

GABRIELLA PIRAS

Virtuelles Hausrecht?

Internet und Gesellschaft

7

Mohr Siebeck

Internet und Gesellschaft

Schriften des Alexander von Humboldt Institut
für Internet und Gesellschaft

Herausgegeben von
Jeanette Hofmann, Ingolf Pernice,
Thomas Schildhauer und Wolfgang Schulz

7



Gabriella Piras

Virtuelles Hausrecht?

Kritik am Versuch der Beschränkung
der Internetfreiheit

Mohr Siebeck

Gabriella Piras, geboren 1985; Studium der Deutsch-Französischen Rechtswissenschaften an der Universität Potsdam und der Université Paris Ouest Nanterre La Défense; Akademische Mitarbeiterin am Lehrstuhl für Bürgerliches Recht, Europäisches Privatrecht, Internationales Privat- und Verfahrensrecht und Rechtsvergleichung an der Universität Potsdam; seit 2015 Referendariat am Kammergericht Berlin; 2016 Promotion.

ISBN 978-3-16-154834-5 / eISBN 978-3-16-160501-7 unveränderte eBook-Ausgabe 2021
ISSN 2199-0344 (Internet und Gesellschaft)

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliographie; detaillierte bibliographische Daten sind im Internet über <http://dnb.dnb.de> abrufbar.

© 2016 Mohr Siebeck Tübingen. www.mohr.de

Das Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung außerhalb der engen Grenzen des Urheberrechtsgesetzes ist ohne Zustimmung des Verlags unzulässig und strafbar. Das gilt insbesondere für Vervielfältigungen, Übersetzungen, Mikroverfilmungen und die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen.

Das Buch wurde von Gulde Druck in Tübingen auf alterungsbeständiges Werkdruckpapier gedruckt und gebunden.

Vorwort

Diese Arbeit wurde im Sommer 2015 von der Juristischen Fakultät der Universität Potsdam als Dissertation angenommen.

An erster Stelle gilt mein Dank meinem Doktorvater Herrn Professor Götz Schulze für die ausgezeichnete Betreuung der Arbeit und die sehr bereichernde und schöne Zeit als wissenschaftliche Mitarbeiterin an seinem Lehrstuhl. Herrn Professor Jens Petersen danke ich für die rasche Erstellung des Zweitgutachtens. Bei den Herausgebern der Reihe „Internet und Gesellschaft“ bedanke ich mich für die freundliche Aufnahme in die Reihe.

Meiner Familie danke ich für die Unterstützung während meines gesamten Studiums und insbesondere für die wundervollen Sommer auf Sardinien.

Außerdem bedanke ich mich bei Anne-Katrin Wolf, Alexandra Kahmen, Rieke Arendt, Laura von Vittorelli und Julie-Enni Zastrow für die interessante und inspirierende gemeinsame Zeit in der Doktorandinnengruppe. Christopher Wiencke, Anita Schröder, Tobias Schmiegel und Henry Stieglmeier danke ich für die wunderbare Zusammenarbeit am Lehrstuhl. Besonders danke ich Tobias Schmiegel, Tino Korten, Julie-Enni Zastrow und Henry Stieglmeier für das Korrekturlesen der Arbeit.

Ein ganz besonderer Dank gilt Pierrick Lété dafür, dass ich auf seine ausgezeichnete IT-Expertise zurückgreifen durfte.

Berlin, Juli 2016

Gabriella Piras

Inhaltsverzeichnis

Vorwort.....	V
Einleitung.....	1
§1 <i>Problemstellung</i>	1
A. Unzulänglichkeit des Sachenrechts angesichts des Internets.....	1
B. Spannungsverhältnis zwischen Webpräsenzbetreiber und Nutzer.....	2
§2 <i>Meinungsstand zum virtuellen Hausrecht</i>	4
A. Bisher aufgetretene Fallkonstellationen.....	4
I. Onlinecommunitys.....	4
II. Onlinehandel.....	5
B. Entwicklung des virtuellen Hausrechts durch die Rechtsprechung.....	6
I. LG Bonn zum virtuellen Hausrecht in Chatrooms.....	6
II. Bestätigung und Konkretisierung durch die Rechtsprechung.....	7
1. LG München I zum virtuellen Hausrecht in Diskussionsforen.....	7
2. LG Ulm zur Differenzierung zwischen Foren- und Onlineshopbetreiber.....	8
3. LG Hamburg zum virtuellen Hausrecht in Onlineshops I.....	9
4. OLG Hamburg zum virtuellen Hausrecht in Onlineshops II.....	10
5. OLG Hamm zum virtuellen Hausrecht in Onlineshops III und IV..	10
6. LG Hamburg zum virtuellen Hausrecht in Onlineshops V.....	11
III. Vereinzelt gebliebene Ansicht des AG Regensburg zum virtuellen Hausrecht in Onlinespielen.....	12
IV. Widersprechende Ansicht.....	13
1. Erstmalige Ablehnung eines virtuellen Hausrechts durch das OLG Frankfurt a.M. und deren Folgen.....	13
2. Bestätigung durch das LG München I.....	15
V. Zusammenfassung der Rechtsprechung zum virtuellen Hausrecht.....	15
C. Das virtuelle Hausrecht in der Literatur.....	16
I. Überwiegende Anerkennung.....	17
II. Vereinzelt Ablehnung.....	18
§3 <i>Gang der Untersuchung</i>	20

Kapitel 1: Konstruierbarkeit eines virtuellen Hausrechts	21
§1 Das Hausrecht in der physischen Welt.....	21
A. Historische Entwicklung des Hausrechts	21
I. Antiker Ursprung des Hausrechts im Schutz des Hausfriedens	21
II. Hausherrschaft als „Basis des Herrschaftsgefüges“ bei den Germanen	23
III. Blütezeit des Hausrechts in den Stadtrechten des Mittelalters	24
IV. Einzug des Hausrechts in die ersten großen Kodifikationen und Verfassungen der Neuzeit	25
V. Rolle des Hausrechts im Informationszeitalter?.....	26
B. Das Hausrecht heute	27
I. In Gesetzen verschiedener Rechtsgebiete.....	27
II. Aktuelle Gerichtsentscheidungen bezüglich des zivilrechtlichen Hausrechts	29
III. Verständnis des zivilrechtlichen Hausrechts.....	30
1. Dogmatische Grundlage und Qualifizierung	30
a) Eigentum.....	31
b) Besitz.....	31
c) Konglomerat verschiedener Befugnisse aus Eigentum und/oder Besitz	32
d) „Dingliches Gebrauchsschutzrecht des Raumeigentümers“	33
2. Befugnisse	35
3. Grenzen	35
C. Fazit.....	37
§2 Übertragung des Hausrechts in die virtuelle Welt	37
A. Voraussetzung eines virtuellen Raumes als Bezugspunkt des virtuellen Hausrechts	37
I. Bestimmung eines Raumes als Bezugspunkt des Hausrechts	38
1. In der physischen Welt	38
2. In der virtuellen Welt.....	40
a) Existenz eines virtuellen Raumes	40
aa) Überwiegende Bejahung der schlichten Existenz eines virtuellen Raumes.....	40
bb) Bestimmung der Webpräsenz als virtueller Raum	42
b) Abgrenzungskriterien zur Bestimmung der Webpräsenz	44
aa) IP-Adresse.....	44
bb) URL.....	44
cc) Domain	45
II. Vergleichbarkeit des virtuellen Raumes mit dem physischen Raum	46
1. Dreidimensionalität und Abgrenzbarkeit.....	46

2. Betreten einer Räumlichkeit.....	48
3. Fehlen einer rivalisierenden Nutzung.....	48
4. Prangerwirkung des Hausverbots.....	49
III. Fazit: Webpräsenz als tauglicher Bezugspunkt des virtuellen Hausrechts.....	50
B. Mögliche Ausformung eines virtuellen Hausrechts.....	50
I. Inhaber.....	51
II. Inhalt.....	51
 §3 Fazit zur Konstruierbarkeit eines virtuellen Hausrechts.....	52

Kapitel 2: Fehlende Grundlage eines virtuellen Hausrechts54

§1 Sachenrechtliche Grundlage.....	54
A. Eigentum und Besitz an Software.....	55
I. Argumentation.....	55
II. Kritik: Fehlende Sacheigenschaft von Software.....	57
1. Streitstand in Literatur und Rechtsprechung.....	57
2. Stellungnahme.....	60
III. Fazit.....	64
B. Eigentum und/oder Besitz am Server.....	64
I. Argumentation.....	64
II. Kritik.....	66
1. Fehlende Aktivlegitimation des Webpräsenzbetreibers beim Internet Service Providing.....	67
a) Kein unmittelbarer Besitz des Webpräsenzbetreibers.....	68
aa) Tatsächliche Sachherrschaft.....	69
bb) Erkennbarkeit der Sachherrschaft für Dritte.....	71
cc) Besitzwillen.....	71
dd) Provider als Besitzdiener.....	72
ee) Fazit.....	72
b) Kein mittelbarer Besitz des Webpräsenzbetreibers.....	73
aa) Besitzmittlungsverhältnis.....	73
bb) Besitzmittler.....	75
cc) Mittelbarer Besitz als Grundlage des virtuellen Hausrechts?.....	75
c) Funktionsherrschaft als Hilfskonstruktion?.....	76
aa) Keine Vergleichbarkeit von Funktionsherrschaft mit Sachherrschaft.....	76
bb) Ungeeignetheit der Funktionsherrschaft zur Begründung des virtuellen Hausrechts.....	79

d) Kein Mitbesitz des Webpräsenzbetreibers	80
e) Kein Teilbesitz des Webpräsenzbetreibers	81
f) Sonderfall Serverhousing	82
g) Fazit	84
2. Eigentumsbeeinträchtigung nach § 1004 Abs. 1 BGB	84
a) Vorliegen einer Beeinträchtigung durch normale Nutzung	85
aa) Differenzierung zwischen Schreib- und Lesevorgang	85
bb) Forderung einer Erheblichkeitsschwelle der Beeinträchtigung	87
cc) Gebrauchsanmaßung als Beeinträchtigung	89
dd) Stellungnahme	90
b) Ausschluss nach § 1004 Abs. 2 BGB durch generelle Nutzungseinwilligung	91
c) Fazit	92
3. Fehlende sachliche Konvergenz zwischen Anknüpfungsgegenstand und Herrschaftsobjekt	92
4. Keine ausreichende Berücksichtigung der Besonderheiten des Internets	94
III. Fazit	95
C. Eröffnung eines neuen Raumes durch Zusammenspiel von Software und Server	96
I. Argumentation	96
II. Kritik	97
III. Fazit	98
 §2 <i>Grundlage im Schutz des eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetriebes</i>	98
A. Argumentation	98
B. Kritik	99
C. Fazit	99
 §3 <i>Vertragliche Grundlage</i>	100
A. Nutzungsvertrag zwischen Webpräsenzbetreiber und Nutzer	100
I. Argumentation	100
II. Kritik	102
1. Häufiges Fehlen eines Vertragsschlusses	102
a) Durch Hochladen und Veröffentlichen eines Beitrages	103
aa) Nutzungsvertrag als Dauerschuldverhältnis	103
bb) Fehlen eines Willens zum Vertragsschluss	104
b) Durch Zurverfügungstellen und Aufrufen einer Webpräsenz ..	105
2. Unverbindlichkeit von einseitig erklärten Nutzungsbedingungen ..	107
3. Keine Ausschlussbefugnis trotz Vertragsschluss	108

III. Fazit.....	109
B. Domainvertrag zwischen Webpräsenzbetreiber und Vergabestelle.....	110
I. Idee.....	110
II. Kritik.....	111
1. Unzulässiger Vertrag zu Lasten Dritter	111
2. Faktische, nicht rechtliche Befugnisse	112
III. Fazit.....	112
§4 Immaterialgüterrechtliche und lauterkeitsrechtliche Grundlage.....	113
A. Urheberrechtliche Grundlage für den Schutz der Webpräsenz	114
I. Idee.....	114
II. Kritik.....	115
1. Fehlen eines Schutzgegenstandes im Sinne des Urheberrechtsgesetzes	115
a) Datenbankwerk, Sammelwerk oder Datenbank	115
b) Schriftwerk oder Computerprogramm	117
c) Werk der angewandten oder bildenden Kunst.....	120
d) Darstellung wissenschaftlicher oder technischer Art	121
e) Multimediawerk oder Innominatwerk.....	122
2. Fehlen einer urheberrechtlich relevanten Nutzungshandlung	123
III. Fazit.....	124
B. Namens- und kennzeichenrechtliche Grundlage.....	125
C. Lauterkeitsrechtliche Grundlage	126
§5 Ermittlung einer Grundlage im Wege der Rechtsfortbildung	128
A. Analogie	128
I. Vergleichbarkeit von Webpräsenzbetreiber und unmittelbar berechtigtem Besitzer eines physischen Raumes.....	129
1. Argumentation.....	129
2. Kritik.....	130
a) Fehlende rechtliche Vergleichbarkeit der Sachverhalte	130
aa) Unterschiedliche Arten von Einwirkungsmöglichkeiten ..	131
bb) Haftungsrechtliche Folgen	133
cc) Rechtlich geschützter oder schützenswerter Herrschaftsgegenstand.....	134
b) Unabsehbare und ungewollte Konsequenzen.....	136
II. Vergleichbarkeit von Webpräsenzbetreiber beim Webhosting und Webpräsenzbetreiber mit Eigentum oder Besitz des Servers.....	137
III. Vergleichbarkeit von Webpräsenzen und körperlichen Sachen.....	139
B. Kehrseite der Haftung des Webpräsenzbetreibers	141
I. Argumentation.....	141
II. Kritik.....	142

1. Kein erhebliches Haftungsrisiko des Webpräsenzbetreibers.....	142
a) Reichweite der Haftungsprivilegien der §§ 7-10 TMG	143
b) Abgrenzung zwischen eigenen und fremden Informationen ...	144
2. Unvereinbarkeit mit der Rechtsordnung.....	146
3. Keine Erfassung umfangreicher hausrechtsgleicher Befugnisse ...	147
III. Fazit.....	148
C. Anerkennung eines sonstigen Rechts nach § 823 Abs. 1 BGB	149
I. <i>Schmidt</i> : Telekommunikatives Herrschaftsrecht.....	150
1. Argumentation	150
2. Kritik	151
a) Fehlen einer rechtlich geschützten Position	151
b) Keine Eigentumsähnlichkeit.....	152
c) Vorzugswürdigkeit der Analogie im Einzelfall.....	153
II. Domain.....	153
III. Webpräsenz.....	154
IV. Fazit.....	155
D. Virtuelles Eigentum.....	155
I. Idee.....	155
II. Stellungnahme	156
E. Derivat eines immaterialgüterrechtlichen Leistungsschutzrechts	157
F. Fazit zur Rechtsfortbildung	158
§6 Fazit zu den möglichen dogmatischen Grundlagen eines virtuellen Hausrechts	159

Kapitel 3: Keine Notwendigkeit für ein virtuelles Hausrecht... 160

§1 Situation des Webpräsenzbetreibers in bestehender Rechtslage.....	160
A. Befugnisse des Webpräsenzbetreibers	160
I. Ausschlussbefugnis des Webpräsenzbetreibers	160
1. Aus Sachenrecht	161
a) Eigentum.....	161
b) Besitz.....	162
2. Schutz des eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetriebes.....	162
a) Webpräsenz als Teil des eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetriebes.....	163
b) Anforderungen an den Eingriff.....	164
3. Aus Vertrag	165
4. Aus Urheberrecht.....	165
5. Aus Lauterkeitsrecht	167
6. Technische Ausschlussmöglichkeit.....	168

a) „Code is law“	168
b) Vereinbarkeit mit der Rechtsprechung	169
II. Verfügungsbefugnis des Webpräsenzbetreibers	170
1. Vertragsverhältnis	170
2. Privatautonomie	171
III. Grenzen	171
1. Verbot unzulässiger Rechtsausübung	172
a) Venire contra factum proprium	172
aa) Streitstand	172
bb) Stellungnahme	173
(1) Dauerhafte Nutzerbeziehung angestrebt	173
(2) Anwendbarkeit des § 242 BGB	174
(3) Reichweite der Privatautonomie des Webpräsenzbetreibers	176
(4) Beachtung des Gleichheitsgebots durch den Webpräsenzbetreiber	177
b) Verwirkung	179
c) Schikaneverbot	179
2. Wirksamkeit der Vertragsbedingungen	179
3. Urheberrecht	180
4. Lauterkeitsrecht	180
5. Kontrahierungszwang	181
a) Kartellrechtlicher Kontrahierungszwang	182
b) Allgemeiner Kontrahierungszwang	183
6. Grundrechte	184
a) Drittwirkung der Grundrechte zwischen Privaten	184
b) Beispiel der Meinungs- und Informationsfreiheit in Internetforen	184
B. Lösung ausgewählter Probleme	186
I. Verhinderung der Nutzung einer Onlinecommunity	186
1. Entfernung eines Nutzerbeitrags	186
a) Rechtmäßiger, unliebsamer Nutzerbeitrag	186
aa) Vertragliche Vereinbarung	186
bb) Eigentumsschutz, § 1004 Abs. 1 S. 1 BGB	187
cc) Faktische Löschungsmöglichkeit	187
b) Rechtswidriger Nutzerbeitrag	187
c) Shitstorm	187
aa) Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb	188
bb) Faktische Verhinderungsmöglichkeit	188
2. Ausschluss eines Nutzers aus einer Onlinecommunity	189
a) Vertragsschluss vorgesehen	189
b) Vertragsschluss nicht vorgesehen	190

II. Verhinderung der Nutzung eines Onlineshops	190
1. Testmaßnahmen	191
a) Unlautere Betriebsstörung	191
b) Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb	192
c) § 1004 Abs. 1 S. 2 BGB	193
d) Errichtung technischer Schutzmechanismen	193
2. Screen Scraping	194
a) Urheberrechtlicher Datenbankschutz	194
aa) Vorliegen einer Datenbank	194
(1) Wesentliche Investition	195
(2) Angebotsseiten von Flugunternehmen	196
bb) Verletzungshandlung im Sinne des § 87b Abs. 1 UrhG...197	
(1) Entnahme oder Weiterverwendung der Datenbank, § 87b Abs. 1 S. 1 UrhG	197
(2) Umgehungsklausel, § 87b Abs. 1 S. 2 UrhG	199
b) Unlautere Betriebsstörung	200
c) Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb	201
d) Eigentumsbeeinträchtigung, § 1004 Abs. 1 BGB	201
e) Errichtung technischer Schutzmechanismen	201
3. Weitervermittlung und -verkauf unter Verstoß gegen AGB	202
a) Schleichbezug	202
aa) Weiterverkauf von Flügen	202
bb) Weitervermittlung von Flügen	203
b) Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb	204
c) Vertragliche Ansprüche	204
d) Errichtung technischer Schutzmechanismen	204
III. Verhinderung sonstiger Nutzungshandlungen	205
1. Virtueller Protest	205
a) Sachenrechtlicher Schutz	205
b) Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb	206
2. DoS-Attacke	207
3. Verbreitung unliebsamer Software zur Verwendung auf einer fremden Webpräsenz	207
C. Fazit	209
 §2 Auswirkungen des virtuellen Hausrechts	210
A. Kein Mehrwert für die Rechtsordnung durch ein virtuelles Hausrecht ...210	
I. Virtuelles Hausrecht als umfassendes Schutzrecht des Webpräsenzbetreibers	210
1. Keine Lücke	210
a) Fehlen einer Regelungslücke	211
b) Keine Planwidrigkeit	212

2. Kein Verkehrsbedürfnis	213
3. Rechtspolitische, nicht juristische Fragestellung	215
II. Virtuelles Hausrecht als Rechtsinstitut?	216
III. Fazit zum Mehrwert durch ein virtuelles Hausrecht	217
B. Beschränkung der Internetfreiheit	218
I. Verständnis der Internetfreiheit	218
II. Beschränkungen durch das virtuelle Hausrecht	221
1. Verstoß gegen den Grundsatz der Netzneutralität	221
2. Beeinträchtigung der Funktionsfähigkeit des Internets	222
3. Beschränkung der Kommunikationsfreiheiten im Internet	223
III. Begrenzung auf den deutschen Rechtsraum	224
IV. Fazit	225
<i>§3 Fazit zur Notwendigkeit eines virtuellen Hausrechts</i>	<i>225</i>
Ergebnisse	227
Literaturverzeichnis	231
Sachregister	241

Einleitung

§1 Problemstellung

Das Internet und die von ihm bewirkte Digitalisierung der Gesellschaft stellt das Recht vor neue Fragen: Wie können Gesetze, die überwiegend zu einer Zeit konzipiert wurden, als das Internet nicht vorstellbar war, darauf angewandt werden? Und werden die bestehenden Gesetze neuen Spannungsverhältnissen, die durch das Internet erst hervorgerufen werden, wie dem zwischen Webpräsenzbetreiber und Nutzern, gerecht?

A. Unzulänglichkeit des Sachenrechts angesichts des Internets

Die Praxis hat gezeigt, dass die Abstraktheit der Gesetze in der Regel eine Anwendung auf Sachverhalte im Internet ohne größere Schwierigkeiten zulässt, wie beispielsweise der Mausclick beim Vertragsschluss im Internet.

Schwierigkeiten treten jedoch dort auf, wo das Gesetz direkt an physische Gegenstände anknüpft, also vor allem im Sachenrecht. Denn der Inhaber des zu schützenden virtuellen Gegenstandes, beispielsweise einer Webpräsenz, muss nicht zwangsläufig auch Eigentümer oder Besitzer des körperlichen Speichermediums sein. Insbesondere im Hinblick auf die zunehmende Virtualisierung von Speicherplatz rückt die Bedeutung des physischen Speichermediums als Anknüpfungsgegenstand weiter in den Hintergrund.¹ Bei einer direkten Anknüpfung sachenrechtlicher Regelungen an einen virtuellen Gegenstand stellt sich das Problem, dass der Sachbegriff des § 90 BGB nach seinem eindeutigen Wortlaut nur körperliche Gegenstände umfasst.² Das auf dem engen Sachbegriff basierende Sachenrecht wurde für körperliche Gegenstände konzipiert, weshalb es sich für das Internet als weitgehend unzulänglich herausstellt.

Die Rechtsfigur des virtuellen Hausrechts, die vor nunmehr über 15 Jahren durch eine Entscheidung des LG Bonn³ Eingang in den rechtswissenschaftli-

¹ Federrath, ZUM 2014, 1, 3.

² § 90 BGB „Sachen im Sinne des Gesetzes sind nur körperliche Gegenstände“.

³ LG Bonn, NJW 2000, 961.

chen Diskurs gefunden hat, zeigt das exemplarisch: Das Gericht hat die Ausschluss- und Verfügungsbefugnisse des Webpräsenzbetreibers gegenüber Nutzern von seiner Webpräsenz, gleich dem Hausrechtsinhaber in der physischen Welt, beschrieben.⁴ Problematisch dabei ist jedoch, dass die Webpräsenz keine körperliche Sache im Sinne von § 90 BGB darstellt und ihre Eignetheit als Gegenstand sachenrechtlicher Schutzvorschriften somit höchst fraglich ist.

Hinzu kommt, dass das zivilrechtliche Hausrecht zwar allgemein anerkannt ist, aber kein klares, einheitliches Verständnis hinsichtlich seiner konkreten dogmatischen Herleitung existiert, sondern in der Regel nur kryptisch auf die §§ 903, 858 ff., 1004 BGB verwiesen wird. Genau diese Unschärfe bei der Herleitung und Qualifizierung des Hausrechts in der physischen Welt setzt sich beim virtuellen Hausrecht in flagranter Form fort: So wird das virtuelle Hausrecht in erster Linie auf die dogmatischen Grundlagen des Hausrechts in der physischen Welt, teilweise analog, gestützt, ohne dass klar ist, worin der Gegenstand zu sehen ist, auf den sich diese sachenrechtlichen Vorschriften beziehen sollen. Auch mangelt es an einer klaren Abgrenzung des virtuellen Raumes, zu dessen Schutz das virtuelle Hausrecht konstruiert wurde. Das virtuelle Hausrecht stellt sich daher bislang als konturlos, schlecht fassbar und wenig aussagekräftig dar.

B. Spannungsverhältnis zwischen Webpräsenzbetreiber und Nutzer

Angeichts der stetig wachsenden Bedeutung des Internets und der Anzahl an Webpräsenzen, drängt sich die Frage nach der Regelung des Verhältnisses zwischen Webpräsenzbetreiber und Nutzer auf. Insbesondere vor dem Hintergrund, dass Webpräsenzen zumindest über ihre Domain heute bedeutende Vermögensgegenstände bilden können,⁵ wird seit einigen Jahren die Anerkennung eines neuen originären Schutzrechts für Webpräsenzbetreiber in Form eines virtuellen Hausrechts diskutiert.⁶ Denn der Webpräsenzbetreiber hat natürlich ein Interesse daran, einen maximalen Umfang an Ausschluss- und Verfügungsbefugnissen an seiner Webpräsenz gegenüber Nutzern zu erlangen.

Zu kritisieren ist an diesem Ansatz die starke Fokussierung auf die Perspektive des Webpräsenzbetreibers, der gleich einem Eigentümer oder Besitzer eines Raumes in der physischen Welt betrachtet wird. Von diesem Aus-

⁴ LG Bonn, NJW 2000, 961, 962.

⁵ Birner, Die Internet-Domain als Vermögensrecht; *Kleespies*, GRUR 2002, 764; *Koos*, MMR 2004, 359.

⁶ Ausführlich zum Streitstand unten, §2 Meinungsstand zum virtuellen Hausrecht, S. 4 ff.

gangspunkt ausgehend ist selbstverständlich eine Schlechterstellung des Webpräsenzbetreibers im Vergleich zum Rauminhaber in der physischen Welt festzustellen. So ist auch die Fixierung auf ein dem Hausrechtsinhaber in der physischen Welt vergleichbares Recht, also ein dem Webpräsenzbetreiber originär zustehendes Ausschluss- und Verfügungsrecht gegenüber den Nutzern seiner Webpräsenz zu erklären.

Dabei geraten allerdings die zahlreichen bereits bestehenden Schutzmöglichkeiten des Webpräsenzbetreibers gegenüber den Nutzern aus dem Blickfeld. Ein vollständiges Bild des Spannungsverhältnisses zwischen Webpräsenzbetreiber und Nutzer kann aber nur dann gezeichnet werden, wenn die vorhandenen Schutzinstrumente des Webpräsenzbetreibers in die Betrachtung mit einbezogen werden. Denn dann ändert sich das Bild der Stärkeverhältnisse zwischen Webpräsenzbetreiber und Nutzern erheblich zugunsten des Webpräsenzbetreibers. Würde diesem zu all den bestehenden Schutzmöglichkeiten ein umfassendes, originäres virtuelles Hausrecht zugesprochen, würde dies zu einer erheblichen Besserstellung des Webpräsenzbetreibers im Vergleich zum Nutzer führen. Denn ein Zugewinn an Rechten auf Seiten des Webpräsenzbetreibers stellt zugleich einen Verlust oder eine Beschränkung auf Seiten der Nutzer dar.

Die Nutzer wiederum haben Interesse an einem möglichst freien Zugang zu Webseiten, auf denen sie all die ihnen zur Verfügung stehenden Funktionen unterschiedslos und im Rahmen des Möglichen nutzen können. Diese nutzerfreundliche, freie und offene Architektur des Internets hat sich seit den Anfängen des world wide web bewährt und ist heute für die Nutzer eine Selbstverständlichkeit geworden. Eine Änderung des Status quo der Architektur des Internets durch die Anerkennung eines virtuellen Hausrechts würde für die Nutzer also eine negative Wirkung haben. Im Ergebnis stellt die Anerkennung eines virtuellen Hausrechts einen Versuch dar, die Internetfreiheit zu Gunsten der Webpräsenzbetreiber und zum Nachteil der Nutzer zu beschränken. Ob es einer Neu-Equilibrierung des Spannungsverhältnisses zwischen Webpräsenzbetreiber und Nutzern durch die Anerkennung eines virtuellen Hausrechts überhaupt bedarf, ist Gegenstand dieser Arbeit.

§2 Meinungsstand zum virtuellen Hausrecht

Der Begriff des virtuellen Hausrechts ist in den rechtswissenschaftlichen Diskurs – soweit ersichtlich – durch das Urteil des LG Bonn vom 16. November 1999 eingeführt worden.⁷ Seitdem ist er in weiteren Fällen hauptsächlich in zwei verschiedenen Fallkonstellationen aufgetreten (A.) und von der Rechtsprechung aufgegriffen und weiterentwickelt worden (B.). Obwohl das virtuelle Hausrecht in der Literatur überwiegend anerkannt wird, gibt es dennoch Stimmen, die die Anerkennung eines virtuellen Hausrechts verneinen (C.).

A. Bisher aufgetretene Fallkonstellationen

Dem Beispiel des LG Bonn folgend ist der Begriff des virtuellen Hausrechts oder des daraus abgeleiteten virtuellen Hausverbots in den letzten Jahren in mindestens einem Dutzend weiterer Gerichtsentscheidungen verwendet worden.⁸ Die Fälle spielten sich entweder im Bereich von Onlinecommunities (I.) oder im Bereich des Onlinehandels (II.) ab.

I. Onlinecommunities

Eine Onlinecommunity bezeichnet eine Gemeinschaft von Personen, die sich, durch einen Internetdienst ermöglicht, online treffen und austauschen können. Die Fälle, die das virtuelle Hausrecht betreffen und sich in Onlinecommunities zutragen, stellen sich regelmäßig so dar, dass der Webpräsenzbetreiber einen Nutzer von der Nutzung der Plattform ausgeschlossen hat. Bei den Arten von Onlinecommunities handelte es sich bisher um einen Chatroom⁹, ein Onlinespiel¹⁰ und ein klassisches Diskussionsforum¹¹; ebenso denkbar

⁷ LG Bonn, NJW 2000, 961, 962.

⁸ In chronologischer Reihenfolge: OLG Köln, MMR 2001, 52; AG Regensburg, Urt. v. 27.4.2006 – 9 C 3693/05 (juris); LG Hamburg, NJW-RR 2007 252; LG Regensburg, Urt. v. 17.10.2006 – 2 S 153/06 (3) (juris); LG München I, K&R 2007, 283; OLG Hamburg, NJW 2007, 3361; OLG Hamm, MMR 2008, 175; OLG Hamm, MMR 2009, 269; LG Hamburg, Urt. v. 28.8.2008 – 315 O 326/08 (juris); OLG Frankfurt a.M., MMR 2009, 400; OLG Hamburg, MMR 2010, 178; LG Hamburg, CR 2010, 747; BSG, MMR 2013, 675; LG Ulm, NJW-RR 2015, 1167.

⁹ So im Fall des LG Bonn, NJW 2000, 961 und des OLG Köln, MMR 2001, 52.

¹⁰ So im Fall des AG Regensburg, Urt. v. 27.4.2006 – 9 C 3693/05 (juris) und des LG Regensburg, Urt. v. 17.10.2006 – 2 S 153/06 (3) (juris).

sind die Sachverhalte in sozialen Netzwerken oder Onlinebewertungsportalen. Nur in einem dieser Fälle klagte der Nutzer gegen den Webpräsenzbetreiber auf erneute Zulassung.¹² Da es dem Nutzer häufig möglich ist, sich unter Verwendung eines anderen Pseudonyms oder einer anderen IP-Adresse weiterhin Zugang zu der Plattform zu verschaffen, war es zumeist der Webpräsenzbetreiber, der vor Gericht die zukünftige Unterlassung der Nutzung seiner Webpräsenz durch den von ihm ausgeschlossenen Nutzer forderte.¹³ Der Unterlassungsanspruch wurde von den Webpräsenzbetreibern unter anderem auf ihr virtuelles Hausrecht gestützt, das ihnen die Befugnis gebe, frei mit ihrer Plattform zu verfahren. In dieser Fallkonstellation wurde ein virtuelles Hausrecht bisher in fünf Gerichtsentscheidungen grundsätzlich anerkannt.¹⁴

II. Onlinehandel

Unter Onlinehandel¹⁵ ist der Handel mit Waren oder Dienstleistungen über elektronische Kommunikationsmittel, insbesondere das Internet,¹⁶ beispielsweise auf elektronischen Marktplätzen, in Onlineauktionshäusern, Onlinebörsen oder Onlineshops zu verstehen. Die meisten bekannten Streitfälle mit Bezug zum virtuellen Hausrecht spielen sich im Bereich der Onlineshops ab, also einer Webpräsenz auf der Waren oder Dienstleistungen angeboten werden. Diese Fälle stellen sich häufig so dar, dass ein Onlineshopbetreiber einen Nutzer von seiner Webpräsenz durch die Erteilung eines virtuellen Hausverbots bereits ausschloss oder dies gerichtlich durchsetzen wollte.¹⁷ Der Grund dafür lag zumeist in einem unerwünschten Verhalten des Nutzers, sei dies

¹¹ So im Fall des LG München I, K&R 2007, 283.

¹² AG Regensburg, Urt. v. 27.4.2006 – 9 C 3693/05 (juris); LG Regensburg, Urt. v. 17.10.2006 – 2 S 153/06 (3) (juris).

¹³ LG Bonn, NJW 2000, 961; OLG Köln, MMR 2001, 52; LG München I, K&R 2007, 283.

¹⁴ LG Bonn, NJW 2000, 961; OLG Köln, MMR 2001, 52; AG Regensburg, Urt. v. 27.4.2006 – 9 C 3693/05 (juris); LG Regensburg, Urt. v. 17.10.2006 – 2 S 153/06 (3) (juris); LG München I, K&R 2007, 283.

¹⁵ Onlinehandel wird auch häufig mit den Synonymen Internethandel, elektronischer Handel, Electronic Commerce und e-Commerce bezeichnet. Eine einheitliche Terminologie hat sich bislang nicht durchgesetzt.

¹⁶ Brockhaus Enzyklopädie Online, Stichwort: Electronic Commerce, Stand: Februar 2015.

¹⁷ BGH, NJW 2014, 3307, 3309 (Flugvermittlung im Internet); BSG, MMR 2013, 675; OLG Frankfurt a.M., MMR 2009, 400; OLG Hamburg, ITBR 2013, 77; MMR 2010, 178; LG Hamburg, Urt. v. 28.8.2008 – 315 O 326/08 (juris); LG Ulm, NJW-RR 2015, 1167.

durch die Vornahme von Testmaßnahmen,¹⁸ Screen Scraping¹⁹ oder einem Verstoß gegen die Allgemeinen Geschäftsbedingungen (AGB) des Online-shopbetreibers²⁰. Da es sich bei dem ausgeschlossenen Nutzer häufig um einen Mitbewerber handelte, hielt dieser seinen Ausschluss in einigen Fällen für eine gezielte Behinderung nach § 4 Nr. 4 UWG und versuchte den Onlineshopbetreiber wegen Wettbewerbsbehinderung auf Unterlassung der Sperrung nach § 8 Abs. 1, 3 Nr. 1 UWG in Anspruch zu nehmen.²¹ Das Unlauterkeitsmoment soll in diesen Fällen daraus resultieren, dass in Deutschland die Kontrolle des lautereren Wettbewerbs insbesondere durch die Mitbewerber erfolge, und diese Kontrolle durch eine Sperrung des Zugangs zur Webpräsenz vereitelt werde.²² In dieser Fallkonstellation haben die Gerichte die Frage der Anerkennung eines virtuellen Hausrechts nicht einheitlich beurteilt.²³

B. Entwicklung des virtuellen Hausrechts durch die Rechtsprechung

I. LG Bonn zum virtuellen Hausrecht in Chatrooms

Erstmals stützt sich das LG Bonn auf ein virtuelles Hausrecht mit einem Urteil aus dem Jahr 1999, dem von der Nachinstanz, dem OLG Köln, zugestimmt wurde.²⁴ Das LG Bonn hat den Begriff des virtuellen Hausrechts in einem Fall verwandt, in dem ein Chatbetreiber beantragt hatte, einem bestimmten Nutzer im Wege der einstweiligen Verfügung zu untersagen seine Webpräsenz aufzusuchen oder seinen Chatroom zu nutzen.²⁵ Das LG Bonn hat zwar die grundsätzliche Existenz eines virtuellen Hausrechts bejaht, daraus aber keine Befugnis des Chatreibers abgeleitet, einzelne Nutzer nach

¹⁸ OLG Hamm, MMR 2009, 269; OLG Hamm, MMR 2008, 175; OLG Hamburg, NJW 2007, 3361; LG Hamburg, NJW-RR 2007, 252.

¹⁹ BGH, NJW 2014, 3307, 3309 Rn. 28 (Flugvermittlung im Internet); OLG Hamburg, ITBR 2013, 77; OLG Frankfurt a.M., MMR 2009, 400.

²⁰ BGH, NJW 2014, 3307, 3309 Rn. 28 (Flugvermittlung im Internet); BSG, MMR 2013, 675; OLG Hamburg, ITBR 2013, 77; OLG Hamburg, MMR 2010, 178; LG Hamburg, Urt. v. 28.08.2008 – 315 O 326/08 (juris); LG Ulm, NJW-RR 2015, 1167.

²¹ OLG Hamm, MMR 2008, 175; MMR 2009, 269 f.; OLG Hamburg, NJW 2007, 3361; LG Hamburg, NJW-RR 2007, 252.

²² OLG Hamburg, NJW 2007, 3361.

²³ Für eine Anerkennung des virtuellen Hausrechts BSG, MMR 2013, 675; OLG Hamm, MMR 2008, 175; MMR 2009, 269; OLG Hamburg, NJW 2007, 3361; LG Hamburg, NJW-RR 2007, 252; Urt. v. 28.08.2008 – 315 O 326/08 (juris); Dagegen OLG Frankfurt a.M., MMR 2009, 400.

²⁴ LG Bonn, NJW 2000, 961; OLG Köln, MMR 2001, 52.

²⁵ LG Bonn, NJW 2000, 961.

Belieben auszuschließen und daher im Ergebnis den Antrag zurückgewiesen.²⁶ Denn durch die Öffnung seines Chatrooms für den allgemeinen Publikumsverkehr erteile der Betreiber, ähnlich dem Inhaber eines Ladengeschäfts, eine allgemeine Zutrittsbefugnis.²⁷ Daher untersage es ihm der Grundsatz des Verbots widersprüchlichen Verhaltens gem. § 242 BGB sein virtuelles Hausrecht willkürlich auszuüben.²⁸ Nach Ansicht des Gerichts müsse für den Ausschluss eines bestimmten Nutzers ein sachlicher Grund, wie etwa die Störung des Betriebsablaufs oder die Nutzung außerhalb des üblichen Chatter-Verhaltens, gegeben sein, was im vorliegenden Fall nicht zutraf.²⁹

Das OLG Köln bestätigte in seinem Beschluss, in dem es nur noch um die Kostenentscheidung ging, dennoch ausdrücklich die Ausführungen der Vorinstanz hinsichtlich des virtuellen Hausrechts und stellte fest, dass dem Chatbetreiber grundsätzlich selbiges zustehe und ihn dazu berechtigte Nutzer von seinem Chat auszuschließen.³⁰ Jedoch hält auch das OLG Köln für die Ausübung des virtuellen Hausrechts das Vorliegen eines sachlichen Grundes für erforderlich, wie etwa eine Beleidigung anderer Teilnehmer, die im Streitensfall jedoch vorgetragen und gegebenenfalls bewiesen werden müsse.³¹

Das LG Bonn scheint ganz selbstverständlich eine Parallele zwischen einem für die Allgemeinheit geöffneten physischen Raum und einem Chatroom im Internet gezogen zu haben, die die Übertragung des Hausrechts in die virtuelle Welt zuließ und auch die Nachinstanz, das OLG Köln, überzeugte.

II. Bestätigung und Konkretisierung durch die Rechtsprechung

In der Folge wurde das virtuelle Hausrecht von weiteren Gerichten anerkannt und bezüglich seiner genauen Ausformung in Teilen konkretisiert.

1. LG München I zum virtuellen Hausrecht in Diskussionsforen

Das LG München I schließt sich ausdrücklich der Entscheidung des OLG Köln an und bejaht die Existenz eines virtuellen Hausrechts des Forenbetreibers, aufgrund dessen er grundsätzlich jeden Dritten von seinem Diskussions-

²⁶ LG Bonn, NJW 2000, 961, 962.

²⁷ Ebda.

²⁸ Ebda.

²⁹ Ebda.

³⁰ OLG Köln, MMR 2001, 52.

³¹ Ebda.

forum ausschließen könne.³² Das LG München I ist das erste Gericht, das sich so explizit und relativ ausführlich zu den Grundlagen des virtuellen Hausrechts geäußert hat. Es sieht die Grundlage im Eigentum, §§ 903 S. 1 Alt. 2, 1004 BGB oder Besitz, §§ 858, 862 BGB an der Hardware, auf dem die Betreibersoftware des Forums gespeichert ist, also in der Regel an dem Server.³³ Das LG München I versucht die anerkannten Grundsätze des Hausrechts in der physischen Welt so weit wie möglich ins Internet zu übertragen, in dem es auch bei dem virtuellen Hausrecht in erster Linie eine sachenrechtliche Grundlage annimmt. Das Gericht führt weiter aus, dass sich das virtuelle Hausrecht außerdem aus dem Haftungsrisiko des Forenbetreibers, für Beiträge Dritter in seinem Forum in Anspruch genommen zu werden, ergebe.³⁴ Das Urteil des LG München I offenbart die Überzeugung des Gerichts von der Existenz eines virtuellen Hausrechts mit dem Inhalt, Dritte von der eigenen Webpräsenz ausschließen zu können; es macht jedoch zugleich seine Unsicherheit hinsichtlich der konkreten dogmatischen Herleitung des virtuellen Hausrechts deutlich.

2. LG Ulm zur Differenzierung zwischen Foren- und Onlineshopbetreiber

Das LG Ulm bestätigt in seinem Beschluss vom 13. Januar 2015 die bisherigen Entscheidungen zu Onlinecommunitys.³⁵ In dem der Entscheidung zugrundeliegenden Fall wollte ein Onlineshopbetreiber einem Nutzer wegen wiederholter Verstöße gegen seine AGB ein virtuelles Hausverbot erteilen, was ihm von dem Gericht im Ergebnis versagt wurde.

Das besondere an der Entscheidung ist, dass das Gericht hinsichtlich der Anwendbarkeit des virtuellen Hausrechts zwischen Internetforen und Onlineshops differenziert. Während das Gericht unter Berufung auf die Rechtsprechung des OLG Köln und des LG München I ein virtuelles Hausrecht des Forenbetreibers grundsätzlich anerkennt, verneint es ein virtuelles Hausrecht des Onlineshopbetreibers. Dies wird damit begründet, dass lediglich der Forenbetreiber ein Haftungsrisiko für Beiträge der Nutzer trage aus dem sich ein virtuelles Hausrecht ergebe, nicht hingegen der Onlineshopbetreiber.³⁶ Wolle der Onlineshopbetreiber keine Verträge mit dem Nutzer eingehen, so stünde

³² LG München I, K&R 2007, 283 = LG München I, Urt. v. 25.10.2006 – 30 O 11973/05 Rn. 107 (juris).

³³ LG München I, a.a.O., S. 286.

³⁴ Ebda.

³⁵ LG Ulm, NJW-RR 2015, 1167.

³⁶ LG Ulm, NJW-RR 2015, 1167 f.

es ihm frei, das Angebot abzulehnen und den Vertragsschluss zu verweigern.³⁷

Eine derartige Differenzierung der Anerkennung eines virtuellen Hausrechts nach der Art des zu schützenden virtuellen Raumes wurde bislang noch nicht ausdrücklich vorgenommen. Auch ist verwunderlich, dass hinsichtlich des virtuellen Hausrechts nur auf die ältere Rechtsprechung in Internetforen eingegangen wurde, und die neuere Rechtsprechung zum virtuellen Hausrecht in Onlineshops, insbesondere bei Verstößen gegen die AGB des Betreibers³⁸ nicht erwähnt wurde.

3. LG Hamburg zum virtuellen Hausrecht in Onlineshops I

In dem Fall, der dem Urteil des LG Hamburg vom 13. Juli 2006 zugrunde lag, wurde ein Onlineshopbetreiber von einem Konkurrenten wegen eines Verstoßes gegen die Vorschriften der Preisabgabenverordnung abgemahnt.³⁹ Daraufhin hat der Abgemahnte die IP-Adressen des Firmennetzwerkes des Abmahnenden für seine eigene Webpräsenz gesperrt. Die Aufhebung dieser Sperrung wurde durch eine einstweilige Verfügung erwirkt, gegen die der Onlineshopbetreiber erfolglos Widerspruch einlegte. In seinem Urteil stellte das Gericht fest, dass die von der Rechtsprechung aufgestellten Grundsätze bezüglich der Zulässigkeit von Hausverboten bei Testkäufen in Ladengeschäften⁴⁰ auch auf den Onlinehandel übertragbar sind.⁴¹ Unter Testkäufer sind Käufer zu verstehen, die die das Verhalten eines Geschäftsinhabers auf Wettbewerbsverstöße hin überprüfen.⁴² In der Errichtung einer öffentlich zugänglichen Webpräsenz sieht das Gericht die Eröffnung von Geschäftsräumen für den allgemeinen Verkehr.⁴³ Die Sperrung der IP-Adressen eines Konkurrenten, um Kontrollmaßnahmen durch diesen zu verhindern, wertet das LG Hamburg als Verhängung eines virtuellen Hausverbots und sieht hierin einen Verstoß gegen die §§ 3, 4 Nr. 4 UWG.⁴⁴ Das Gericht weist insbesondere darauf hin, dass die Möglichkeit der Umgehung des virtuellen

³⁷ Ebda.

³⁸ BGH, NJW 2014, 3307, 3309 Rn. 28 (Flugvermittlung im Internet); BSG, MMR 2013, 675; OLG Hamburg, ITBR 2013, 77; OLG Hamburg, MMR 2010, 178; LG Hamburg, Urt. v. 28.08.2008 – 315 O 326/08 (juris).

³⁹ LG Hamburg, NJW-RR 2007, 252.

⁴⁰ BGH, GRUR 1966, 564, 565 (Hausverbot I); BGH GRUR 1979, 859, 560 (Hausverbot II).

⁴¹ LG Hamburg, NJW-RR 2007, 252.

⁴² *Emmerich*, JuS 1994, 434, 435.

⁴³ LG Hamburg, a.a.O. S. 253.

⁴⁴ Ebda.

Hausverbots durch einen Wechsel der IP-Adressen des Konkurrenten rechtlich ebenso unerheblich sei wie die Ersetzung der durch ein Hausverbot ausgeschalteten Testperson durch eine andere.⁴⁵ Durch diese Übertragung der Grundsätze bezüglich Testkäufern in der physischen auf die virtuelle Welt macht das Gericht die Vergleichbarkeit der Situation eines physischen Ladengeschäfts mit einem Onlineshop deutlich. Das LG Hamburg äußerte sich in seinem Urteil nicht ausdrücklich zur Existenz eines virtuellen Hausrechts, sondern wendet vielmehr ganz selbstverständlich die anerkannten Grundsätze bezüglich des Hausrechts in der physischen Welt entsprechend auf die virtuelle Welt an.

4. OLG Hamburg zum virtuellen Hausrecht in Onlineshops II

Dieselbe Ansicht äußert das OLG Hamburg in einem ähnlich gelagerten Fall im Jahre 2007.⁴⁶ In dem Urteil steht, dass die „Rechtsprechung hinsichtlich der Zulässigkeit von Zutrittsbeschränkungen bzw. zur Zulässigkeit von „Hausverboten“ [...] grundsätzlich auf die Bedingungen des elektronischen Geschäftsverkehrs, insbesondere dem Handel über Internetshops, übertragen werden“ könne.⁴⁷ Das Gericht weist jedoch darauf hin, dass hierbei die Besonderheiten des Mediums Internet zu berücksichtigen seien.⁴⁸ Dass der Nutzer hier in kürzester Zeit in einem erheblich über dem Üblichen liegenden Maße auf die Webpräsenz zugriff, wurde als unübliches Nachfrageverhalten gewertet, das eine Betriebsstörung darstelle, die eine – zumindest vorübergehende – Sperrung rechtfertige.⁴⁹ Das OLG Hamburg folgt in seiner Argumentation und dem Umgang mit dem virtuellen Hausrecht dem Urteil des LG Hamburg zum virtuellen Hausrecht in Onlineshops I⁵⁰.

5. OLG Hamm zum virtuellen Hausrecht in Onlineshops III und IV

Auch das OLG Hamm hat in einem ähnlichen Fall mit Urteil vom 23. Oktober 2007 die rechtmäßige Erteilung eines virtuellen Hausverbots bejaht.⁵¹ Der sachliche Grund für die Erteilung des Hausverbots wurde in der wettbewerbswidrige Betriebsstörung nach § 4 Nr. 4 UWG durch den Ausgesperrten

⁴⁵ LG Hamburg, NJW-RR 2007, 252 verweist hier auf BGH, GRUR 1979, 859 (Hausverbot II).

⁴⁶ OLG Hamburg, NJW 2007, 3361.

⁴⁷ Ebda.

⁴⁸ Ebda.

⁴⁹ OLG Hamburg, NJW 2007, 3361, 3362.

⁵⁰ LG Hamburg, NJW-RR 2007, 252.

⁵¹ OLG Hamm, MMR 2008, 175 f.

Sachregister

- Allgemeine Geschäftsbedingungen 6,
8 f., 13, 52, 100 ff., 108 f., 179 f.,
184, 186 f., 190, 202 ff.
- Analogie 12, 17, 19, 128 ff., 210 ff.
- Anfragemüll 199
- ASP 58, 60 f., 78 f.
- Ausschlussbefugnis 35, 51 f., 84,
108 ff., 114, 136, 151 f., 160 ff.,
211 f.
- Ausschlussmöglichkeit, technische 146,
150, 168 ff.
- Automobil-Onlinebörse-Entscheidung
169, 198, 200
- Beleidigung 7, 108, 146, 187 f.
- Beseitigungsanspruch 33 f., 98 f., 123,
125, 143, 161 ff., 187, 207
- Besitz 31 ff.
- am Server 68 ff.
 - an der Software 55 ff.
 - Erbesitz 79
 - Mitbesitz 66, 68, 80 f., 84
 - mittelbarer 73 ff.
 - Teilbesitz 68, 81 f., 84
 - unmittelbarer 54, 68 ff., 140, 152,
227
 - virtueller 77
- Besitzdiener 72
- Besitzmittler 75
- Besitzwille 71 f.
- Bitcoins 157, 216
- Blog 99, 116, 163
- CAPTCHA 169, 201
- Chatiquette, *siehe* Nutzungs-
bedingungen
- Chatroom 4, 6 f., 16 f., 40, 42, 50, 55,
97, 129
- Cloud-Computing 60 f., 71, 95, 171
- Code is law, 168 ff., 215
- Computerprogramm 54 ff., 118 ff., 213,
siehe auch Software
- Computerspiele 46, *siehe auch* Online-
spiele
- Cyberspace 41 f.
- Darstellung wissenschaftlicher oder
technischer Art 121 f.
- Datenbank 114 f., 117, 157 f., 194 ff.
- Datenbankwerk 115 f.
- DENIC 51, 110 ff., 154, 182, *siehe auch*
Vergabestelle
- Direktvertriebssystem 202
- Diskriminierungsverbot 182
- Diskussionsforum 4, 7 f., 77 f., 97 f.,
102 f., 105, 129 f., 142, 173, 185,
189
- Domain 2, 45 ff., 51, 100 ff., 113 f.,
153 f.
- Domainname 125 f., 182, *siehe auch*
Domain
- Domain-Name-System 213
- Domainvertrag 110 ff., 170 f.
- DoS-Attacke 86 f., 207
- Dreidimensionalität 38 f., 42, 46 f., 50
- Duldungspflicht 31, 36, 88, 92, 162,
171, 181, 184 f., 187, 193
- Eigentum 31 ff.
- am Server 64 ff.
 - an der Software 55 ff.
 - Ausschlussbefugnis aus 161 f.
 - virtuelles 56, 63, 134, 137, 139,
155 ff., 211, 216, 229
- Eigentumsbeeinträchtigung 19, 66,
83 ff., 95, 162, 201, 227
- Erheblichkeitsschwelle 85, 87 ff.
 - Gebrauchsanmaßung 85, 89 ff., 161

- Nutzungsbeeinträchtigung 49, 85 ff., 90, 185, 227
- Substanzbeeinträchtigung 65, 85 ff., 161, 185, 187
- Eigentumsfreiheit 29, 153, 185, 188
- Einwirkungsmöglichkeit 129, 131 ff.
 - funktionale/redaktionelle 76 ff., 131 ff., 152
 - tatsächliche/physische 69 f., 76 ff., 129, 131 f., 152
- Footer 15, 209, 222
- Forum, *siehe* Diskussionsforum
- Forumsbeitrag 85, 92, *siehe auch* Nutzerbeitrag
- Fraport-Entscheidung 29
- Funktionsfähigkeit des Internets 144, 169, 177, 193, 200, 203, 205 ff., 209 f., 212, 220 ff.
- Funktionsherrschaft 17, 76 ff., 129, 131 ff., 140
- Gebrauchsschutzrecht 30, 33 f., 107, 135, 138
- Gewerbebetrieb, eingerichteter und ausgeübter 98 ff., 162 ff., 188, 192 f., 201, 204, 206 f.
- Gleichheitsgebot 173, 177 ff.
- Hackerparagraph 62
- Haftungsprivilegien 133, 143 ff., 147
- Haftungsrisiko des Forenbetreibers/ Webpräsenzbetreibers 8, 133, 141 ff., 213 f.
- Hardware 8, 18, 55 f., 60, 71, 93, 95 f., 145, 150 ff., 170 f., 185, 205, 214, 227
- Hausfrieden 21 ff., 37, 39
- Hausfriedensbruch 22 f., 25 f., 27 f.
- Hausherrschaft 23 f.
- Hausordnung 11, 13, 24, 34 f., 52, 107, 123, 222
- Hausverbot 4 f., 8 ff., 30, 35 f., 43, 49 f., 52, 80, 223
- Hausverweis 35, 52, 221, 223
- Homepage 41, 43, 192
- Hotlinking 47 f.
- Hyperlink 42 f., 169
- Immaterialgüterrecht 113 ff., 136 f., 153, 156 f., 213, 216, 226
- Informationsfreiheit 184 f., 219 ff., 223
- Informationszeitalter 26 f.
- Innominatwerk 115, 122 f.
- Internet Service Providing 66 ff., 95
- Internetforum, *siehe* Diskussionsforum
- Internetfreiheit 3, 20, 210, 218 ff.
- invitatio ad offerendum 102 ff.
- IP-Adresse 5, 9 f., 42, 44, 46 f., 52, 135, 168, 176, 190, 223
- Irreführungsverbot 126
- Kennzeichenrecht 114, 125 f.
- Kommunikationsfreiheit 185, 218 f., 223 f.
- Konglomerat verschiedener Befugnisse aus Eigentum und/oder Besitz 32 f.
- Kontrahierungszwang 36, 92, 172, 181 ff.
 - allgemeiner 183
 - kartellrechtlicher 182
- Konvergenz zwischen Anknüpfungsgegenstand und Herrschaftsobjekt 66, 92 ff., 161
- Lauterkeitsrecht 114, 126 f., 158, 161, 164, 167 f., 171, 180 f., 191 f., 194, 203 ff., 208 f.
- Lehre von den faktischen Vertragsverhältnissen 106 f.
- Leistungsschutz 114, 124, 128, 157 f., 166
- Markenrecht 125
- Meinungsfreiheit 16 f., 178, 184 f., 187 f., 205 f., 219 ff., 223
- Metasuchmaschine 198
- Multimediawerk 115, 122 f., 166
- Nachahmung 114, 123, 126, 158
- Namensrecht 125 f.
- Netiquette, *siehe* Nutzungsbedingungen
- Netzfreiheit 218 ff.
- Netzneutralität 137, 176 ff., 212, 215 f., 218 ff., 221 f.
- Nutzerbeitrag 85 f., 92 f., 101 ff., 108, 130, 141 f., 144 ff., 148, 174, 180, 186 ff., 223

- Nutzung, (nicht)rivalisierende 46, 48 ff., 124, 134 f., 213 f.
- Nutzungsbedingungen 13, 51 f., 100 ff., 107 ff., 165, 171, 186 f., 203 f., 222
- Nutzungseinwilligung 91 f., 138, 162, 196, 172 f., 176 f., 221
- Nutzungsvertrag 100 ff., 165, 171, 174 f., 181, 186, 189 f., 204
- offerta ad incertas personas 102, 105 ff.
- Onlinecommunity 4 f., 8, 16 ff., 52, 99 ff., 109, 127, 163, 165, 167, 174 f., 178 f., 181, 183, 186 ff., 207
- Onlinehandel 4 ff., 9, 12, 18, 126, 163, 174, 183
- Onlineshop 5 f., 8 ff., 16, 52, 97 f., 114, 126, 130, 141, 148, 167, 169, 174, 179, 181, 183, 186, 190 ff., 199, 202, 207
- Onlinespiele 4, 12 f., 16, 101, 109, 155 ff., 207 ff., 216
- Paperboy-Entscheidung 169
- Preisvergleichsseiten 197 ff., 223 ff.
- Privatautonomie 28 f., 107, 111, 170 ff., 176 f., 180 ff., 189
- Privatsphäre 23, 26 ff., 99, 127
- Provider 19, 63, 65 ff., 72 ff., 80 ff., 95, 132 f., 144 ff., 162, 170
- Publizitätsgrundsatz 93 f., 96, 227
- Rechtsfortbildung 20, 128 ff., 158 f., 211, 213 ff., 229 f.,
- Rechtsinstitut 216 f., 230
- Regelungslücke 129, 137, 210 ff., 230
- res corporales und incorporeales 57 ff., 139 f.
- Sachenrecht 1 f., 8, 12, 18, 23, 29 f., 37 f., 54 ff., 113, 123 f., 129, 137 ff., 161 ff., 170 f., 191, 193, 201, 205 f., 227
- Sachherrschaft 32, 34, 67, 69 ff., 75 ff., 97, 129 ff., 140, 162, 229
- Sammelwerk 115 f., 122, 166
- Schikaneverbot 172, 179
- Schleichbezug 126, 167 f., 202 ff.
- Schriftwerk 115, 117 f., 166
- Schutzmechanismen 86, 169, 177, 191, 193, 201, 204 f., 209
- Screen Scraping 6, 164, 190, 194 ff., 204, 208
- Server, 8, 17 ff., 41, 44, 46 ff., 54 f., 62 ff., 96 ff., 129, 131 f., 137 ff., 141, 150 f., 153, 161 f., 171, 184 f., 187, 193, 201, 205 f., 227 f.
- Serverhousing 67 f., 82 ff., 95, 162
- Shitstorm 186 ff.
- Social-Media-Plattform 99, 101
- Software 8, 11, 17 f., 41, 55 ff., 67, 96 ff., 129 f., 139, 156, 170, 200, 205, 207 f., 227 f.
- Sonstiges Recht im Sinne des § 823 Abs. 1 BGB 98 ff., 139, 149 ff., 229
- *siehe auch* Domain
 - *siehe auch* eingerichteter und ausgeübter Gewerbebetrieb
 - *siehe auch* telekommunikatives Herrschaftsrecht
 - *siehe auch* Webpräsenz
- Suchmaschine 105, 118, 169, 198
- Technisches Hindernis 50, 168, 201, 215, 222
- Telekommunikatives Herrschaftsrecht 18, 149, 150 ff., 229
- Testmaßnahmen 6, 86, 164, 169, 181, 190 ff., 200
- Trolle 148
- Umgehungsklausel 199 f.
- Unlautere Betriebsstörung 10, 167, 188, 191 f., 200
- Unterlassungsanspruch 5, 15, 98 f., 123, 125, 143 f., 161 f., 165 f., 169, 191 ff., 201, 204, 206 ff.
- Unzulässiger Vertrag zu Lasten Dritter 111
- Urheberrecht 114 ff., 165 ff., 180, 194 ff., 199 f., 228
- URL 42, 44 f.
- URL Rewriting, 48
- venire contra factum proprium, 172 ff.
- Vergabestelle 51, 100, 110 ff., 113, 132, 170, 182, 228, *siehe auch* DENIC

- Verfügungsbefugnis 2, 99, 133, 136 ff.,
148, 159 f., 170 f., 180 f., 210 ff.,
214, 217, 222, 225, 227 f., 230
- Verkehrsbedürfnis 210, 213 ff., 230
- Verleiten zum Vertragsbruch 167,
207 f.
- Versammlungsfreiheit 17, 29, 184, 188,
205 f.
- Verwertungsrecht 30, 123 f.
- Verwirkung 172, 179
- Virtueller Protest 86, 205 ff.
- Virtueller Raum 2, 9, 37 ff., 53, 66, 91,
93, 96 f., 127, 131, 134, 138, 155,
161, 217
- Vorschabilder I-Entscheidung 169,
177
- Webadministrator 51, 71, 77, 150
- Webhosting 63, 65, 67 ff., 78, 132
137 f., 150, 153, 162, 170 f.
- Webhousing 68 ff., 77, 79 ff., 94 f.,
132, 138, 162
- Webmaster 51, *siehe auch* Webadmi-
nistrator
- Webpräsenzbetreiber 51
- Webserver, *siehe* Server
- Werbung 15, 47, 99, 108, 120, 163, 175,
186, 209
- Werk der angewandten oder bildenden
Kunst 120 ff.
- Wesentliche Investition 117, 157 f.,
194 ff.
- Whois 46, 50 f., 227
- Wohnung 26, 28, 38 f.
- Zusammenspiel von Software und
Server 18, 54, 96 ff., 22