen Forums. Selbst wenn sie unmittelbar aus den dort eingestellten Beiträgen keinen Nutzen zieht, profitiert sie doch mittelbar über ihre Werbeeinnahmen von der Häufigkeit der Nutzung ihrer Foren.“⁴³

Im Ergebnis besteht auch nach Auffassung des OLG Hamburg ein Unterlassungsanspruch gem. § 823 Abs. 1 BGB i.V.m. § 1004 Abs. 1 S. 2 BGB analog.

OLG Hamburg:

„Den Antragstellern steht ein Unterlassungsanspruch gem. § 823 Abs. 1 i.V. mit § 1004 Abs. 1 Satz 2 BGB analog zu. Zu Recht und mit zutreffender Begründung, auf die verwiesen wird, ist das Landgericht davon ausgegangen, dass ungeachtet der möglichen Kritikwürdigkeit des Geschäftsmodells der Antragsteller die in das Internetforum der Antragsgegnerin von Seiten verschiedener Nutzer eingestellten Beiträge (Anlagen Ast 5), die zur Störung des Server-Betriebs der Antragstellerin zu 1) aufrufen, das Recht beider Antragsteller am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb verletzen.“⁴⁴

¹ Informationen zu FÖR (Fachgebiet Öffentliches Recht) finden Sie unter <http://www.bwl.tu-darmstadt.de/jus4/?FG=jus>.

² Cyberlaw (in einer öffentlich-rechtlichen Betrachtung) ist ein Oberbegriff für Medien-, Telekommunikations-, Computer-, Internet-, Informations-, Datensicherheits- und Datenschutzrechte, die sich mit den Themen des Cyberspace und der Cyberworld befassen.

³ Vergleiche etwa [Meldung vom 01.03.2006](#) bei „heise“.

⁴ Palandt/Sprau, BGB, Kommentar, 65. Aufl. 2006, § 823, Rn. 127.

⁵ Entscheidung des LG Hamburg vom 02.12.2005, Az.: 324 O 721/05, S. 4.

⁶ Der Aufruf könnte außerdem eine strafbare öffentliche Aufforderung zu Straftaten, hier zur Nötigung, (§ 111 Abs. 1 StGB i.V.m. § 240 Abs. 1 StGB) darstellen. Vergleiche dazu CyLaw-Report VIII „Online-Demo“.

⁷ Palandt/Sprau, BGB, Kommentar, 65. Aufl. 2006, § 823, Rn. 128.

⁸ Bamberger/Roth/Spindler, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Band 2, Stand: Januar 2005, § 823, Rn. 108.

⁹ Entscheidung des LG Hamburg vom 02.12.2005, Az.: 324 O 721/05, S. 4.

¹⁰ Palandt/Sprau, BGB, Kommentar, 65. Aufl. 2006, § 823, Rn. 126.

- ¹¹ Nachweise bei Palandt/Bassenge, BGB, Kommentar, 65. Aufl. 2006, § 1004, Rn. 4.
- ¹² Palandt/Bassenge, BGB, Kommentar, 65. Aufl. 2006, § 1004, Rn. 17.
- ¹³ Palandt/Bassenge, BGB, Kommentar, 65. Aufl. 2006, § 1004, Rn. 13.
- ¹⁴ Hoeren/Sieber/Helle, Handbuch Multimedia-Recht, Loseblattsammlung, Stand: Dez. 2005, Teil 8.1, Rn. 19.
- ¹⁵ Entscheidung des LG Hamburg vom 02.12.2005, Az.: 324 O 721/05, S. 4.
- ¹⁶ Wendt, in: von Münch/Kunig, Grundgesetzkomentar, 5. Aufl. 2000, Art. 5, Rn. 8.
- ¹⁷ Wendt, in: von Münch/Kunig, Grundgesetzkomentar, 5. Aufl. 2000, Art. 5, Rn. 8.
- ¹⁸ Wendt, in: von Münch/Kunig, Grundgesetzkomentar, 5. Aufl. 2000, Art. 5, Rn. 14.
- ¹⁹ Entscheidung des LG Hamburg vom 02.12.2005, Az.: 324 O 721/05, S. 7.
- ²⁰ Wendt, in: von Münch/Kunig, Grundgesetzkomentar, 5. Aufl. 2000, Art. 5, Rn. 70.
- ²¹ Wendt, in: von Münch/Kunig, Grundgesetzkomentar, 5. Aufl. 2000, Art. 5, Rn. 70.
- ²² Entscheidung des LG Hamburg vom 02.12.2005, Az.: 324 O 721/05, S. 7.
- ²³ Im Ergebnis entspricht dies auch der Restsprechung des BVerfG zum Thema Boykottaufrufe, wobei das BVerfG jedoch davon ausgeht, dass der Schutzbereich der Meinungsfreiheit nicht eröffnet ist, wenn der Bereich des geistigen Meinungskampfs verlassen wird, vgl. etwa BVerfG, Beschluss vom 15.11.1982, NJW 1983, 1181 (1183); BGH, Urteil vom 29.01.1985, NJW 1985, 1629 (1621).
- ²⁴ Auf die Frage, ob es sich bei den von V eröffneten Foren um Tele- oder Mediendienste handelt, soll hier im Einklang mit dem LG Hamburg nicht näher eingegangen werden – zumal die §§ 9 und 6 Abs. 2 MDStV den §§ 11 und 8 Abs. 2 TDG entsprechende Regelungen enthalten, so dass es hier nicht auf die Unterscheidung von Tele- und Mediendiensten ankommt.
- ²⁵ Entscheidung des LG Hamburg vom 02.12.2005, Az.: 324 O 721/05, S. 4.
- ²⁶ BGH, Urteil vom 11.03.2004, Az.: I ZR 304/01, S. 13.
- ²⁷ So auch BGH, Urteil vom 11.03.2004, Az.: I ZR 304/01; vergleiche CyLaw-Report X „Forenhaltung I (Internet-Versteigerung)“.
- ²⁸ BGH, Urteil vom 11.03.2004, Az.: I ZR 304/01, S. 19.
- ²⁹ Entscheidung des LG Hamburg vom 02.12.2005, Az.: 324 O 721/05, S. 3.
- ³⁰ Entscheidung des LG Hamburg vom 02.12.2005, Az.: 324 O 721/05, S. 5 f.
- ³¹ Entscheidung des LG Hamburg vom 02.12.2005, Az.: 324 O 721/05, S. 4.
- ³² Entscheidung des LG Hamburg vom 02.12.2005, Az.: 324 O 721/05, S. 4 f.
- ³³ Entscheidung des LG Hamburg vom 02.12.2005, Az.: 324 O 721/05, S. 6.
- ³⁴ Entscheidung des LG Hamburg vom 02.12.2005, Az.: 324 O 721/05, S. 4.
- ³⁵ Palandt/Bassenge, BGB, Kommentar, 65. Aufl. 2006, § 1004, Rn. 32.
- ³⁶ Palandt/Bassenge, BGB, Kommentar, 65. Aufl. 2006, § 1004, Rn. 32.
- ³⁷ Entscheidung des LG Hamburg vom 02.12.2005, Az.: 324 O 721/05, S. 7 f.
- ³⁸ Urteil des OLG Hamburg vom 22.08.2006, Az.: 7 U 50/06.
- ³⁹ Das OLG Hamburg formuliert in seinem Urteil lediglich den Tenor der Unterlassungsverfügung um, da dies vom Anspruchsteller beantragt wurde. Diese Umformulierung diene lediglich der Konkretisierung der Unterlassungsverpflichtung, inhaltlich ergab sich – auch nach Auffassung des OLG – daraus keine Veränderung.
- ⁴⁰ Urteil des OLG Hamburg vom 22.08.2006, Az.: 7 U 50/06, S. 6.
- ⁴¹ Urteil des OLG Hamburg vom 22.08.2006, Az.: 7 U 50/06, S. 7 f.
- ⁴² Urteil des OLG Hamburg vom 22.08.2006, Az.: 7 U 50/06, S. 8.
- ⁴³ Urteil des OLG Hamburg vom 22.08.2006, Az.: 7 U 50/06, S. 11.
- ⁴⁴ Urteil des OLG Hamburg vom 22.08.2006, Az.: 7 U 50/06, S. 4.