

# Virtuelles Hausrecht und Webrobots

von  
André Schmidt

1. Auflage

Virtuelles Hausrecht und Webrobots – Schmidt

schnell und portofrei erhältlich bei [beck-shop.de](http://beck-shop.de) DIE FACHBUCHHANDLUNG

Thematische Gliederung:

Informationsrecht, Neue Medien



Verlag C.H. Beck München 2011

Verlag C.H. Beck im Internet:

[www.beck.de](http://www.beck.de)

ISBN 978 3 406 62963 1

**Information und Recht**

---

Band 79

Schriftenreihe  
Information und Recht

Herausgegeben von

Prof. Dr. Thomas Hoeren  
Prof. Dr. Gerald Spindler  
Prof. Dr. Bernd Holznapel, LL.M.  
Prof. Dr. Georgios Gounalakis  
PD Dr. Herbert Burkert  
Prof. Dr. Thomas Dreier

Band 79



Verlag C.H. Beck München 2011

# Virtuelles Hausrecht und Webrobots

von

André Schmidt



Verlag C.H. Beck München 2011

Verlag C.H. Beck im Internet:  
**beck.de**

ISBN 978 3 406 62963 1

© 2011 Verlag C.H. Beck oHG  
Wilhelmstraße 9, 80801 München

Druck: Nomos Verlagsgesellschaft  
In den Lissen 12, 76547 Sinzheim

Satz: ES-Editionssupport, Berlin/München

Gedruckt auf säurefreiem, alterungsbeständigen Papier  
(hergestellt aus chlorfrei gebleichtem Zellstoff)

*Meiner Mutter und meiner Schwester*



## Vorwort

Die vorliegende Arbeit wurde im Frühjahr 2011 fertiggestellt und von der rechtswissenschaftlichen Fakultät der Universität Freiburg als Dissertation angenommen.

Es ist mir ein besonderes Bedürfnis meinem Doktorvater, Herrn Professor Haedicke, zu danken. Seine konstruktiven Anmerkungen haben mich immer wieder dazu motiviert, eigene Standpunkte kritisch zu hinterfragen. Er war für mich stets erreichbar. Seine Betreuung war in jeder Hinsicht vorbildlich. Herrn Professor Dreier danke ich für die rasche Erstellung des Zweitgutachtens sowie für die freundliche Aufnahme in die Reihe „Information und Recht“.

Von Herzen dankbar bin ich Frau Franziska Heidt, die stets zu mir gehalten, mir viel Kraft und Lebensfreude geschenkt hat und gleichzeitig – weitgehend klaglos – viele Entbehrungen auf sich nahm, während ich bis in die tiefen Abendstunden und an zahlreichen Wochenenden die Dissertation fertigte. Großer Dank gilt Herrn Dr. Geert Johann Seelig, von der Luther Rechtsanwaltsgesellschaft mbH, der meine Arbeit an der Dissertation stets gefördert hat. Den Herren Stephan Birko sowie Dr. Constantin Brecht danke ich sehr dafür, dass sie sich großzügig bereit erklärten, meine Arbeit auf Schreibversehen und Lesbarkeit zu prüfen. Ich danke auch meinen Freunden aus dem E-Commerce-Bereich, die mich so zahlreich an ihrem praktischen Wissen teilhaben ließen.

Schließlich danke ich meiner Mutter Angelika Schmidt und meiner Schwester Kati Fietsch dafür, dass sie stets an mich geglaubt und mich unterstützt haben. Ihnen ist diese Arbeit gewidmet.

Hamburg, im Juli 2011

*André Schmidt*





## Inhaltsverzeichnis

Vorwort .....	VII
Abkürzungsverzeichnis .....	XIX
Literaturverzeichnis .....	XXIII
<b>Teil 1 – Einführung in die Problematik .....</b>	<b>1</b>
I. Meta-Plattformen als Untersuchungsgegenstand .....	2
1. Reine Angebots- und Preissuchmaschinen .....	3
2. „Dynamic Packaging“ – Anbieter .....	5
II. Widerstreitende Interessen von Onlineshopbetreibern .....	7
III. Anlass des Promotionsvorhabens und der Gang der Unter- suchungen .....	8
1. Anlass des Promotionsvorhabens .....	9
a) Urteil des LG Hamburg vom 28. August 2008 .....	9
b) Urteil des OLG Frankfurt a.M. vom 5. März 2009 .....	10
2. Fragestellung .....	11
3. Gang der Untersuchungen .....	12
<b>Teil 2 – Technische Grundlagen .....</b>	<b>13</b>
I. Grundlegendes zum Aufbau und Abruf von Webseiten einer Webpräsenz .....	13
1. HTML-Dokumente zur Darstellung von Webseiten .....	13
2. Abruf von Webseiten durch Webbrowser .....	15
II. Arten und Funktionsweise von Webrobots .....	16
1. Webcrawler .....	16
2. Web-Scraper/„Screen-Scraper“ .....	18
a) Typische Konstruktion eines Webformulars .....	20
b) Programmierung und Funktionsweise eines Web-Scra- pers .....	20
III. Durch Webrobots beanspruchte Webserver-Ressourcen ....	21
1. Begrenzte Hardware-Ressourcen der Webserver .....	22
a) Begrenzte Datenübertragungsrate .....	22
b) Begrenzte Rechenleistungen .....	23
c) Hardwareressourcen als Kostenfaktor .....	23
2. Übermäßige Ressourcenbindung durch Webrobots .....	24
a) Erhöhte Datenmenge durch einen Webrobot .....	24
aa) Webcrawler .....	24

bb) Web-Scraper .....	26
b) Kumulationseffekte als Ursache für übermäßige Ressourcenbindung .....	26
IV. Technische Abwehrmöglichkeiten gegen Webrobots .....	27
1. „Asking Nicely“-Funktionen .....	27
a) „robots.txt“-Datei .....	27
aa) Die „robots.txt“-Spezifikationen im Detail .....	28
bb) Möglichkeiten und Grenzen der robots.txt .....	29
b) Robots-META-Tag .....	30
2. Sperrung von namentlich bekannten Webrobots .....	30
3. Sperrung der IP-Adresse .....	30
4. Passwortschutz und Registrierungspflicht .....	31
5. Texte von Produktangeboten in andere Medien einbetten ..	32
6. CAPTCHA-Programme .....	33
7. „Fallen“ für Webrobots .....	35
<b>Teil 3 – Angebots- und Preissuchmaschinen aus kartellrechtlicher Sicht .....</b>	<b>37</b>
I. Schutzwürdige Interessen aus kartellrechtlicher Sicht .....	37
1. Allgemeines zu den Funktionen eines freien Wettbewerbs ..	38
2. Preis- und Angebotsvergleich .....	39
a) Vorteile für den freien Wettbewerb .....	39
b) Nachteile für den freien Wettbewerb .....	40
aa) Einschränkung des Wettbewerbs auf bestimmte Wettbewerbsparameter .....	40
bb) Meta-Plattformen als Marktinformationssysteme ..	41
3. Vertragsvermittlung durch integrierte Bestellfunktion ....	43
a) Keine Wettbewerbsbeeinträchtigung im Hinblick auf den Produktabsatzmarkt .....	43
b) Beeinträchtigung in Bezug auf einen Drittmarkt .....	44
4. Fazit zu den schutzwürdigen Interessen aus kartellrechtlicher Sicht .....	45
II. Behinderungsmissbrauch .....	45
III. Diskriminierungs-/Behinderungsverbot .....	46
1. Erweiterter Kreis der Normadressaten .....	47
2. Schutzsubjekte .....	47
3. Verletzungshandlungen .....	48
4. Ohne sachlich gerechtfertigten Grund .....	48
a) Interessen auf Seiten der Onlineshops .....	49
b) Abwägung mit Interessen der Meta-Plattformen .....	51
5. Fazit zum Diskriminierungs-/Behinderungsverbot .....	52
IV. Fazit zu möglichen kartellrechtlichen Verboten .....	52

<b>Teil 4 – Vertragliches Verbot von Webrobots</b> .....	53
I. Anforderungen an den Vertragsschluss .....	53
1. Antragssteller und Antragszeitpunkt .....	54
2. Zugang des Antrags .....	54
a) Zugang bei „Besuch“ durch Webrobots? .....	55
b) Modifikation der Empfangstheorie? .....	56
c) Vom Webrobot-Betreiber veranlasste Zugangsstörung? .....	57
d) Folgen der hier vertretenen Auffassung für den Online-shopbetreiber .....	58
3. Annahmeerklärung .....	58
4. Fazit zum Vertragsschluss .....	60
II. Inhaltskontrolle für allgemeine Geschäftsbedingungen .....	60
1. Interessen der Meta-Plattformbetreiber .....	61
2. Interessen der Onlineshopbetreiber .....	62
3. Abwägung der gegenüberstehenden Interessen .....	63
4. Sonstiges AGB-Recht .....	64
III. Fazit zur vertraglichen Ausgestaltung von Nutzungsbestimmungen .....	64
<b>Teil 5 – Ansprüche aus dem gewerblichen Rechtsschutz und Urheberrecht</b> .....	65
I. Unterlassungsansprüche aus Urheberrechten .....	65
1. Urheberrechtlich geschützte Werke .....	65
a) Allgemeine Voraussetzungen an den Schutzgegenstand .....	66
b) Schutzzfähigkeit der extrahierten Angebotsfakten .....	67
c) Schutzzfähigkeit der Produktabbildungen .....	67
d) Schutzzfähigkeit der Gesamtheit der Angebotsinformationen .....	69
2. Fazit zu urheberrechtlichen Unterlassungsansprüchen .....	70
II. Unterlassungsansprüche des Datenbankherstellers .....	71
1. Onlineshop oder Teile davon als geschützte Datenbank .....	71
a) Sammlung von Werken, Daten oder anderen unabhängigen Elementen .....	71
b) Systematisch oder methodisch angeordnet .....	73
c) Einzelnen zugänglich .....	73
d) Wesentliche Investition .....	74
aa) Berücksichtigungsfähige Investitionen .....	75
(1) Beschaffung .....	75
(2) Überprüfung .....	77
(3) Darstellung .....	78
(a) Begriffsdeutung im Allgemeinen .....	78

(b) Aufbereitung der Produktangebotsdaten für die Datenbank .....	79
(c) Shopsoftware .....	80
(d) Technische Infrastruktur .....	81
(4) Fazit zu den berücksichtigungsfähigen Investitionen .....	81
bb) Wesentlichkeit .....	81
(1) Vorgaben des Europäischen Gerichtshofes .....	82
(2) Übersicht bisher ergangener Rechtsprechung .....	82
(3) Literaturmeinungen .....	84
(4) Eigener Standpunkt .....	85
(a) Wortlautargument .....	85
(b) Auslegung im Lichte der Informationsfreiheit? .....	85
(c) Begegnung der Gefahr einer Informationsmonopolisierung? .....	87
(d) Sinn und Zweck der Datenbankrichtlinie .....	89
(e) Schlussfolgerung .....	90
(5) Rechtsfolgen für Angebotsdatenbanken .....	92
e) Fazit zur Schutzfähigkeit von Angebotsdatenbanken .....	93
2. Verletzung von Ausschließlichkeitsrechten an Angebotsdatenbanken .....	94
a) Nutzung der Datenbank insgesamt .....	95
b) Nutzung eines nach Art oder Umfang wesentlichen Teils .....	96
aa) Merkmal der „Quantität“ bei umfassender Datengewinnung .....	96
bb) Merkmal der „Qualität“ bei gezielter Datengewinnung .....	98
c) Nutzung unwesentlicher Teile .....	98
aa) Bedeutung der Umgehungsschutzklausel .....	99
bb) Gemeinsame Voraussetzungen beider Tatbestandsalternativen .....	100
(1) Wiederholte und systematische Nutzungshandlungen .....	100
(2) Nutzung eines in der Summe wesentlichen Teils der Datenbank .....	101
(a) Webrobots mit zentralisierter Architektur .....	102
(b) Webrobots mit dezentralisierter Architektur .....	102
(aa) „AUTOBINGOOO“-Entscheidung des OLG Hamburg .....	104
(bb) Folgen der „AUTOBINGOOO“-Entscheidung .....	105
(cc) Eigener Standpunkt .....	105

(c) Besonderheiten bei teilweiser Übernahme von Angebotsinformationen . . . . .	107
(d) Besonderheiten bei Angebotsdatenbanken mit verschiedenen Produktarten . . . . .	108
(3) Fazit zu den gemeinsamen Voraussetzungen . . . . .	108
cc) Tatbestandsalternative 1: Zuwiderlaufen einer normalen Auswertung . . . . .	109
(1) Begriffsdeutung und Anforderungen der Tatbe- standsalternative . . . . .	110
(a) Meinungsstand . . . . .	110
(b) Eigener Standpunkt . . . . .	110
(c) Keine weitere Interessenabwägung bei „Kon- kurrenzprodukten“ . . . . .	112
(2) Konkurrenz Eigenschaft der verschiedenen Meta- Plattformen . . . . .	113
(a) Meta-Plattform mit integrierter Bestellfunk- tion . . . . .	113
(b) Preissuchmaschinen und Deep-Linking . . . . .	114
dd) Tatbestandsalternative 2: Unzumutbare Interessen- beeinträchtigung . . . . .	116
3. Fazit zu Unterlassungsansprüchen aus Datenbankrechten . . . . .	120
III. Kennzeichenrechtliche Unterlassungsansprüche . . . . .	120
1. Verletzung von Unternehmenskennzeichen . . . . .	121
a) Tatbestandsvoraussetzungen . . . . .	121
aa) Geschäftliche Bezeichnung . . . . .	121
bb) Handeln im geschäftlichen Verkehr . . . . .	122
cc) Unbefugt . . . . .	123
dd) Verwechslungsgefahr . . . . .	123
b) Kein Identitätsschutz . . . . .	125
2. Markenrechtlicher Identitätsschutz . . . . .	126
a) Kennzeichenmäßige Benutzung für Waren oder Dienst- leistungen? . . . . .	126
aa) Die Folgen des „BMW“-Urteils . . . . .	127
bb) Nichtübertragbarkeit der „Hölterhoff“-Entschei- dung . . . . .	129
cc) Korrektur durch die „Adam Opel“-Entscheidung . . . . .	129
dd) Rechtsprechung zum Schutz selektiver Vertriebswege nicht übertragbar . . . . .	131
ee) Rechtsprechung zu vergleichender Werbung nicht übertragbar . . . . .	132
ff) Ergänzung der Anforderungen durch die „Arsenal“- Entscheidung . . . . .	133

b) Fazit zum markenrechtlichen Identitätsschutz . . . . .	134
3. Erweiterter kennzeichenrechtlicher Bekanntheitsschutz . . .	135
a) Auslegungsgrundsätze . . . . .	135
b) Bekanntheit des Kennzeichens . . . . .	135
c) Erforderlichkeit einer kennzeichenmäßigen Benutzung? . . .	136
d) Offener Hinweis auf Zeicheninhaber als Verletzungsfall? . . .	138
aa) Beeinträchtigung der Unterscheidungskraft? . . . . .	138
bb) Beeinträchtigung der Wertschätzung? . . . . .	138
cc) Unlautere Ausnutzung der Unterscheidungskraft oder Wertschätzung? . . . . .	139
e) Fazit zum Bekanntheitsschutz . . . . .	140
4. Fazit zum Kennzeichenschutz . . . . .	140
IV. Lauterkeitsrechtliche Unterlassungsansprüche . . . . .	140
1. Lauterkeitsrechtlicher Nachahmungsschutz . . . . .	141
a) Nachahmung von Originalprodukten? . . . . .	141
b) Nachahmung von Informationsdiensten ? . . . . .	142
2. Gezielte Behinderung von Onlineshopbetreibern . . . . .	144
a) Mitbewerberstellung der Meta-Plattformen . . . . .	145
b) Grundlegendes zur „gezielten“ Behinderung . . . . .	146
c) Mögliche Ansatzpunkte einer gezielten Behinderung . . .	147
aa) Fallgruppe: Abfangen von Kunden . . . . .	147
bb) Fallgruppe: Werbebehinderung . . . . .	147
(1) Problemaufriss . . . . .	148
(2) Voraussetzungen einer unlauteren Werbebehinde- rung . . . . .	148
(a) Deep-Links . . . . .	149
(b) Möglichkeit der direkten Bestellung . . . . .	149
cc) Fallgruppe: Schleichbezug . . . . .	151
dd) Fallgruppe: Betriebs-/Funktionsstörung . . . . .	151
d) Fazit zur gezielten Behinderung . . . . .	152
3. Wettbewerbswidrigkeit von Angebots- und Preisübersichten . . .	152
a) Vergleichende Werbung . . . . .	152
aa) Werbung . . . . .	153
bb) Mitbewerberbegriff von § 6 UWG . . . . .	155
cc) „Erkennbarkeit“ des Mitbewerbers . . . . .	158
dd) Fazit zu den Voraussetzungen vergleichender Wer- bung . . . . .	159
b) Unlauterkeit der vergleichenden Werbung . . . . .	160
aa) § 6 Abs. 2 Nr. 1 UWG . . . . .	160
bb) § 6 Abs. 2 Nr. 2 UWG . . . . .	161
cc) § 6 Abs. 2 Nr. 4 Alt. 1 UWG . . . . .	161
dd) § 6 Abs. 2 Nr. 4 Alt. 2 UWG . . . . .	162

c) Irreführende vergleichende Werbung .....	162
d) Fazit zur Wettbewerbswidrigkeit von Angebots- und Preisübersichten .....	166
4. Ergänztender lauterkeitsrechtlicher Kennzeichenschutz ...	166
5. Fazit zu lauterkeitsrechtlichen Unterlassungsansprüchen ..	168
<b>Teil 6 – „Virtuelles Hausrecht“ .....</b>	<b>169</b>
I. Das privatrechtliche Hausrecht .....	170
1. Dogmatische Herleitung .....	170
a) Nur Eigentum als Anknüpfungspunkt .....	170
b) Nur Besitz als Anknüpfungspunkt .....	171
c) Besitz und/oder Eigentum als Anknüpfungspunkt .....	172
2. Umfang der aus dem Hausrecht ableitbaren Befugnisse ...	172
a) Anerkannte hausrechtliche Befugnisse .....	172
aa) Betriebsstörungen oder Zuwiderhandlung gegen die Hausordnung .....	173
bb) Wahrung vermögenswerter Interessen .....	173
(1) Entscheidungen des BGH zur Rundfunkübertra- gung von Sportveranstaltungen .....	174
(2) „Schloss Tegel“-Entscheidung des BGH .....	175
cc) Fazit zu den hausrechtlichen Befugnissen .....	177
b) Schranken des Hausrechts .....	178
3. Fazit zum Hausrecht .....	180
II. Allgemeine Überlegungen für weitere Untersuchungen .....	180
1. Webpräsenz ist keine (virtuelle) Räumlichkeit .....	180
a) Virtuelle Parallelwelten und Webpräsenzen .....	182
b) Kriterium der räumlichen Abgrenzbarkeit .....	182
c) Kein Betreten einer Räumlichkeit .....	183
d) Kriterium der rivalisierenden Nutzung .....	183
2. Schutzbedürftigkeit des Webpräsenzbetreibers .....	185
III. Dogmatischer Anknüpfungspunkt für „virtuelles Hausrecht“ .....	186
1. Eigentums- und Besitzschutz am Webserver .....	187
a) Eigentumsbeeinträchtigung und Besitzstörung durch Benutzung der Webpräsenz .....	187
aa) Die Ansicht von Preuß .....	188
bb) Die Ansicht von Berberich .....	189
(1) Beeinträchtigung von Eigentum und Besitz .....	189
(2) Konvergenz von Anknüpfungs- und Schutzobjekt .....	191
(a) Primärer Untersuchungsgegenstand von Berbe- rich .....	191
(b) Keine personellen Konvergenzprobleme ....	191
(c) Keine sachlichen Konvergenzprobleme .....	192



cc) Zwischenfazit zur Eigentums-/Besitzbeeinträchtigung	193
b) Sachenrechtliche Befugnisse am Webserver eines Webhosters	193
aa) Besitzverhältnisse beim Webhosting	194
(1) Kein unmittelbarer Besitz	195
(2) Kein mittelbarer Besitz des Webpräsenzbetreibers	198
bb) Gewillkürte Prozessstandschaft beim Webhosting?	199
c) Fazit zum Eigentums- und Besitzschutz am Webserver	200
2. Eigentums-/Besitzschutz an Software und Daten der Webpräsenz	201
a) Streitstand in Literatur und Rechtsprechung	201
b) Eigene Einschätzung	203
aa) Software kein rein geistiges Gut	204
bb) Problem der räumlichen Abgrenzbarkeit von Software	206
(1) Ein Softwareexemplar auf einem bestimmten Datenträger	207
(2) Mehrere Softwareexemplare auf einem Datenträger	208
(3) Speicherort für Software nicht eindeutig bestimmbar	208
cc) Software als wesentlicher Bestandteil einer Sache	209
dd) Fazit zur sachenrechtlichen Einordnung von Software	210
c) Rechtliche Konsequenzen der verschiedenen Ansichten	211
aa) Sachenrechtliche Konsequenzen der sich gegenüberstehenden Ansichten	211
(1) Softwareexemplar als Sache	211
(2) Datenträger mit Software als Sache	212
bb) Deliktsrechtliche Folgen der verschiedenen Ansichten	214
cc) Schuldrechtliche Konsequenzen	215
d) Zusammenfassung und Schlussfolgerung für Webpräsenzen	217
3. Grundrechtlicher Eigentumsschutz	218
4. Persönlichkeitsrecht und neues „Computergrundrecht“	218
5. Rechtsfortbildung durch Analogie	220
a) Planwidrige Gesetzeslücke	221
aa) Gesetzgeberischer Plan hinter Eigentums- und Besitzschutz	222
bb) Gesetzgeberischer Plan hinter dem Schutz geistiger Eigentumsrechte	223

cc) Zwischenergebnis zum gesetzgeberischen Plan . . . .	224
b) Im Wesentlichen ähnlicher Tatbestand? . . . . .	224
6. Anerkennung eines „sonstigen Rechts“ i.S.v. § 823	
Abs. 1 BGB . . . . .	226
a) Gegenstand der weiteren Untersuchungen . . . . .	227
b) Schutzbedürftigkeit der telekommunikativen Herrschaftsgewalt . . . . .	228
aa) Rivalisierende Nutzung und Ressourcenknappheit . . . . .	228
bb) Haftungsrisiko des Webpräsenzbetreibers . . . . .	232
cc) Haftungsrechtliche Schutzlücken auf Seiten des Webpräsenzbetreibers . . . . .	233
dd) Grundsatz der Privatautonomie . . . . .	235
ee) Kein ausreichender Schutz durch technische Abwehrmöglichkeiten . . . . .	237
c) Die telekommunikative Herrschaftsgewalt als „sonstiges Recht“ . . . . .	239
aa) Positiver Zuweisungsgehalt . . . . .	240
bb) Negative Ausschlussmöglichkeit . . . . .	240
(1) Technische Ausschlussmöglichkeit . . . . .	240
(2) Rechtliche Ausschlussmöglichkeit . . . . .	241
cc) Merkmal der Eigentumsähnlichkeit . . . . .	242
dd) Merkmal der sozialtypischen Offenkundigkeit . . . . .	243
ee) Merkmal der monistischen Struktur absoluter Rechte? . . . . .	245
ff) Fazit zur Schutzfähigkeit der telekommunikativen Herrschaftsgewalt . . . . .	247
d) Ein telekommunikatives Herrschaftsrecht als Rahmenrecht . . . . .	247
e) Fazit zu § 823 Abs. 1 BGB als dogmatischer Anknüpfungspunkt . . . . .	249
7. Fazit zu möglichen dogmatischen Anknüpfungspunkten . . . . .	249
IV. Schutzzumfang . . . . .	250
1. Schutzzumfang und Rechtsausübung im Allgemeinen . . . . .	250
a) Grundsätzliches . . . . .	250
b) „3-Stufentest“ des telekommunikativen Herrschaftsrechts . . . . .	252
2. „Virtuelles Hausverbot“ für Webrobots? . . . . .	253
a) Konkludente Einwilligung in Einsatz von Webrobots . . . . .	253
b) Anforderungen an den Widerruf . . . . .	254
c) Interessenabwägung . . . . .	257
d) Fazit zur Rechtmäßigkeit von Web-Scraping/Web-Crawling . . . . .	259

---

3. Exkurs: Deep-Linking .....	259
4. Telekommunikatives Herrschaftsrecht vs. geistige Schutz- rechte .....	261
V. Fazit zum „virtuellen Hausrecht“ .....	264
<b>Teil 7 – Zusammenfassung und abschließende Einschätzung . . .</b>	<b>266</b>
Stichwortverzeichnis .....	273