



Datum	Version	Titel
06.05.2009	1	Studierendenklausur Recht der Informationsgesellschaft I WS 2008/2009

FÖR-Klausurenpool: Studierendenklausur

FÖR weist darauf hin, dass die Beispielsklausuren den Studierenden einen Eindruck vom Aufbau und der Art der Aufgabenstellung vermitteln sollen. Bei den Beispielsklausuren handelt sich um ausgesuchte Studierendenarbeiten und nicht um Musterlösungen. Für die Richtigkeit und Vollständigkeit der juristischen Bearbeitung wird deshalb keine Gewähr übernommen. FÖR weist weiter darauf hin, dass die in den Klausurenpool eingestellten Aufgabenstellungen aus früheren Semestern den damaligen Stand von Gesetzgebung, Rechtsprechung und Literatur wiedergeben. Für die Vorbereitung auf die Klausuren im aktuellen Semester empfiehlt FÖR die Skripte und (Online-)Module aus dem aktuellen Semester.

Teil I – 50 Punkte

1. Welche Bestandteile hat das „Interessenschema“ des Fachgebiets Öffentliches Recht? (10 Punkte)

- 1.) Personal-Aktiv
2. a) Personal-Passiv – Datenschutz
2. b) Personal-Passiv – Informationskosten
- 3.) Objekt
- 4.) Kausal / Zwecke
5. a) Qualität der Informationstechnik – Personal-Passiv Datenschutz
5. b) Qualität der Informationstechnik – Personal-Aktiv
- 6.) Verfahren
- 7.) Rechtfertigung / Verhältnismäßigkeit

2. Welche Bestandteile hat ein RER-Schema und wie ist der „Verhältnismäßigkeitsgrundsatz im engeren Sinne“ definiert? (10 Punkte)

1. Recht: Ist der Geltungsbereich des betrachteten Grundrechts eröffnet?
2. Eingriff: Stellt die Maßnahme, die geprüft wird, einen Eingriff in das eröffnete Grundrecht dar?
3. Rechtfertigung:
 - a) spezielle Schranke: Schranke, die direkt im Grundrecht definiert wird, um das Grundrecht einzuschränken
 - b) allgemeine Schranke: Verhältnismäßigkeit im weiteren Sinne
 - I. Geeignetheit: Tauglichkeit des Mittels für den Zweck
 - II. Erforderlichkeit: Gibt es eine andere Maßnahme, die genauso geeignet, aber weniger eingreifend ist?
 - III. Verhältnismäßigkeit(-sgrundsatz) im engeren Sinne: Hier findet eine Abwägung zwischen der Schwere des Eingriffs in das Eingriffsrechtsgut und der Qualität der Förderung des Rechtfertigungsrechtsguts statt, folgendes ist u.a. zu prüfen:
 - Identifizierung des Rechtfertigungsrechtsguts (kann bereits bei I. erfolgen)
 - Schwere des Eingriffs: Wie schwer ist der Eingriff und das Eingriffsrechtsgut (bei 1. identifiziert)
 - Qualität der Förderung des Rechtfertigungsrechtsguts
 - Relativiert die Qualität der Förderung die Schwere des Eingriffs?

3. Was ist der „unantastbare Bereich privater Lebensgestaltung“ und im Kontext welcher Grundrechte und welcher Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts spielt er eine Rolle? (10 Punkte)

Der „Kernbereich privater Lebensgestaltung“ ist weder im Verfassungsrecht noch auf einfachgesetzlicher Ebene legal definiert. Der Kernbereich privater Lebensgestaltung ist jedoch durch das Urteil des BVerfG zur akustischen Wohnraumüberwachung als Teil der Menschenwürdegarantie (Art.1 Abs.1 GG) absolut geschützt. Dabei nennt das BVerfG hier lediglich Anhaltspunkte für einen solchen Bereich und definiert Voraussetzungen, die die einfachgesetzliche Ermächtigungsgrundlage (zur Wohnraumüberwachung) einhalten muss, um diesen Kernbereich zu schützen.

- Qualifizierter Kommunikationspartner (z.B. Gespräche mit Geistlichen. Ärzten, Anwälten)
- Qualifiziertes Kommunikationsumfeld (z.B. Schlafzimmer)
- Qualifizierter Gesprächsinhalt (z.B. Gespräche, die die Intimsphäre berühren-wie über Sexualität)

Daraus leitet das BVerfG einen absoluten, nicht einschränkbaren Kernbereichsschutz ab, dem durch das informationsrechtliche Vorsorgeprinzip Rechnung getragen werden muss:

- Unterbrechungs- und Lösungsgebot
- Beweisverwertungsverbot
- Beschränkungen der Maßnahmen

4. Welche Beweisverwertungsverbote kennen Sie und worin unterscheiden sie sich? (10 Punkte)

Es gibt die unmittelbaren und die mittelbaren Beweisverwertungsverbote. Bei den unmittelbaren Beweisverwertungsverboten dürfen aus einer rechtswidrigen Maßnahme gewonnene Beweise bzw. Erkenntnisse nicht vor Gericht verwertet werden (d.h. in keinem Folgeverfahren). Bei den mittelbaren Beweisverwertungsverboten ist die Sachlage etwas schwieriger: Für diese müssen zwar die gleichen Voraussetzungen gelten wie für die unmittelbaren, jedoch gibt es hier zusätzlich die Forderung, dass die rechtswidrig gewonnenen Erkenntnisse nicht Grundlage für die Anordnung von Folgeverfahren und Ermittlungen bilden dürfen. Hier stellt sich die Frage, wie dies zu realisieren ist, denn die Erkenntnisse aus einer rechtswidrigen Beweiserhebung sind in Form von Wissen bereits implizit vorhanden. Jedenfalls könnte man bei mittelbaren Beweisverwertungsverboten von niedrigeren Voraussetzungen ausgehen und mit einer Abwägungsentscheidung argumentieren, dass ein mittelbares Beweisverwertungsverbot bereits gegeben ist, wenn die Beweiserhebung rechtswidrig war. Ein mittelbares Beweisverwertungsverbot hätte demnach strengere Voraussetzungen (wie etwa rechtswidrig gewonnene Erkenntnisse, die auch den Kernbereich privater Lebensgestaltung betreffen).

5. Was ist die Rechtsgrundlage für die datenschutzrechtliche Prüfung Privater durch Aufsichtsbehörden? (5 Punkte)

Auf eine „freiwillige“ Prüfung „zur Verbesserung des Datenschutzes und der Datensicherheit“ können sich private Anbieter einem Datenschutzaudit durch „unabhängige und zugelassene Gutachter“ aus §9a BDSG berufen. Die Kontrolle durch Aufsichtsbehörden ist hingegen in §38 BDSG geregelt: Sie kann u.a. Maßnahmen anordnen (§38 Abs.5 BDSG) zur „Beseitigung technischer und organisatorischer Mängel“ nach §9 BDSG mit Anlage.

6. Bitte beantworten Sie wahlweise a) oder b).

a) Nennen Sie die Rechtsgrundlagen der Vorratsdatenspeicherung in Deutschland. (Anmerkung: In der IV. Auflage des Cyberlaw-Gesetzestextes sind die Normen zu a) noch nicht abgedruckt.) (5 Punkte)

b) Nach welchen datenschutzrechtlichen Vorschriften bemisst sich die Rechtmäßigkeit einer Videoüberwachung? (5 Punkte)

6.b) Es kommt darauf an, ob es sich hier um öffentlich zugängliche Räume handelt oder nicht.

A. Öffentlich zugängliche Räume

I. Rechtmäßigkeit ist zu messen an §6b Abs.1 BDSG

a) Geltungsbereich BDSG eröffnet

b) optisch-elektronische Einrichtungen

c) Rechtfertigung aus Interessenabwägung (§6b Abs.1 Nr. 3 BDSG)

- hier könnte ein Verweis auf eine verfassungsrechtliche Prüfung erfolgen, in der das Recht auf informationelle Selbstbestimmung (als Eingriffsrechtsgut)

zum Rechtfertigungsrechtsgut (z.B. Eigentumsrecht des Arbeitgebers) im Verhältnis abgewogen wird

II. Verfassungsrechtliche Prüfung: RER Art.2 Abs.1 i.V.m. Art.1 Abs.1 EG

B. Nicht öffentlich zugängliche Räume

I. Rechtmäßigkeit könnte zu messen sein an §28 Abs.1 BDSG

- a) Geltungsbereich BDSG eröffnet?
- b) Videoüberwachung = (?) „Erheben, Speichern, Verändern oder Übermitteln“
- c) Rechtfertigung aus Vertragsverhältnis
 - wenn man der Ansicht ist, eine Videoüberwachung müsse explizit im Arbeitsvertrag geregelt werden, dann Verweis auf d) , sonst A II
- d) zur Wahrung berechtigter Interessen der verantwortlichen „Stelle“ → Verweis auf A II

Teil II – 50 Punkte

Szenario Forenhaftung I:

R ist Hersteller von Uhren der Marke „Rolex“. Er ist auch Inhaber der Marke „Rolex“, die aus dem Wortbestandteil „Rolex“ und aus einem Bildemblem besteht, das eine fünfzackige Krone zeigt. Die von R hergestellten Uhren tragen auf dem Ziffernblatt und auf der Armbandschließe die Bezeichnung „Rolex“ und das Bildemblem.

A betreibt eine Internet-Auktionsplattform. Auf den Seiten des A können private und gewerblich tätige Anbieter Waren im Internet versteigern. Nach einem Registrierungsverfahren können die Anbieter ihre Waren - unter Angabe von Versteigerungsgegenstand, Mindestgebot und Laufzeit – direkt auf der Plattform des A anbieten.

X bietet über die Auktionsplattform des A regelmäßig Uhren an, die mit der Bezeichnung „Rolex“ und dem Bildemblem versehen sind, aber nicht von R hergestellt wurden. Die Uhren werden als „Replika“ oder „Nachbildung“ bezeichnet. Die Mindestgebote für diese Uhren liegen zwischen 30 und 200 €.

R möchte verhindern, dass auf den Seiten des A in Zukunft gefälschte „Rolex“-Uhren versteigert werden können. Hat R gegen A einen Anspruch auf Unterlassung?

Gesetzestexte:

§ 3 Markengesetz **[Als Marke schutzfähige Zeichen]**

(1) Als Marke können alle Zeichen, insbesondere Wörter einschließlich Personennamen, Abbildungen, Buchstaben, Zahlen, Hörzeichen, dreidimensionale Gestaltungen einschließlich der Form einer Ware oder ihrer Verpackung sowie sonstige Aufmachungen einschließlich Farben und Farbzusammenstellungen geschützt werden, die geeignet sind, Waren oder Dienstleistungen eines Unternehmens von denjenigen anderer Unternehmen zu unterscheiden.

(2) Dem Schutz als Marke nicht zugänglich sind Zeichen, die ausschließlich aus einer Form bestehen,
1. die durch die Art der Ware selbst bedingt ist,
2. die zur Erreichung einer technischen Wirkung erforderlich ist oder
3. die der Ware einen wesentlichen Wert verleiht.

§ 14 Markengesetz **[Ausschließliches Recht des Inhabers einer Marke, Unterlassungsanspruch, Schadensersatzanspruch]**

(1) Der Erwerb des Markenschutzes nach § 4 gewährt dem Inhaber der Marke ein ausschließliches Recht.

(2) Dritten ist es untersagt, ohne Zustimmung des Inhabers der Marke im geschäftlichen Verkehr
1. ein mit der Marke identisches Zeichen für Waren oder Dienstleistungen zu benutzen, die mit denjenigen identisch sind, für die sie Schutz genießt,
2. ein Zeichen zu benutzen, wenn wegen der Identität oder Ähnlichkeit des Zeichens mit der Marke und der Identität oder Ähnlichkeit der durch die Marke und das Zeichen erfaßten Waren oder Dienstleistungen für das Publikum die Gefahr von Verwechslungen besteht, einschließlich der Gefahr, daß das Zeichen mit der Marke gedanklich in Verbindung gebracht wird, oder
3. ein mit der Marke identisches Zeichen oder ein ähnliches Zeichen für Waren oder Dienstleistungen zu benutzen, die nicht denen ähnlich sind, für die die Marke Schutz genießt, wenn es sich bei der Marke um eine im Inland bekannte Marke handelt und die Benutzung des Zeichens die Unterscheidungskraft oder die Wertschätzung der bekannten Marke ohne rechtfertigenden Grund in unlauterer Weise ausnutzt oder beeinträchtigt.

(3) Sind die Voraussetzungen des Absatzes 2 erfüllt, so ist es insbesondere untersagt,
1. das Zeichen auf Waren oder ihrer Aufmachung oder Verpackung anzubringen,
2. unter dem Zeichen Waren anzubieten, in den Verkehr zu bringen oder zu den genannten Zwecken zu besitzen,
3. unter dem Zeichen Dienstleistungen anzubieten oder zu erbringen,
4. unter dem Zeichen Waren einzuführen oder auszuführen,
5. das Zeichen in Geschäftspapieren oder in der Werbung zu benutzen.

(4) Dritten ist es ferner untersagt, ohne Zustimmung des Inhabers der Marke im geschäftlichen Verkehr
1. ein mit der Marke identisches Zeichen oder ein ähnliches Zeichen auf Aufmachungen oder Verpackungen oder auf Kennzeichnungsmitteln wie Etiketten, Anhängern, Aufnähern oder dergleichen anzubringen,
2. Aufmachungen, Verpackungen oder Kennzeichnungsmittel, die mit einem mit der Marke identischen Zeichen oder einem ähnlichen Zeichen versehen sind, anzubieten, in den Verkehr zu bringen oder zu den genannten Zwecken zu besitzen oder
3. Aufmachungen, Verpackungen oder Kennzeichnungsmittel, die mit einem mit der Marke identischen Zeichen oder einem ähnlichen Zeichen versehen sind, einzuführen oder auszuführen, wenn die Gefahr besteht, daß die Aufmachungen oder Verpackungen zur Aufmachung oder Verpackung oder die Kennzeichnungsmittel zur Kennzeichnung von Waren oder Dienstleistungen benutzt werden, hinsichtlich deren Dritten die Benutzung des Zeichens nach den Absätzen 2 und 3 untersagt wäre.

(5) Wer ein Zeichen entgegen den Absätzen 2 bis 4 benutzt, kann von dem Inhaber der Marke bei Wiederholungsgefahr auf Unterlassung in Anspruch genommen werden. Der Anspruch besteht auch dann, wenn eine Zuwiderhandlung erstmalig droht.

(6) Wer die Verletzungshandlung vorsätzlich oder fahrlässig begeht, ist dem Inhaber der Marke zum Ersatz des durch die Verletzungshandlung entstandenen Schadens verpflichtet. Bei der Bemessung des Schadensersatzes kann auch der Gewinn, den der Verletzer durch die Verletzung des Rechts erzielt hat, berücksichtigt werden. Der Schadensersatzanspruch kann auch auf der Grundlage des Betrages berechnet werden, den der Verletzer als angemessene Vergütung hätte entrichten müssen, wenn er die Erlaubnis zur Nutzung der Marke eingeholt hätte.

(7) Wird die Verletzungshandlung in einem geschäftlichen Betrieb von einem Angestellten oder Beauftragten begangen, so kann der Unterlassungsanspruch und, soweit der Angestellte oder Beauftragte vorsätzlich oder fahrlässig gehandelt hat, der Schadensersatzanspruch auch gegen den Inhaber des Betriebs geltend gemacht werden.

Art. 14 Richtlinie über den elektronischen Geschäftsverkehr [Hosting]

(1) Die Mitgliedstaaten stellen sicher, dass im Fall eines Dienstes der Informationsgesellschaft, der in der Speicherung von durch einen Nutzer eingegebenen Informationen besteht, der Diensteanbieter nicht für die im Auftrag eines Nutzers gespeicherten Informationen verantwortlich ist, sofern folgende Voraussetzungen erfüllt sind:

- a) Der Anbieter hat keine tatsächliche Kenntnis von der rechtswidrigen Tätigkeit oder Information, und, in Bezug auf Schadenersatzansprüche, ist er sich auch keiner Tatsachen oder Umstände bewusst, aus denen die rechtswidrige Tätigkeit oder Information offensichtlich wird, oder
- b) der Anbieter wird, sobald er diese Kenntnis oder dieses Bewusstsein erlangt, unverzüglich tätig, um die Information zu entfernen oder den Zugang zu ihr zu sperren.

(2) Absatz 1 findet keine Anwendung, wenn der Nutzer dem Diensteanbieter untersteht oder von ihm beaufsichtigt wird.

(3) Dieser Artikel lässt die Möglichkeit unberührt, dass ein Gericht oder eine Verwaltungsbehörde nach den Rechtssystemen der Mitgliedstaaten vom Diensteanbieter verlangt, die Rechtsverletzung abzustellen oder zu verhindern, oder dass die Mitgliedstaaten Verfahren für die Entfernung einer Information oder die Sperrung des Zugangs zu ihr festlegen.

Teil II:

Voraussetzungen, die bei einem Unterlassungsanspruch zu prüfen sind:

- 1.) Ist ein durch den Unterlassungsanspruch geschütztes Rechtsgut beeinträchtigt?
- 2.) Handelt es sich um eine Rechtsverletzung?
- 3.) Besteht Wiederholungsgefahr?

Unterlassungsanspruch nach §14 Abs.1, Abs.2 S1 Nr.1, Abs.3 Nr.2, Abs.4, Abs.5 MarkenG

1. Markenbenutzung

- a) Marke: Es handelt sich beim Bildemblem und der Schrift „Rolex“ um eine Marke nach §3 Abs.1 MarkenG
- b) Benutzung: Das Anbieten der Rolex Uhren durch X stellt eine Benutzung der Marke dar (§14 Abs.2 S1 Nr.1 MarkenG)
- c) Rechtsverletzung: X hat eine Identitätsverletzung nach §14 Abs.2 S1 Nr.1 MarkenG begangen

2. „Im geschäftlichen Verkehr“ (§14 Abs.4 MarkenG): X hat diese Uhren mehrfach angeboten (auch könnte die Anzahl der Bewertungen und die Art der Versandabwicklung für eine geschäftliche Betätigung von X sprechen).

3. Ohne Zustimmung des Markeninhabers

Eine Zustimmung lag nicht vor (und durfte X auch nicht annehmen).

4. Anspruchsgegner: Das Auktionshaus A

a) eigene Rechtsverletzung: A hat nicht begangen → A kann nur auf Unterlassung haftbar gemacht werden, falls er als Störer haftet.

b) Störerhaftung

Dazu müssen folgende Voraussetzungen erfüllt sein:

I. willentlich und adäquat kausale Handlung:

Das Anbieten der Möglichkeit zum Einstellen von Auktionen hat die Rechtsverletzung durch den X erst ermöglicht, damit war das Handeln adäquat kausal.

A musste damit rechnen, dass wenn er keine Prüfung vornimmt, Rechtsverletzungen ermöglicht werden und A hat die Plattform bewusst geschaffen, deswegen auch willentlich gehandelt.

II. Verletzung von Prüfungspflichten:

Fraglich ist, ob A auch Prüfungspflichten verletzt hat. Dagegen könnte sprechen: Die Anzahl der Angebote auf der Plattform von A macht es A unmöglich, jedes einzelne zu prüfen. Und im Presserecht gibt es auch keine Prüfungspflicht des Presseunternehmers der Anzeigen. Dafür könnte die Provision sprechen, die A bei jeder Auktion bekommen hat. → A haftet als Störer.

c) Ausschluss der Störerhaftung durch §10 Abs.1 TMG

i) Eröffnung des Geltungsbereichs TMG:

Da es sich weder um einen reinen TK-Dienst nach §3 Nr.24 TKG noch um, Rundfunk nach Rundfunkstaatsvertrag handelt, ist der Geltungsbereich eröffnet.

ii) „fremde Information“: Es handelt sich bei den Angeboten von X für A auch um fremde Information, den A hat diese Angebote weder geprüft noch (inhaltlich) verändert.

iii) „nicht verantwortlich“: Es ist fraglich, ob hier die Nichtverantwortlichkeit auch auf einen Unterlassungsanspruch bezogen werden kann. Nach systematischer Auslegung würde man dies verneinen, denn sonst wären die Voraussetzungen für einen zivilrechtlichen Schadensersatzanspruch als niedriger anzusehen, als die für einen Unterlassungsanspruch, was vom Gesetzgeber nicht gewollt sein kann.

→ Die Haftungsprivilegierung aus §10 Abs.1 TMG bezieht sich allein auf die strafrechtliche Verantwortlichkeit und den zivilrechtlichen Schadensersatzanspruch, nicht aber den Unterlassungsanspruch

5. Wiederholungsgefahr: Hier sind keine hohen Voraussetzungen zu stellen. Eine bereits erfolgte Rechtsverletzung indiziert i.A. die Gefahr einer Wiederholung

6. Rechtsfolge: A muss dem Unterlassungsanspruch des R durch individuelle Vorsorgepflicht nachkommen und so jedes Angebot auf Rechtsverletzung bezgl. der Markenverletzung „Rolex“ prüfen.