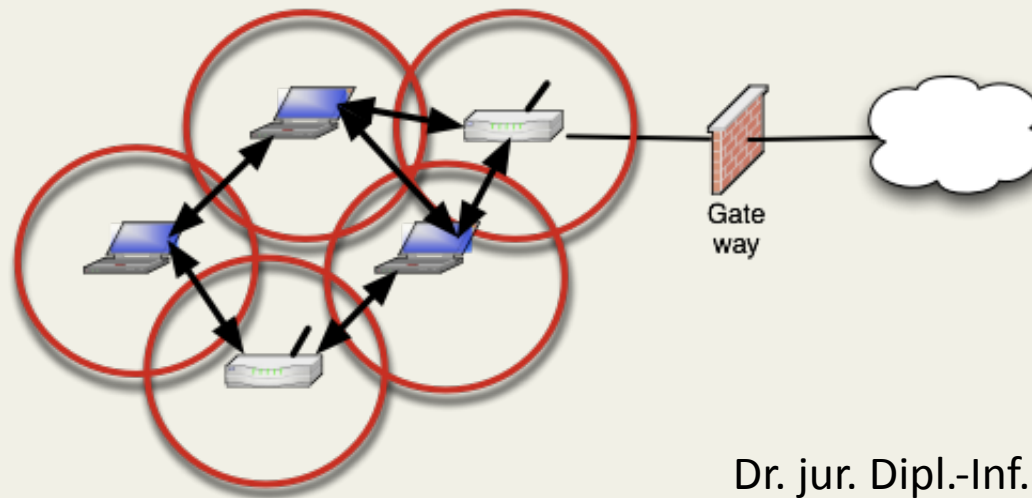


Die Auswirkungen sozialer Motive auf die Rechts- und Haftungssituation am Beispiel offener Netze



Dr. jur. Dipl.-Inf. Reto Mantz



CC-BY-NC-SA, <http://creativecommons.org/licenses/by-nc-sa/2.0/de/>

Übersicht

- Einleitung
- Offene Netze
- Vertragsrecht
- Haftung und Auskunft
- Vorratsdatenspeicherung

Übersicht

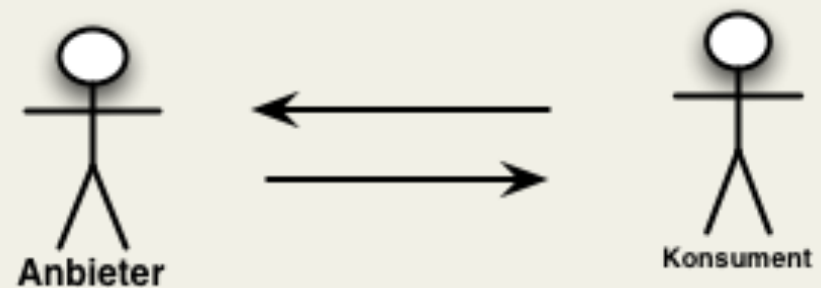
- Einleitung
- Offene Netze
- Vertragsrecht
- Haftung und Auskunft
- Vorratsdatenspeicherung

Einleitung (1)

- Business-Services <-> “No-Business”-Services
- Motivation => Stellschrauben des Rechts?
 - Auswirkungen “sozialer” Motivation?
- (Grundlage: Deutsches Recht)
 - Weitgehend vergleichbar
 - Rechtslage teilweise europarechtlich geprägt

Einleitung (2)

- Zweiseitige Beziehungen
- Vertrag: Austausch
 - Bsp: Kaufvertrag im Internet
 - Bsp: TK-Dienstleistung



- Haftung



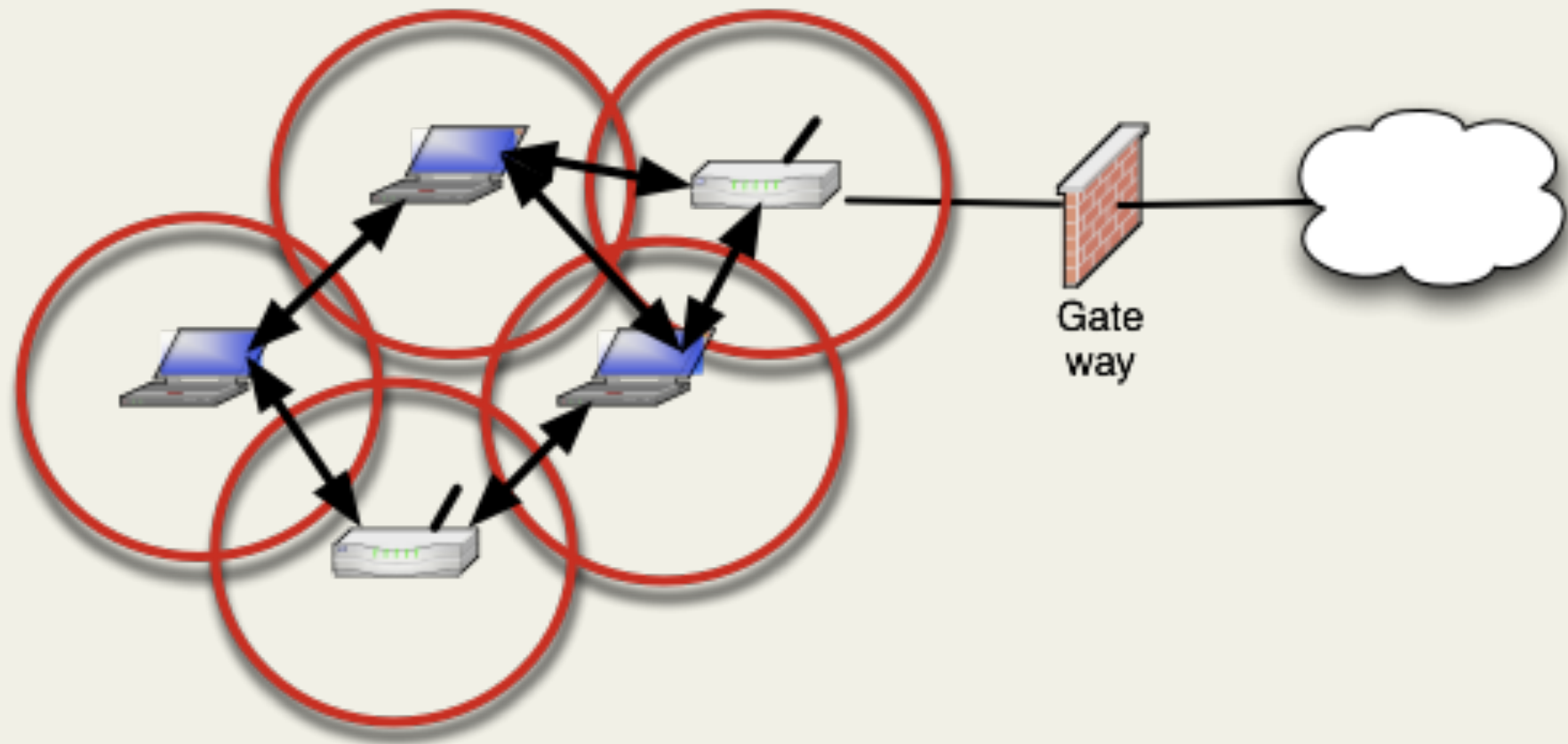
Einleitung (3)

- Behandlung von No-Business-Modellen wie z.B. offenen Netzen?
 - Vielseitige (Gemeinschafts-)Beziehungen
- Rechtsraum bleibt => Lösung innerhalb des Rechtssystems
- Frage: Welche Anpassungen bewirken diese Modelle?

Übersicht

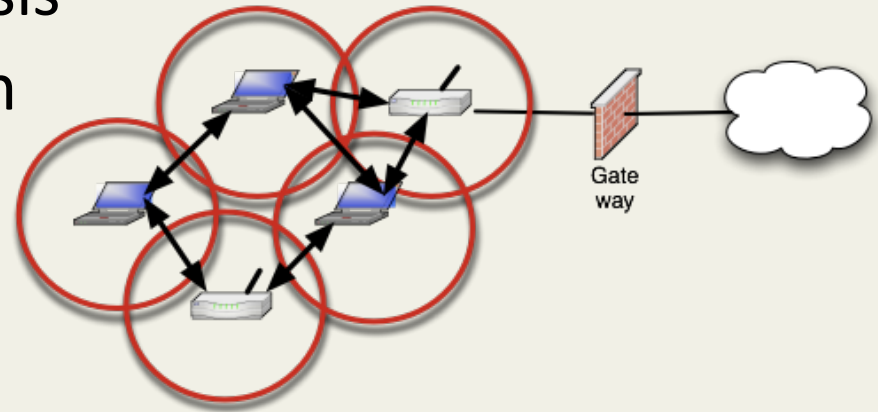
- Einleitung
- Offene Netze
- Vertragsrecht
- Haftung und Auskunft
- Vorratsdatenspeicherung

Offene Netze (1)



Offene Netze (2)

- Funknetze auf Ad-hoc Basis
- Aufbau und Betrieb durch
 - Privatpersonen
 - auf eigene Kosten
 - Unentgeltlich
 - Zugangsoffen
- Bildung von „Wolken“ (Abdeckung von großen Flächen)
- Vernetzung
- Gemeinschaftsbildung (Mailing-Listen, Foren, Treffen)
- Gemeinsame(r) Internetzugang/-zugänge



Offene Netze (3)

- Beispiele: Freifunk Berlin, Wireless Weimar, Freifunk Potsdam ... (weltweit viele Projekte)
- Unentgeltlicher freier Zugang
 - Grundlage: fremdnützige Motivation
 - freie Verfügbarkeit von Kommunikationsstrukturen
 - Integration, Digital Divide
 - Gemeinschaftliche Weiterentwicklung des Netzes
 - Plattform für Inhalte (Beziehung zu Kulturprojekten)
 - Eigennützige Motive?
 - Zugang zum Netz, aber: Offenes Netz \neq Internet Provider
- Ähnlich zu Open Source und Open Content

Offene Netze (4)

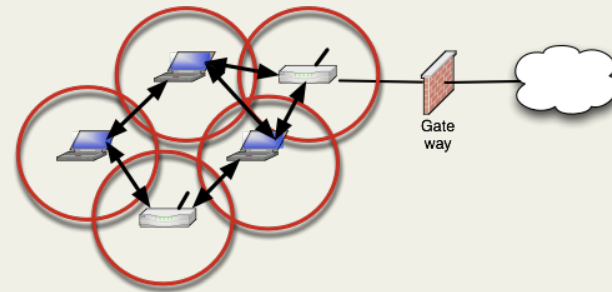
- Offene Netze lösen also Rollenparadigma auf
 - Anbieter=Nutzer, Nutzer=Anbieter
 - = Keine feste Rollenteilung
- Hintergrund: Gemeinnützige Motivation

Übersicht

- Einleitung
- Offene Netze
- Vertragsrecht
- Haftung und Auskunft
- Vorratsdatenspeicherung

Vertragsrecht (1)

- Netzdienst kann auch anonym erbracht werden => Parteien kennen sich nicht, keine (formulierte) Vertragsgrundlage
 - Unentgeltlich
 - Soziale Motivation
- Gefälligkeitsverhältnis? BGHZ 21, 102 (1956) (Subjektive Theorie):
Rechtsbindungswille?
 - Gesellschaftlicher Verkehr
 - Unentgeltlichkeit
 - Grund und Zweck (Motivation)
 - Wirtschaftliche und rechtliche Bedeutung
 - Wirtschaftliche Risiken
- => Ohne vertragliche Grundlage reine Gefälligkeit
- **Stellschraube 1:** Rechtsbindungswille und Gefälligkeit
 - Randnotiz: Open Source, Open Content: Schenkungsvertrag (hM) (mit Verträgen, z.B. GPL, Creative Commons Lizenz etc.)



Vertragsrecht (2): Pico Peering Agreement

„Peering Agreement“ (2002) = Vereinbarung zwischen Internet-Providern über Durchleitung von Verkehr, Pico = Kleine Zellen

1. Freier Transit

Der Eigentümer bestätigt, freien Transit über seine freie Netzwerkinfrastruktur anzubieten

Der Eigentümer bestätigt, die Daten, die seine freie Netzwerkinfrastruktur passieren, weder störend zu beeinträchtigen noch zu verändern.

2. Offene Kommunikation

Der Eigentümer erklärt, alle Informationen zu veröffentlichen, die für die Verbindung mit seiner Netzwerkinfrastruktur notwendig sind. ...

3. Keine Garantie (Haftungsausschluss)

Es wird keinerlei garantierter Dienst (Betrieb, Service) vereinbart. (Es gibt keine Garantie für die Verfügbarkeit / Qualität des Dienstes.)

Der Dienst (Betrieb, Service) wird ohne Gewähr bereitgestellt, ohne Garantie oder Verpflichtung jedweder Art.

Der Dienst (Betrieb, Service) kann jeder Zeit ohne weitere Erklärung beschränkt oder eingestellt werden.

...

Vertragsrecht (3): Konstruktion

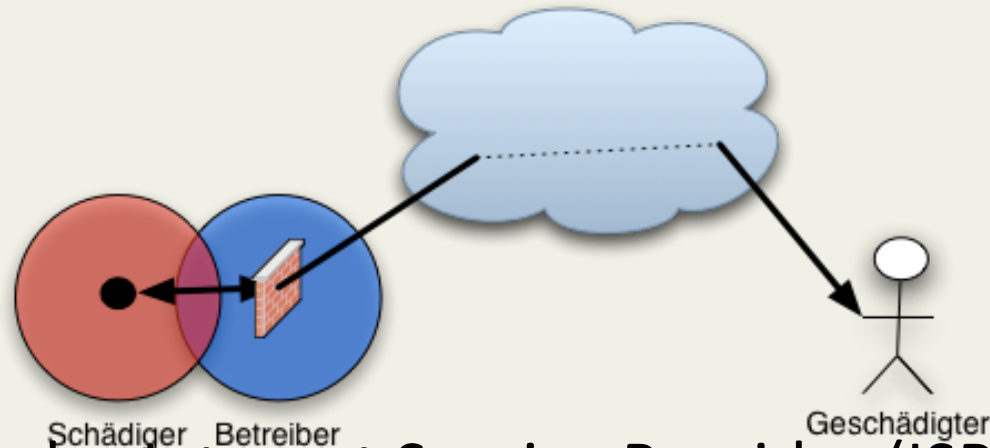
- Netzwerk = Komplexe Struktur
- => Netz zweiseitiger Verträge (z.B. Schenkung)?
 - Aber: unentgeltliche Zuwendung einer Dienstleistung und mehrere Personen
 - Leistungspflichten, Beschränkung der Haftung nur teilweise möglich
 - Passt nicht richtig...
- Vorschlag: Gesellschaft(en) bürgerlichen Rechts
 - Reine Innengesellschaften derjenigen Betreiber, die direkte (Netz-)Nachbarn sind.
 - Flexible Struktur
 - Stark eingeschränkte Haftung
- **Stellschraube 2**: Rechtliche Konstruktion (GbR)

Übersicht

- Einleitung
- Offene Netze
- Vertragsrecht
- Haftung und Auskunft
- Vorratsdatenspeicherung

Haftung (1)

- Typische Situation (z.B. UrhR-Verletzung):



- Haftung des Internet Service Provider (ISP) ist sehr umstritten
- Deliktische Haftung ausgeschlossen (Privilegierung nach ECRL und TMG)
- Störerhaftung (Haftung auf Unterlassen)
 - Keine Privilegierung (BGH – Internetversteigerung I)

Haftung (2)

- Störerhaftung sehr weit (kein Verschulden)
- Einschränkung durch: Prüfungs- und Überwachungspflichten
- Einzelfallprüfung, insb. Zumutbarkeit
- Kriterien (u.a.):
 - Kenntnis der Rechtsverletzung (str.)
 - Wirtschaftliche Nutzenziehung
 - Rechtsschutzinteresse des Betroffenen – Rang des Rechtsguts und Schwere der Rechtsverletzung
 - Funktion und Aufgabenstellung des potentiellen Störers
 - Aufwand, Effektivität
 - Technische und wirtschaftliche Zumutbarkeit
- Keine einheitliche Rechtsprechung
- Offene Netze: Keine Haftung, nur krasse Ausnahmefälle
- **Stellschraube 3:** Prüfungs- und Überwachungspflichten

Auskunftsansprüche

- § 101 UrhG – „Enforcement-Richtlinie“ 2004/48/EG
 - Auskunftsanspruch auch gegen Dritte (nicht nur gegen Verletzer)
 - Herausgabe nur auf richterliche Anordnung (§ 101 Abs. 9 UrhG), da Verkehrsdaten notwendig sind
- § 101 Abs. 4 UrhG: Verhältnismäßigkeit im Einzelfall
 - Bewertungskategorien?
 - Zumindest ähnlich wie bei Störerhaftung
- **Stellschraube 4: Verhältnismäßigkeit**
 - Auch hier spielt also Motivation eine Rolle

Übersicht

- Einleitung
- Offene Netze
- Vertragsrecht
- Haftung und Auskunft
- Vorratsdatenspeicherung

Vorratsdatenspeicherung

- Auch Vorratsdatenspeicherung enthält Grundsatz der Verhältnismäßigkeit
 - Ansatzpunkt für Einschränkung
- Randnotiz: Anwendbarkeit auf offene Netze (und andere unentgeltliche Dienste) umstritten

Zusammenfassung

- Stellschraube 1: Vertrag (1)
 - Vertrag – Gefälligkeitsverhältnis
- Stellschraube 2: Vertrag (2)
 - Mit Pico Peering Agreement Gesellschaftsvertrag
- Stellschraube 3: Störerhaftung
 - Prüfungs- und Überwachungspflichten
- Stellschraube 4: Auskunftsansprüche
 - Verhältnismäßigkeit
- Stellschraube 5: Vorratsdatenspeicherung
 - Verhältnismäßigkeit
- Gesamtergebnis: Motivation wirkt sich aus

Danke für die Aufmerksamkeit ...

(Werbung: Wireless Community Weekend 2009,
22.-24.5., Berlin)

<http://www.retosphere.de/offenenetze>