

# Verstößt die Bildersuche von *Google* im Internet gegen Urheberrecht?

## - Eine rechtsvergleichende Besprechung zum Urteil des neunten US-Bundesberufungsgerichts vom 3. Dezember 2007, *Perfect 10, Inc. et al. v. Google Inc.*, Az. 06-55406 -

Von Ass. jur. Robert Mittelstädt<sup>1</sup>  
Erstveröffentlicht am 10. Juli 2008

### 1. Einleitung

Mit Suchmaschinen kann der Nutzer im Internet nicht nur nach Textseiten und deren Inhalt, sondern auch nach bestimmten Bildern, Musik oder Videos suchen. Bei Bildern werden nach einer Suche typischerweise dem Nutzer zunächst eine Ansammlung von verkleinerten Bildern, sog. *Thumbnails*<sup>2</sup>, als Suchergebnis zusammengehäuft präsentiert. Beim nachfolgenden Anklicken eines bestimmten Bildes, teilt sich das *Browser*-Fenster dann in einen oberen und unteren Rahmen auf, wobei oben das verkleinerte Bild mit weiteren Daten, wie genaue Internet-Adresse und Bildgröße angezeigt wird und im unteren Rahmen die gefundene Internetseite mit dem Bild in Originalgröße erscheint. Welche urheberrechtlichen Probleme eine solche Bildersuchmaschine im Internet aufwirft, ist dabei bisher lange unklar gewesen.

Nun hat sich das US-Bundesberufungsgericht des wichtigen neunten Bezirks, das unter anderem für den *Silicon-Valley*-Bundesstaat Kalifornien zuständig ist, mit der Problematik eingehend und in Anknüpfung an verschiedene frühere Fälle, wie *Grokster*, beschäftigt<sup>3</sup>. Dabei führte es anschaulich in die Rechtsfragen des amerikanischen *Copyright*rechts ein und zeigte instruktiv die Anwendung der Urheberrechtsbegrenzung durch die Rechtfertigung der *Fair-Use-Defense* auf.

### 2. Zum Fall

Das Online-Herrenmagazin *Perfect 10* verklagte *Google*, weil dessen Bildersuchmaschine Bilder von *Perfect 10* im Suchergebnis als *Thumbnails* aufführte und weiter auf die Bilder im Originalformat leitete. Bei den Bildern handelte es sich vorwiegend um Nackt- und Erotikfotografien. Die Bilder waren jedoch von *Perfect 10*, wo sie nur durch kostenpflichtigen Passwortzugang zu sehen waren, nicht selbst ins Internet gestellt worden, sondern von unbekanntem Dritten, die dazu von *Perfect 10* keine Genehmigung erhalten hatten. *Perfect 10* hatte danach zwischen den Jahren 2001 bis 2005 mehrere Unterlassungsaufforderungen an *Google* abgegeben, deren Befolgung aber im Verfahren strittig geblieben ist.

---

<sup>1</sup> Ass. jur. Robert Mittelstädt studierte Rechtswissenschaften an der Ernst-Moritz-Arndt-Universität Greifswald und an der Universidad Alcalá de Henares in Madrid, Spanien. Er absolvierte seinen Referendardienst bis zum Februar 2008 im Landgerichtsbezirk Essen. Im Rahmen seiner Wahlstage war er in der Washingtoner Wirtschaftskanzlei *Berliner, Corcoran & Rowe, LLP* tätig. Der Verfasser dankt ausdrücklich seinem dortigen Ausbilder, dem deutsch-amerikanischen Rechtsanwalt Clemens Kochinke, der mit seiner jahrzehntelangen Erfahrung im US-Recht wertvolle Hinweise zu diesem Aufsatz liefern konnte.

<sup>2</sup> Zu deutsch: Daumennagel, fig. für die Verkleinerung der großformatigen Bilder

<sup>3</sup> Die Entscheidung ist abrufbar als PDF-Dokument unter:

[http://www.ca9.uscourts.gov/ca9/newopinions.nsf/90756C6E9CC4CF10882573A600513540/\\$file/0655405.pdf?openelement](http://www.ca9.uscourts.gov/ca9/newopinions.nsf/90756C6E9CC4CF10882573A600513540/$file/0655405.pdf?openelement)

Daneben ist *Perfect 10* auch gegen den Internet-Buchhandel *Amazon.com* vorgegangen, weil dieser mit Hilfe der Bildersuchmaschine von *Google* auf Seiten von Drittanbietern verwies, welche die ungenehmigten Bilder im Internet in Originalgröße zeigten. Ein Untergericht hatte dem Antrag von *Perfect 10* teilweise stattgegeben und *Google* verboten, weiterhin *Thumbnail*-Bilder im Suchergebnis aufzuführen. Es untersagte *Google* jedoch nicht auf die Internetseiten weiterzuleiten, auf denen sich die ungenehmigten Bilder befanden. Auch *Amazon.com* wurde nicht an der Weiterleitung zu den Bildern der Drittanbieter über *Googles* Bildersuche gehindert.

### 3. Technische Ausgestaltung der Bilderanzeige bei Suchmaschinen

Das Berufungsgericht ging vor seiner eigentlichen Entscheidungsbegründung ausführlich auf die technischen Abläufe von Suchmaschinen und der Darstellung und Weiterleitung von Bildern im Internet ein. Denn gerade durch diese technischen Abläufe erklärt sich die zwischen kleinformatigen *Thumbnail*-Bildern und großformatigen Bildern differenzierende Entscheidung des Gerichts.

Zunächst erläutert es dafür die Funktionsweise der *Thumbnail*-Bilder, die von *Googles* Suchmaschine von den original großen Bildern erstellt und auf *Googles* eigenen Computern gespeichert werden. Die Suchmaschine kann den Inhalt der Bilder selbst nicht erkennen, sondern erfasst nur die Namen und das Format anhand des Textes, den die Ersteller den Bilddateien gegeben haben. Das *Thumbnail*-Bild wird nur durch sog. *HTML*<sup>4</sup>-Programmbeefehle per Mausklick mit dem Originalbild, welches nicht auf den Rechnern von *Google* gespeichert ist, verbunden. Dies war für die Feststellung einer Urheberrechtsverletzung die wichtigste Unterscheidung. Das großformatige Bild erscheint durch die *HTML*-Weiterleitung der *Thumbnails* aber im eingangs beschriebenen mittels Rahmen unterteilten Bildschirmfenster. Dieses optische Einarbeiten von gefundenen Internetseiten von Drittanbietern in das angeklickte Suchresultat von *Google* nennt sich *In-Line-Linking* (in Deutschland bekannt als *Framing*<sup>5</sup>).

*Google* speichert den Inhalt der Internetseiten auch im *Cache*-Speicher, einem Kurzzeitspeicher, der für schnellere Suchergebnisse eingesetzt wird. Im *Cache* wird aber nur der Text der Internetseiten inklusive der *HTML*-Befehle gespeichert, nicht jedoch die eigentlichen Bilder der Drittanbieter. Da die gespeicherten Seiten aber nicht automatisch aktualisiert werden, wenn der Drittanbieter seine Internetseite modifiziert, kann es dazu kommen, dass der bei *Google* gespeicherte *HTML*-Befehl noch auf die alte Speicheradresse für das Bild beim Drittanbieter verweist und dieses angezeigt wird, solange der Drittanbieter die *HMTL*-Adresse des Bildes auf seinem Computer noch nicht geändert hat. Durch die Suchmaschine stößt der Nutzer so auf urheberrechtsverletzende Bildveröffentlichungen, obwohl der Drittanbieter seine Internetseite bereits geändert hat.

Zusätzlich zu seiner Suchmaschine erzielt *Google* Einkünfte über das Geschäftsmodell *AdSense*, bei dem *HMTL*-Befehle auf den Seiten von teilnehmenden Betreibern bestimmte automatisch generierte Werbeflächen erscheinen lassen. Die Teilnehmer von *AdSense* erhalten einen vereinbarten Anteil der durch die Werbung erzielten Einnahmen.

Weitere Einnahmen erzielt *Google* durch eine Vereinbarung mit *Amazon.com*, die für Suchanfragen bei *Amazon.com* direkt auf Ergebnisse von *Google* verweist, obwohl

---

<sup>4</sup> *HMTL* steht für den englischen Term „*Hypertext Markup Language*“ und ist eine Programmiersprache für das Internet.

<sup>5</sup> Lesenswert dazu: Kochinke u. Tröndle; *Links, Frames und Meta-Tags*, in: Computer und Recht 1999, S. 190

optisch der Eindruck erweckt wird, es handele sich um *Amazon.com* Suchergebnisse.

Die von *Perfect 10* vermarkteten urheberrechtlich geschützten Bilder wurden nun teilweise durch fremde Drittanbieter urheberrechtswidrig auf ihren eigenen Seiten veröffentlicht, von *Googles* Suchmaschine erfasst und zu *Thumbnails* umgewandelt und gespeichert. Per *In-Line-Linking* wurde dann im Rahmenfenster bei *Google* auch das urheberrechtsverletzende Bild angezeigt, jedoch nicht gespeichert.

#### 4. Die Entscheidung und ihre Begründung

##### a) Der Tenor

Das neunte Bundesberufungsgericht hob die einstweilige Verfügung gegen *Google* wegen der *Thumbnail*-Bilder im sog. *Reverse* auf und bestätigte die untergerichtliche Entscheidung teilweise mit einem sog. *Affirm*, soweit sie die Weiterleitung zu den Seiten der Drittanbieter mit den ungenehmigten Bildern im Originalformat betraf. Wegen weiterer Fragen zum *Digital Rights Millenium Act*<sup>6</sup> wies es das Verfahren als sog. *Remand* zur weiteren Sachaufklärung an das Untergericht zurück.

##### b) Die Entscheidungsgründe

Zur Begründung erklärte das Bundesberufungsgericht sodann zunächst den Prüfungsmaßstab für die untergerichtliche Entscheidung. Dieser ist auf eine Ermessensmissbrauchsprüfung beschränkt, d.h. *Abuse of Discretion*. Keine Tatsachen, sondern nur die Rechtsfragen werden erneut, *de novo*, geprüft. Die dazu streitentscheidenden Normen des *Copyrights*schutzes sieht das Gericht in *17 U.S.C. § 501(a), 502(a)* für die Verletzung des Urheberrechts und in *17 U.S.C. § 106, 107* des *Copyright Act* als Schranke des Verwertungsverbotes bzw. als Rechtfertigung, die *Fair-Use-Defense*. Daneben prüfte das Gericht noch die gesetzliche Haftungsbeschränkung nach dem *Digital Millenium Copyright Act, DMCA*, der in *17 U.S.C. § 512* normiert ist.

##### aa) unmittelbare Verletzung

Als erstes prüfte das Gericht eine unmittelbare Verletzung, *Direct Infringement*, der urheberrechtlich geschützten Bilder. *Perfect 10* behauptete dazu, dass einerseits das Recht der öffentlichen Wiedergabe und andererseits das Verbreitungsrecht durch *Google* verletzt worden sei. Der *17 U.S.C. § 502(a)* verlangt für eine solche Verletzung, dass der Antragsteller (1) sein Urheberrecht und (2) die unmittelbare Verletzung zumindest eines in *17 U.S.C. § 106* enthaltenen exklusiven Verwertungsrechtes beweist, bevor die Frage der Rechtfertigung *Googles* geprüft werden kann. Die erste Anforderung war erfüllt, da *Google* das Urheberrecht von *Perfect 10* an den Bildern nicht bestritten hatte. Bei der unmittelbaren Verletzung des Rechts der öffentlichen Wiedergabe, des *Display Right*, musste das Gericht bestimmen, wie dies im elektronischen Medium des Internets und der Wiedergabe auf einem Computerbildschirm zu verstehen ist. Das Untergericht war hierbei der Auffassung<sup>7</sup>, dass ein Computerbesitzer, der das Bild tatsächlich auf seinem Rechner speichert und diese Datei dann quasi als elektronischen Binärcode in Form von Einsen und Nullen über das Internet zu den *Internetbrowsern* anderer Internetnutzer sendet, das ausschließliche Recht des *Copyright*inhabers an der öffentlichen Wiedergabe verletzt. Speichert der Anbieter dagegen das Bild nicht, handele es sich auch nicht um eine Darstellung, auch

---

<sup>6</sup> Der Gesetzestext befindet sich unter:

[http://www.copyright.gov/reports/studies/dmca/dmca\\_executive.html](http://www.copyright.gov/reports/studies/dmca/dmca_executive.html)

<sup>7</sup> Siehe *Perfect 10, 416 F. Supp. 2d, S. 893*

wenn dies durch *In-Line-Linking* auf Computerbildschirmen so erscheinen möge. Dies nannte das Untergericht den *Server Test*. Nach diesen Grundsätzen kam auch das Bundesberufungsgericht zu dem Ergebnis, dass die *Thumbnails* grundsätzlich eine unmittelbare Urheberrechtsverletzung darstellten, weil sie von *Google* erstellt und auf den eigenen Servern gespeichert waren. Dagegen stelle das Weiterleiten durch *In-Line-Linking* der Suchergebnisse mangels Speicherung der Bilder auf *Googles* Rechnern im Originalformat keine unmittelbare Verletzung dar.

Das Bundesberufungsgericht verwies vor der eigentlichen Subsumtion auf den Wortlaut des 17 U.S.C. § 101, der die Begriffe des § 106 definiert. Danach bedeutet Darstellung, eine Kopie zeigen. Kopie meint einen körperlichen Gegenstand, auf dem [...] ein Werk durch eine bekannte oder noch unbekanntes Verfahrensweise fixiert ist und von dem es wahrgenommen, wiedergegeben oder anderweitig übermittelt werden kann. Genügend fixiert ist ein Werk, wenn die Verkörperung in der Kopie ausreichend dauerhaft oder stabil ist, um sie nicht nur vorübergehend wahrzunehmen, wiederzugeben oder anderweitig zu übermitteln. In der sich anschließenden Definition zeigte das Gericht, wie diese abstrakte Beschreibung auch auf die moderne Computertechnik Anwendung findet. Seit *MAI Sys. Corp v. Peak Computer Inc.*<sup>8</sup> sei mit Präzedenzwirkung festgestellt, dass ein Computernutzer eine Kopie von einer Software macht, wenn er die Software von einem anderen Computer oder Speichermedium in seinen eigenen Speicher lädt, weil dann die Kopie der Software einen ausreichend dauerhaften oder stabilen Zustand erreicht hat, um sie nicht nur vorübergehend wahrzunehmen, wiederzugeben oder anderweitig zu übermitteln. Diese Kopie kann nach der Definition in 17 U.S.C. § 101 entweder durch ein Gerät oder einen Prozess angezeigt werden. Bei einem Computer geschieht dies, wenn der Nutzer den Bildschirm mit einem Bild füllt, das im Speicher dieses Computers fixiert ist. In der Subsumtion des Sachverhaltes unter diese Definition wird klar, dass *Google* mit *Thumbnail*-Bildern unmittelbar das Urheberrecht von *Perfect 10* an den Bildern verletzte, denn die *Thumbnails* wurden auf *Googles* Servern erstellt und gespeichert, so dass es sich um Kopien im Sinne von 17 U.S.C. § 101 handelte. Die Anzeige dieser *Thumbnail*-Bilder im Suchergebnis stellt daher eine unmittelbare Verletzung des Rechts nach 17 U.S.C. § 106(1) dar. Dagegen speichert *Google* die originalformatigen Bilder nicht auf den eigenen Rechnern, sondern leitet nur *HTML*-Programmbeefehle in der Suchmaschine mittels *In-Line-Linking* auf die Seiten der Drittanbieter weiter. Dies ist nach Auffassung des Gerichts nicht gleichzusetzen mit dem Anzeigen einer Kopie. Mangels Speicherung sei nämlich kein ausreichend dauerhafter oder stabiler Zustand entstanden, so dass es sich schon nicht um Kopien im Sinne des Gesetzes handle. Auch verursachten die *HTML*-Befehle selbst nicht die Anzeige auf dem Bildschirm, sondern nur das Vorhandensein der gespeicherten Bilddatei. Damit scheide eine unmittelbare Verletzung des Urheberrechts von *Perfect 10* an den Bildern durch das *In-Line-Linking* im Sinne einer nicht genehmigten öffentlichen Wiedergabe aus.

Zusätzlich beschäftigte sich das Bundesberufungsgericht mit der zweiten Behauptung von *Perfect 10*, dass durch das *In-Line-Linking* zu den Bildern in Großformat das Verbreitungsrecht an den Bildern verletzt werde. Das Untergericht hatte für einen Vertrieb eine tatsächliche Weitergabe einer Kopie verlangt. Dies war zwar für die *Thumbnails*, nicht jedoch für die eigentlichen Bilder der Fall. Es ist nicht *Google*, der diese Bilder weitergibt, sondern der Betreiber der gefundenen Internetseite, von der das Bild heruntergeladen oder ausgedruckt werden kann. Gegen diese Feststellung

---

<sup>8</sup> Siehe 991 F.2d S. 511, 517-518 (9th Cir., 1993)

kam *Perfect 10* auch nicht mit der Argumentation aus dem Fall *Napster*<sup>9</sup> an, dass das bloße Zur-Verfügung-Stellen der Internetadressen durch *In-Line-Links* für eine Verletzung des Vertriebsrechtes ausreichend sei. Denn nach Auffassung des Bundesberufungsgerichts unterscheidet sich der *Napster*-Fall dadurch, dass dort *Napster* in einem System mit registrierten Benutzern arbeitete und die Dateien direkt an ihre Computer übermittelte, *Google* dagegen aber die großen Bilder nicht selbst gespeichert und sie an Computernutzer weitergibt.

War dem Urteil bis hierher zuzustimmen, erscheint die Differenzierung zu *Napster* etwas fragwürdig. Auch *Napster* hatte selbst keine Musikdateien auf den Servern gespeichert, sondern nur mittels Programmbefehlen, wenn auch nicht *HTML*, an die Nutzer die *IP*-Adressen der Fremdcomputer mit der gespeicherten Datei, weitergeleitet. Es waren die Nutzer, die die urheberrechtlich geschützten Musikdateien angeboten und heruntergeladen haben, nicht *Napster*. Dennoch wurde die Vermittlung durch *Napster* wegen des registrierten Benutzersystems als Weitergabe angesehen. Auch das Verhältnis von *Google* und seinen Nutzern ist ein durch das Internet geschlossenes System. Die Voraussetzung eines Anbieter-Teilnehmer-Verbindung und die Abgrenzung von *Napster*-Fall überzeugt hier daher nicht ganz.

#### bb) *Fair-Use-Defense*

Nachdem das Gericht die Verletzung des Urheberrechts in Bezug auf die *Thumbnail*-Bilder festgestellt hat, prüfte es die Rechtfertigung *Googles*, die sog. *Fair-Use-Defense*. Diese ist in 17 U.S.C. § 107 geregelt und schränkt das Urheberrecht in einigen Bereichen ein. Ungenehmigte Abbildungen können nach Abwägung als gerechtfertigt gelten, wenn sie etwa für Zwecke der Kritik, Kommentierung, Berichterstattung, Lehre oder Forschung eingesetzt werden. Das Berufungsgericht unterstrich dabei die hohe Bedeutung der *Fair-Use-Defense*, weil sie die Entwicklung neuer Ideen vorantreibt, die auf älteren aufbauen und damit ein notwendiges Gegengewicht zum Urheberrecht und seinem angestrebten Schutz des geistigen Eigentums bilden. Die *Fair-Use-Doctrine* entspreche auch dem Sinn und Zweck des *Copyright*-Schutzes, denn „...sie erlaubt [und zwingt] die Gerichte, das Recht des Urhebers nicht starr anzuwenden, wenn es bisweilen gerade die geistige Kreativität verhindern würde, welche durch das Gesetz selbst gefördert werden sollte.“<sup>10</sup> In der Anwendung ist die Rechtfertigung aus 17 U.S.C. § 107 jedoch an vier Voraussetzungen gebunden, die das Gericht auf den Sachverhalt anwendete, als sog. *Four Factor Fair Use Analysis*.<sup>11</sup>

Als erstes muss der Zweck und der Charakter der Darstellung (1) beurteilt werden, gefolgt von der Art des geschützten Werkes (2), dann die Menge und Erheblichkeit des benutzten Anteils verglichen zum Gesamtwerk (3) sowie die Auswirkung auf den potentiellen Markt oder Wert des geschützten Werkes (4). Bei der Analyse sollen alle diese Faktoren nicht isoliert, sondern zusammen betrachtet werden. Das Bundesberufungsgericht stützte sich letztendlich zu Gunsten von *Googles* Verteidigung auf den Fall *Kelly v. Arriba Soft Corp.*<sup>12</sup> Dazu ging es davon aus, dass für den erstgenannten Faktor ein gewisser Grad an Umformung des Werkes erforderlich sei.<sup>13</sup> Ein solcher sei jedenfalls hier gegeben, da die *Thumbnail*-Bilder nicht den gleichen Zweck, wie die ursprüngliche Darstellung der Bilder hätte, sondern darüber hinaus einen völlig

<sup>9</sup> Siehe 239 F.3d S. 1011-14, *Napster* hatte es Computernutzern ermöglicht, Musikdateien über das Internet auszutauschen.

<sup>10</sup> Dort mit Verweis auf *Stewart v. Abend*, siehe 495 U.S. 207, 236 (1990)

<sup>11</sup> Siehe *Perfect 10, Inc. et al. v. Google Inc.*, S. 15466 ff.

<sup>12</sup> Siehe 336 F.3d (2003), S. 817 ff., *Arriba* bot eine Suchmaschine mit gleicher Funktionsweise an.

<sup>13</sup> Nach dem Präzedenzfall *Campbell v. Acuff Rose Music*, siehe 510 U.S. (1994), S. 569 ff., in dem eine Musikband Teile fremder Lieder für eigene verwendete, sie jedoch vorher umformte.

neuen, nämlich die Verbesserung der Internetsuche durch effizientere Information mittels Bildern. Die Bilder hätten einen anderen Charakter, da sie als elektronische Werkzeuge der Suche dienten. Die Tatsache, dass die *Thumbnail*-Bilder verkleinerte Kopien der Originalbilder darstellen, hindere den *Fair-Use* nicht, solange die Bilder eine andere Funktion erfüllen, wie in *Googles Fall*. Das Urteil nennt hier ausdrücklich das Gemeinwohl, das durch die neue Bildersuche gefördert werde. Der *Fair-Use* werde auch nicht schon durch den privatrechtlichen Charakter *Googles* ausgeschlossen. Auch die zusätzlichen Einnahmen aus dem *AdSense*-Programm heben nach dem Bundesberufungsgericht die Gemeinnützigkeit nicht auf, weil die Gesamteinnahmen von jährlich 630 Mio. Dollar nur zum minimalen Teil aus Einnahmen von Drittanbieter-Internetseiten mit urheberrechtsverletzendem Inhalt stammen. Dies hatte das Untergericht nicht ausreichend beachtet, als es den Fall *Kelly*<sup>14</sup> von *Googles Fall* unterschied. Für den zweiten Faktor der Art des geschützten Werkes verwies das Bundesberufungsgericht ebenso auf seine Begründung im Fall *Kelly*, in der es das Recht der Erstveröffentlichung als verbraucht ansah, sobald der Author das Werk in irgendeinem Medium veröffentlicht habe. Dies war auch bei *Picture 10* der Fall, weil sie es für registrierte Nutzer bereits zugänglich gemacht hatten, bevor die Urheberrechtsverletzungen erfolgten. Der oben genannte dritte Faktor der *Fair-Use-Defense*, der genutzte Anteil am geschützten Gesamtwerk sprach genauso für *Google*, da es das komplette Bild im verkleinerten *Thumbnail*-Format benötigte, um eine Wiedererkennung und damit effizienten Suchmaschineneinsatz zu gewährleisten. Der letzte Faktor des Einflusses des ohne Genehmigung genutzten *Thumbnail*-Bildes auf die Vermarktungsmöglichkeiten der Originalbilder war zu vernachlässigen, da die wesentlich kleineren *Thumbnails* den Verkauf der großformatigen Bilder durch *Perfect 10* nicht beeinträchtigen. Somit sah das Bundesberufungsgericht - anders als das Untergericht - die Urheberrechtsverletzung durch *Googles Thumbnails* wegen der *Fair-Use-Defense* als gerechtfertigt an.

#### cc) *Secondary Liability*

Weiter prüfte das Gericht eine mögliche Ausfallhaftung - *Secondary Liability* - *Googles* für *Copyright*-Verletzungen durch Drittanbieter, die ungenehmigten Bilder von *Picture 10* auf Internetseiten anboten, auf welche die Nutzer durch *Googles* Suchmaschine mittels *In-Line-Links* gelangten. Die Ausfallhaftung kann nach US-Recht für Fälle von Beihilfe zur Urheberrechtsverletzung und für Verhalten Dritter eingreifen. Als Maßstab hierfür nahm sich das Bundesberufungsgericht die Entscheidung des *Supreme Court* im Fall *Grokster*.<sup>15</sup> Danach „verletzt jemand ein Recht durch Beihilfe, wenn er absichtlich einen anderen zur unmittelbaren Verletzungshandlung verleitet oder auffordert. Jemand verletzt mittelbar, wenn er von einer unmittelbaren Verletzungshandlung eines Dritten profitiert und dabei von einem Recht nicht Gebrauch macht, den Dritten zur Unterlassung aufzufordern.“ Es ist mithin zunächst eine unmittelbare Verletzungshandlung eines Dritten nötig, um überhaupt zu einer Haftung wegen einer mittelbaren Verletzung zu kommen. Eine solche unmittelbare Verletzung von Urheberrechten durch Dritte war in *Googles Fall* unstrittig für Drittanbieter, die ungenehmigte Bilder von *Perfect 10* in Originalgröße zeigten. Eine Verletzung durch das Herunterladen der Bilder hatte *Perfect 10* nicht bewiesen. Sie blieb daher außen vor. Andererseits waren die Kopien von den *Thumbnail*-Bildern, die die Nutzer auf ihren Rechnern im sog. *Cache*-Speicher anfertigten, keine Urheber-

---

<sup>14</sup> Siehe oben, Rn. 12

<sup>15</sup> Siehe 545 U.S., S. 930

berrechtsverletzungen, da sie für den schnellen und effizienten Einsatz<sup>16</sup> der Suchmaschine gebraucht und somit von der *Fair-Use-Defense* gedeckt waren. Es kam also nur die unmittelbare Verletzungshandlung durch die Darstellung der Bilder auf den Seiten der Drittanbieter für eine Ausfallhaftung *Googles* in Betracht.

#### (1) *Contributory Infringement Liability*

Für die darauf folgende Mithaftung wegen Verletzung durch Beihilfe, *Contributory Infringement Liability*, hat sich das Bundesberufungsgericht wiederum auf die Entscheidung *Grokster*<sup>17</sup> berufen. Danach wird die Mithaftung ausgelöst, wenn jemand aktiv zur Verletzung eines Urheberrechtes auffordert oder zu der Verbreitung eines Produktes, welches von den Nutzern zu Verletzungshandlungen genutzt wird, sofern dieses Produkt nicht zu anderen wesentlichen oder wirtschaftlichen Zwecken ohne Urheberrechtsverletzungen eingesetzt werden kann. Damit hatte sich das Gericht indirekt auf sog. *File-Sharing-Programme*, wie *Grokster*, *Napster*, *Emule* oder *Kazaa* bezogen, die von den Nutzern größtenteils nur zum illegalen Austausch von urheberrechtlich geschützter Musik und Programmen genutzt werden. *Google* jedoch habe nach Ansicht des Gerichts einen solchen wesentlichen anderen Nutzen, weil die Suchmaschine von den Nutzern zumeist nur zur Suche von legal angebotenen Bildmaterial angeboten werde. Für die Mithaftung für das Auffordern zu bestimmten urheberrechtsverletzenden Handlungen forderte das Gericht - ebenfalls nach der *Grokster*-Entscheidung - eine Absicht als Vorsatzgrad, welche für *Google* nicht nachgewiesen sei. Eine Absicht kann nach den Regeln des *Common Law* jedoch indiziert werden, wenn der Handelnde die natürlichen und wahrscheinlichen Folgen seines Verhaltens für sicher oder überwiegend wahrscheinlich hält und trotzdem mit seiner Handlung fortfährt.<sup>18</sup> So wurde auch bei *Grokster* eine Absicht für die Urheberrechtsverletzungen indiziert. Eine Absicht war nach diesem Maßstab auch im *Napster*-Fall als gegeben angesehen worden. Dazu hatte *Napster* seine *File-Sharing-Software* weiter vertrieben, obwohl die Firma wegen der Urheberrechtsverletzungen durch ihr Programm abgemahnt worden war. Ob dies jedoch für *Google* der Fall war, konnte das Gericht trotz grundsätzlicher Haftung nicht klären, weil eine weitere Tatsachenaufklärung über die Frage der Abmahnung von *Perfect 10* an *Google* nötig war und so verwies das Gericht die Sache diesbezüglich an das Untergericht zurück.

#### (2) *Vicarious Infringement Liability*

Genauso wichtig für das Gericht war aber auch die Haftung für das urheberrechtsverletzende Verhalten Dritter, sog. *Vicarious Infringement Liability*. Nach der früheren *Grokster*-Entscheidung haftet derjenige für unmittelbar verletzendes Verhalten Dritter, wer von solchen Verletzungen profitiert, obwohl es in seiner Macht stünde, dieses Verhalten zu unterbinden oder einzuschränken. Diese Fähigkeit muss der Verletzte jedoch nachweisen, was *Perfect 10* bei *Google* nicht gelungen ist. Denn *Google* selbst hat kein Recht und auch nicht die Fähigkeit die unmittelbaren Verletzungen der Drittanbieter durch Darstellung der Bilder im Originalformat zu unterbinden oder einzuschränken, da das verletzende Bildmaterial nicht dem Zugriff *Googles* unterliegt. In diesem Punkt unterscheidet sich *Google* nach Auffassung des Bundesberufungsgerichts ebenso von der *Napster*-Entscheidung.<sup>19</sup> Dort bestand beim angebotenen *File-Sharing-Programm* ein geschlossenes System mit registrierten Benutzern, die bei Verletzungen auch von der weiteren Nutzung ausgeschlossen und

---

<sup>16</sup> Schon das Untergericht hatte festgestellt, dass die *Cache*-Speicherung erforderlich sei, um die Netzwerk-Verzögerungen gering zu halten und unnötige Bandbreitennutzung zu vermeiden.

<sup>17</sup> Siehe oben, Rn. 15

<sup>18</sup> *Restatement (Second) of Torts § 8 A cmt. b (1965)*

<sup>19</sup> Siehe 239 F.3d, S. 1011-1114

an der weiteren Urheberrechtsverletzung gehindert werden konnten. Bei *Google* jedoch war dies nicht möglich, da es auf den Inhalt der Internetseiten der unmittelbar verletzenden Drittanbieter keine Einwirkungsmöglichkeit hatte. Dazu hatte schon das Untergericht festgestellt, dass *Googles* Suchmaschine schon nicht die Fähigkeit hatte, jedes einzelne Bild mit geschütztem Bildmaterial zu vergleichen. Etwas anderes hatte auch *Perfect 10* hier nicht beweisen können.

### (3) Haftungsschutz nach dem *Digital Millenium Copyright Act*

Neben der *Fair-Use-Defense* sprach das Bundesberufungsgericht als Rechtfertigung ebenso den wohl nur aus den USA bekannten Schutz nach dem *Digital Millenium Copyright Act* an. Nach Titel II, Abschnitt 17 des *United States Code*, § 512 (d) ist die Haftung eines *Internet Service Provider* für die Verletzung von Urheberrechten durch die Verweisung oder Weiterleitung durch sog. *Linking* auf verletzenden Inhalt unter bestimmten Voraussetzungen beschränkt, sofern dies mittels Informationssuchmaschinen, Inhaltsauflistung oder Weiterleitungseinrichtungen geschieht. Ob diese Voraussetzungen tatsächlich bei *Google* vorliegen - was nach dem Gesetzestext wohl der Fall sein dürfte - überließ das Gericht dem Untergericht zur weiteren Prüfung, weil es im Ausgangsverfahren zu dieser Frage nicht gekommen war.

#### dd) Haftung für die Bilderweiterleitung an Kunden von *Amazon.com*

Als letzten Punkt prüfte das Bundesberufungsgericht die Haftung von *Amazon.com* für das *In-Line-Linking*, durch welches es seine Kunden auf bei *Google* gespeicherte *Thumbnail*-Bilder von bestimmten Produkten und auf Seiten von Drittanbietern mit Bildern in Originalgröße weiterleitete. Dabei kam das Gericht zu dem Schluss, dass eine solche Haftung nicht gegeben sei, da *Amazon.com* genauso wenig wie *Google* eine unmittelbare Verletzung durch diese Bilder von Drittanbietern vorgeworfen werden könne. Auch eine Haftung für die unmittelbaren Urheberrechtsverletzungen von Dritten komme nicht in Betracht, da *Amazon.com* keine Einnahmen über spezielle Programme wie *Googles AdSense* erzielt und darüber hinaus keine Kontroll-, Einschränkung- oder Unterbindungsmöglichkeit für die Urheberrechtsverletzungen der Dritten hat. Das Gericht verwies jedoch wegen einiger bereits von *Perfect 10* an *Amazon.com* angezeigter und abgemahnter Urheberrechtsverletzungen die Sache an das Untergericht zurück, um die Tatsachenfrage zu klären, ob *Amazon.com* trotz dieser Abmahnungen weiterhin auf die verletzenden Drittanbieter-Seiten *In-Line-Linking* vornahm. Zusammenfassend traf das Gericht schließlich die eingangs unter 4 a) dargestellte Entscheidung der teilweisen Bestätigung, teilweisen Aufhebung und Zurückverweisung.

#### c) Zwischenergebnis

Das Urteil des Berufungsgerichts stellt sich als Erfolg für *Google* dar, denn es erlaubt das Anlegen von *Thumbnail*-Bilderverzeichnissen und die Weiterleitung an fremde Seiten mittels *In-Line-Linking*. Zwar ist das Erstellen und Verbreiten der *Thumbnail*-Bilder nach US-Recht eine Verletzung des *Copyrights*. Diese Verletzung ist jedoch wegen der *Fair-Use-Defense* gerechtfertigt, denn *Google* verwendet die Bilder für ein gänzlich anderen neuen Werktypen, nämlich ein Bildersuchmaschine. Diese bringe wegen der verbesserten Nutzbarkeit des Internets einen Nutzen für die Allgemeinheit und schädige die Verwertbarkeit der originalen Bilder nicht. Für die Ausnutzung der Bildersuchmaschine durch vereinzelt Anbieter von urheberrechtswidrig angebotenen Bildern könne *Google* nicht zur Haftung herangezogen werden, da im Voraus keine effiziente Kontrollmöglichkeit für die eingestellten Bilder bestünde.



Der Schutz der Urheber ist jedenfalls in den USA gewahrt, denn nach einer Abmahnung oder Kenntnis muss der Suchmaschinenbetreiber *Hyperlinks* auf urheberrechtswidrige Inhalte von Drittanbietern in jedem Fall entfernen.

Damit wendet das Gericht im Wesentlichen die Grundsätze aus den bekannten Entscheidungen zu *Kelly*<sup>20</sup> und *Grokster*<sup>21</sup> konsequent an und unterscheidet zugleich eine allgemeinen Nutzen stiftende Bildersuchmaschine von oft urheberrechtswidrig eingesetzten *File-Sharing*-Programmen wie *Napster*, *Kazaa*, *Grokster* oder *Emule*.

## 5. Deutsches Urheberrecht im Vergleich

Die zivilrechtlichen Ansprüche wegen Urheberrechtsverletzungen bestimmen sich nach dem Gesetz über Urheberrecht und verwandte Schutzrechte<sup>22</sup>, dem UrhG in Verbindung mit den Vorschriften des allgemeinen Deliktsrechts im Bürgerlichen Gesetzbuch, den §§ 823 ff. BGB. Zentrale Vorschrift für Unterlassung und Schadensersatz im Urheberrecht ist der § 97 Abs. 1 UrhG, der tatbestandsmäßig die widerrechtliche Verletzung eines Urheberrechtes oder ein anderes nach dem UrhG geschütztes Recht voraussetzt.

### a) Verletzung eines geschützten Rechtes

Ob eine solche Verletzung vorliegt, bestimmt sich nach §§ 11 ff. UrhG, wonach der Urheber in seinen geistigen und persönlichen Beziehungen zum Werk und in der Nutzung des Werkes geschützt und eine angemessene Vergütung für die Nutzung des Werkes gesichert werden soll. Zunächst liegt es in dem Fall von *Picture 10* auf der Hand, dass es sich auch bei Lichtbildern um geschützte Werke nach § 2 Abs. 1 Nr. 5 bzw. § 72 UrhG handelt, dessen Urheber *Picture 10* als Schöpfer des Werkes ist gemäß § 7 UrhG.

Der Inhalt des Urheberrechts teilt sich grundsätzlich in Urheberpersönlichkeitsrechte, Verwertungsrechte und sonstige Rechte auf. Der Urheber kann einem anderen darüber hinaus bestimmte Nutzungsrechte an seinem Werk einräumen. Hier sollen ausschließlich die Verwertungsrechte betrachtet werden. Diese sind in den §§ 15 ff. des UrhG aufgeführt und geben dem Urheber das ausschließliche Recht zur körperlichen Verwertung (Vervielfältigungsrecht, Verbreitungsrecht, Ausstellungsrecht) sowie zur unkörperlichen Verwertung, wobei in Deutschland wohl das Recht der öffentlichen Zugänglichmachung nach § 19a UrhG von entscheidender Bedeutung ist. Es ist hier zu untersuchen, ob *Google* mit seinen *Thumbnail*-Bildern oder durch das *In-Line-Linking* zu den Bildern in Originalgröße eine körperliche Verwertung im Sinne einer Vervielfältigung bzw. Verbreitung der Bilder nach den §§ 16, 17 UrhG vornimmt oder sie nach § 19a UrhG der Öffentlichkeit zugänglich macht.

Die Rechtsprechung in Deutschland hat sich mit diesen Problemen zum Teil schon befasst, jedoch gelegentlich auch mit unterschiedlichen Ergebnissen. Urteile hierzu betreffen zum einen das *In-Line-Linking*<sup>23</sup> (auch bekannt als sog. *Framing*), außerdem das sog. *Deep-Linking*, d.h. die Weiterleitung nicht nur auf eine fremde Hauptseite im Internet, sondern gleich auf Unterseiten dieser fremden Seiten.<sup>24</sup> Ebenso

---

<sup>20</sup> Siehe 336 F.3d, S. 817 f.

<sup>21</sup> Siehe 545 U.S., S. 931

<sup>22</sup> Schönfelder, Nr. 65

<sup>23</sup> „Schöner-Wetten“-Urteil des BGH v. 1. April 2004, Az.: I ZR 317/01 sowie Urteil des LG München I v. 10. Januar 2007, Az. 21 O 20028/05

<sup>24</sup> „Paperboy“-Urteil des BGH v. 17. Juli 2003, Az.: I ZR 259/00

bedeutend sind hier zwei jüngere Entscheidungen über die Verwendung von *Thumbnail*-Bildern in Suchmaschinen.<sup>25</sup>

Der BGH hatte noch in seiner „*Paperboy*“-Entscheidung im Jahre 2003 entschieden, dass bei einem *Deep-Linking* auf Inhalte fremder Internetseiten mittels bloßem *Hyperlink* keine fremden Urheberrechte verletzt werden, da keine fremden Inhalte als eigene ausgegeben werden und der Dritte, der seine Inhalte frei im Internet anbietet, einen solchen *Deep-Link* auf seine Unterseiten in Kauf nehmen müsse. Da es damals den § 15 Abs. 2, 3 und den § 19 a UrhG noch nicht gab und es sich auch lediglich um *Hyperlinks* ohne Bildinhalte handelte, brauchte der BGH die Frage nicht zu klären, welche Art von Verwertungsrecht betroffen war. Ein *Deep-Link* stellt nach der Entscheidung jedenfalls keine Vervielfältigung nach § 16 UrhG dar.

Dies ist bei *Googles Thumbnail*-Bildern jedoch schwieriger zu beurteilen, denn hier werden verkleinerte Darstellungen der Originalbilder auf den Servern von *Google* gespeichert und dem Nutzer der Bildersuchmaschine im Suchergebnis angezeigt. So betrifft es hierbei das Recht der Vervielfältigung, welches nach § 16 UrhG geschützt ist. Ein *Thumbnail*-Bild, das *Google* selbst anfertigt und auf seinen Servern speichert, stellt eine Vervielfältigung im Sinne der Vorschrift damit grundsätzlich eine Verletzung des Urheberrechts dar.

Nach der „*Paperboy*“-Entscheidung des BGH sind aufgrund der EU-Richtlinie 2001/29/EG<sup>26</sup> noch im Jahr 2003 die § 15 Abs. 2, 3 und den § 19 a in das UrhG eingefügt worden, die auch das bis dahin nur aus der analogen Anwendung des § 15 Abs. 1 und § 17 UrhG hergeleitete und noch nicht kodifizierte unbenannte Verwertungsrecht der öffentlichen Zugänglichmachung festschrieben.

Seitdem ist die Rechtsprechung beim Speichern von *Thumbnail*-Bildern und ihrer Darstellung im Suchergebnis wie in *Googles* Fall von einer rechtfertigungsbedürftigen Verletzung des Vervielfältigungsrechts nach § 16 UrhG ausgegangen.<sup>27</sup> Dem ist grundsätzlich zuzustimmen, da nach den genannten Grundsätzen eine verkleinerte Kopie der Bilder erstellt wird. Beim *In-Line-Linking* und der Einarbeitung der Suchergebnisse in ein mittels *Frame* geteiltes Fenster ist das LG München I dagegen kürzlich von einer Verletzung des Rechtes an der öffentlichen Zugänglichmachung nach § 19a UrhG ausgegangen.<sup>28</sup> Bemerkenswert ist an dem Urteil des LG München I aus dem Jahr 2007, dass im Unterschied zum amerikanischen Recht keine physische Kopie des Werkes für eine Verletzung des § 19a UrhG vorausgesetzt wird. Vielmehr erfasse die Vorschrift auch die bloße Weiterverarbeitung des Werkes als tatbestandsmäßig. Ebenso wenig sieht das Münchner Gericht eine entsprechende Tatbestandsvoraussetzung in der EG-Richtlinie verankert. Dies steht im deutlichen Kontrast zum US-amerikanischen Recht. Denn dort muss -wie bereits erörtert - eine körperliche Kopie vom Verletzenden erstellt worden sein, um eine Haftung nach 17 U.S.C. § 501(a), 502(a) auszulösen. Dass man bei einer Zugänglichmachung nach 19a UrhG auf die Voraussetzung einer solchen Kopie verzichtet hat, erscheint zumindest fragwürdig und erweitert den Anwendungsbereich der Haftungsnorm nicht unbedeutend. Wenn schon die ledigliche Übermittlung, ob drahtgebunden oder nicht und ohne selbst eine Kopie des Werkes zu besitzen, eine Verletzung darstellen sollte, dann hätte dies eine gravierende Haftungsausweitung zur Folge, bei der man sich

<sup>25</sup> Urteile des LG Hamburg vom 5. September 2003, Az.: 308 O 449/03 und des LG Erfurt vom 15. März 2007, Az.: 3 O 1108/05 zu Bildersuchmaschinen im Internet

<sup>26</sup> Vom EU-Parlament und EU-Rat beschlossen am 22. Mai 2001 zur Harmonisierung bestimmter Aspekte des Urheberrechts und der verwandten Schutzrechte in der Informationsgesellschaft (ABl. Nr. L 167 vom 13. Oktober 2001 S. 32-36)

<sup>27</sup> Entscheidung des LG Erfurt, siehe oben Rn. 25

<sup>28</sup> Siehe Entscheidung des LG München I, siehe oben Rn. 23, ebenso i.E. das LG Hamburg, siehe oben Rn. 25

fragen muss, ob sie noch vom Gesetzgeber so gewollt war. Wenn man die Sachfrage einmal aus der technischen Umgebung des Internets herausholt, wäre die Situation damit zu vergleichen, dass jemand ein Urheberrecht verletzt und haftet, wenn er auf Nachfrage eines Freundes mit ihm gemeinsam in die Bibliothek geht und ihm das gesuchte Buch zeigt. Dies kann man aber nur als verfehltes Ergebnis bezeichnen. Trotz des offenen Wortlautes des 19a UrhG muss eine Beschränkung greifen, die das Recht zur öffentlichen Zugänglichmachung auf solche Werke einschränkt, die nicht bereits für Jedermann öffentlich bereit gestellt und für die Öffentlichkeit bestimmt sind, wie es bei normalen Internetauftritten der Fall ist.

Allerdings bestimmt das Gericht in Anlehnung an das „Schöner-Wetten“-Urteil des BGH<sup>29</sup> und zur Abgrenzung des *In-Line-Linking* vom bloßen *Deep-Linking* das Kriterium "der erkennbaren Zueigenmachung fremder Webinhalte". Danach müsste für eine Haftung der Verletzende durch sein In-Line-Linking sich den Inhalt der fremden Internetseite dergestalt zu eigen machen, "dass für den gewöhnlichen Nutzer die Fremdheit nicht mehr in Erscheinung tritt." Ein Ersteller, der seinen eigenen Inhalt jedoch erkennbar von dem fremden abgrenzt, hafte nur nach den allgemeinen Grundsätzen aus der „Schöner-Wetten“-Entscheidung. Wendet man diesen vom LG München I aufgestellten Maßstab nun konsequent auf *Googles* Bildersuchmaschine an, muss eine Verletzung des § 19a UrhG ausscheiden, da das Suchergebnis im *In-Line-Link* schon optisch durch das Doppelrahmenfenster von der fremden Seite abgegrenzt ist und auch bei einem normalen verständigen Nutzer nicht der Eindruck entstehen kann, dass hier *Google* versucht sich als Urheber des fremden Inhalts bzw. Werkes auszugeben. Schon begrifflich wird eine Suchmaschine von Internetnutzern nicht mit der Erstellung der Inhalte selbst, sondern nur mit dem Auffinden derselbigen in Zusammenhang gebracht. Eine Verletzung des Rechts an der öffentlichen Zugänglichmachung muss daher für das *In-Line-Linking*, wie sie *Google* vornimmt, ausscheiden.

#### b) Widerrechtlich

Auch die deutschen Gerichte kommen nach der Feststellung des Urheberrechtseingriffs zu einer Prüfung der Rechtfertigung, die nach der *Fair-Use-Defense* in den USA zu *Googles* Haftungsbefreiung führte. In Deutschland muss für die Haftung des Verletzenden das Tatbestandsmerkmal der Widerrechtlichkeit gemäß § 97 Abs. 1 S. 1 UrhG erfüllt sein. Spezielle Rechtfertigungsgründe ergeben sich aus den Schranken der §§ 44a ff. UrhG und umfassen vielfältige erlaubte Gebrauchsarten für geschützte Werke, von der öffentlichen und keinem Erwerbzweck dienende Wiedergabe über die öffentliche Zugänglichmachung für Unterricht und Forschung bis zur Vervielfältigung zum privaten Gebrauch. Doch fehlt in Deutschland eine auf allgemeinen Erwägungen basierende *Fair-Use-Doctrine* als kodifizierte Urheberrechtsschranke. Dies hat auch das LG Hamburg in seiner *Thumbnail*-Entscheidung von 2003 erkannt.<sup>30</sup> Allerdings zog es daraus letztendlich den Schluss, dass daher die Rechtfertigungsgründe eine abschließende Regelung erfahren haben. Dagegen setzte sich im Jahr 2007 das LG Erfurt mit seiner Entscheidung zu *Googles* Bildersuchmaschine in Deutschland<sup>31</sup>, die es als konkludente Einwilligung des Urhebers in die Nutzung und Verwertung auffasste, dass er sein Bild in das Internet stellt und zur Betrachtung der Öffentlichkeit frei gibt. Dabei argumentiert das Gericht mit auffallender Ähnlichkeit zum Urteil des US-Berufungsgerichts mit den Nutzungsvorteilen für sowohl die Inter-

---

<sup>29</sup> Siehe oben, Rn. 23

<sup>30</sup> Siehe oben, Rn. 25

<sup>31</sup> Siehe oben, Rn. 25, wobei sich die Entscheidung aber wohl hauptsächlich mit der Verletzung durch Thumbnail-Bilder beschäftigt und das In-Line-Linking nur am Rande erörtert wird.

netnutzer als auch die Urheber der Bilder. Denn die heutige Datenflut werde durch die optisch leicht identifizierbaren und sehr viel aussagekräftigeren *Thumbnails* stark erleichtert. Die Urheber hätten auf der anderen Seite durch das Einstellen ins Internet ebenso regelmäßig ein großes Interesse an der möglichst starken Verbreitung der Bilder, was durch die Bildersuchmaschine auch gefördert werde. Darüber hinaus werde die finanzielle Verwertung der Originalbilder durch die *Thumbnails* nicht beeinträchtigt, sondern eher gefördert. Die kleinen *Thumbnails* bestünden aus einer reduzierten Datenmenge, die nicht beliebig vergrößert werden könnten. Die Nutzung der Originalbilder werde damit nicht ausgeweitet, sondern lediglich gefördert und erleichtert. Dies schütze die Rechte der Urheber ausreichend. Vor allem sei auch eine zu zahlende Vergütung für jedes in der Suchmaschine enthaltene Bild unrealistisch, da dies bei Millionen von im Internet enthaltenen Bildern für keinen Betreiber finanzierbar wäre. Außerdem könne sich der Anbieter einer Internetseite problemlos der Suchmaschinenerfassung durch eine entsprechende Anweisung im Quellcode der eigenen Internetseite entziehen.

Hiermit liegt das LG Erfurt größtenteils auf der Linie des US-Berufungsgericht des neunten Bezirks. Obwohl die *Fair-Use-Defense* nicht im UrhG geregelt ist, ist ihr Rechtsgedanke auch in Deutschland anwendbar. Denn das Haftungsrecht im Urheberrecht ist ein Teilbereich des Deliktsrechts. Dort ist in § 823 Abs. 1 BGB ebenso eine Einwilligung des Verletzten für die Widerrechtlichkeit beachtlich. Nichts anderes muss auch hier gelten.

Außerdem folgt das Urteil des LG Erfurt auch den Grundsätzen der „*Paperboy*“-Entscheidung des BGH zum *Deep-Linking*<sup>32</sup>, in dem er festgestellt hat, dass das Setzen von *Hyperlinks* auf Artikel, die vom Berechtigten im Internet als Bestandteile einer Datenbank öffentlich zugänglich gemacht worden sind, keine dem Datenbankhersteller vorbehaltene Nutzungshandlung ist." Ein *Thumbnail*-Bild mit dem entsprechenden *Hyperlink* und Angabe der Internet *URL*<sup>33</sup>-Adresse auf eine fremde Seite und dem Hinweis, dass das Originalbild möglicherweise urheberrechtlich geschützt ist, stellt zwar eine Verletzung dar. Sie ist aber nicht widerrechtlich. Der dazugehörigen *Hyperlink* auf die fremde Seite ist nicht anders als ein gewöhnlicher *Deep-(Hyper-)Link* zu beurteilen. Die *Thumbnail*-Bilder sind lediglich die grafische Einkleidung dieses *Hyperlinks*. Eine Verwechslungsgefahr für den Nutzer in Bezug auf den Urheber der im Suchergebnis angezeigten Internetseite besteht wegen der offensichtlichen graphisch zweigeteilten Absetzung im *In-Line-Link* nicht.

### c) Freie Benutzung

Das LG Hamburg hat dagegen in seinem Urteil<sup>34</sup> die verkleinerten Bilder auch nicht als eine freie Benutzung nach § 24 UrhG eingestuft. Denn trotz der Vergrößerung der Auflösung sei die Schwelle zur freien Benutzung noch nicht erreicht. Auch hier stellt sich die Entscheidung der Frage nach US-Recht als wesentlich überzeugender dar. Das LG Hamburg stellt scheinbar unzweifelhaft fest, dass die *Thumbnail*-Bilder trotz Verkleinerung immer noch die wesentlichen Züge der Originalbilder enthalten und es deshalb als unfreie Bearbeitungen nach § 23 UrhG und gerade nicht als neue Werke nach § 2 Abs. 1 Nr. 5 UrhG einzustufen seien. Es übersieht dabei jedoch den gänzlich neuen Gesamtcharakter und die Funktion, die das Bild in verkleinerter Form erhalten hat. Es geht bei einer Bildersuchmaschine eben nicht mehr um das Bild als Darstellung sondern nur noch als visuellen Hinweis auf das technische Vehikel des

---

<sup>32</sup> Siehe oben, Rn. 24

<sup>33</sup> *URL* steht für *Uniform Resource Locator* (zu deutsch: "Quellenanzeiger") und identifiziert eine Resource über das Netzwerkprotokoll und den Ort in einem Computernetzwerk.

<sup>34</sup> Siehe oben, Rn. 25

*Hyperlinks*, denn mit Anklicken des *Thumbnails* soll nicht dieses selbst dem Nutzer präsentiert werden, sondern die dahinter stehende Originalseite mit dem entsprechenden Bild in Originalgröße. Dies hat das US-Berungsgericht mit der „*transformative nature*“ als Teil der oben beschriebenen *Four-Factor-Analysis* sehr instruktiv beschrieben.<sup>35</sup> Eine Verengung der Ansicht auf das bloße Werk an sich darf denn auch nicht den Blick auf den Sinn und Zweck des Urheberrechts verstellen, nämlich die Förderung und Entwicklung von neuen Ideen. Dies wird einerseits durch den Schutz von bestehenden Werken erreicht. Dieser Schutz darf aber andererseits nicht überhand nehmen, sonst würde gerade diese mit dem Urhebergesetz so bezweckte geistige Kreativität dadurch be- und verhindert werden, dass man alte Ideen nicht mehr fort- und weiterentwickeln könnte.<sup>36</sup>

#### d) Störerhaftung für mittelbare Verletzungshandlungen

Die Haftung des Suchmaschinenbetreibers für Verletzungshandlungen von Drittanbietern, die urheberrechtswidrig bereitgestellten Bilder im Originalformat über die Suchmaschine erfassen lassen und auf diese Weise im *Thumbnail*-Suchergebnis und schließlich im *In-Line-Linking* auftauchen, wird in Deutschland über die zivilrechtliche Störereigenschaft gemäß § 1004 BGB i.V.m. § 97 Abs. 1 UrhG gelöst. Die im US-Recht enthaltene Differenzierung für die Ausfallhaftung nach *Contributory Infringement* und *Vicarious Infringement* entfällt größtenteils. Der BGH hat im „Schöner-Wetten-Urteil“ bestimmt<sup>37</sup> (allerdings dort für die Störereigenschaft nach dem UWG), dass auch derjenige zur Unterlassung von Verstößen verpflichtet sein kann, wenn er selbst nur als Dritter ohne Verletzungsabsicht und ohne Verschulden in irgendeiner Weise an der Herbeiführung der rechtswidrigen Beeinträchtigung mitgewirkt hat. Das LG Hamburg hat in seiner Entscheidung klargestellt, dass „nach dem deutschem Urheberrecht als Verletzer nicht nur derjenige verantwortlich ist, der selbst unmittelbar die Rechtsverletzung kausal adäquat herbeiführt, sondern auch derjenige, der willentlich und adäquat kausal an der Herbeiführung der rechtswidrigen Beeinträchtigung mitwirkt“.<sup>38</sup> Eine Abgrenzung zwischen Veranlasser und mittelbarem Verletzer vermochte das Gericht jedoch nicht zu treffen. Trotzdem kommt es zur Verantwortlichkeit des Suchmaschinenbetreibers für das Verhalten der Dritten, welches zumindest die Nutzer seien, die sich die Bilder auf ihre Rechner herunterladen oder im *Cache* speichern.

Dagegen wird nach der „*Paperboy*“-Entscheidung des BGH<sup>39</sup> grundsätzlich kein urheberrechtlicher Störungszustand geschaffen, wenn der Zugang zu dem Werk durch das Setzen von *Hyperlinks* erleichtert wird, denn die Gefahr rechtswidriger Nutzungen im Internet von bereits der Öffentlichkeit bereitgestellten Werken werde durch nicht die *Hyperlinks* nicht qualitativ verändert, sondern nur insofern erhöht, als einer breiteren Öffentlichkeit der Zugang ermöglicht werde. Auch hier bleibt das LG Erfurt auf gleicher Argumentationslinie, indem es das *Deep-Linking* vom *In-Line-Linking* nicht wesentlich unterscheidet und daher ebenso eine Störereigenschaft des Suchmaschinenbetreibers ablehnt.

#### 6) Fazit

---

<sup>35</sup> *Perfect 10, Inc. et al. v. Google Inc.*, S. 15466 ff.

<sup>36</sup> Ebda, S. 15465

<sup>37</sup> Siehe oben, Rn. 23

<sup>38</sup> Siehe oben, Rn. 25

<sup>39</sup> Siehe oben, Rn. 24

Der Urheberschutz in elektronischen Medien insbesondere bei Bildersuchmaschinen fordert die Gerichte auf beiden Seiten des Atlantiks. Wesentliche Unterschiede in den Urheberrechtsordnungen Deutschlands und den USA ergeben sich aus der fehlenden Voraussetzung einer physisch vorhandenen und nicht nur kurzzeitig angezeigten Kopie, ohne die es in den USA keine Verletzung eines *Copyrights* geben kann. In Deutschland beruft man sich dagegen an einigen Gerichten auf den Wortlaut der neu eingefügten Vorschrift des § 19a UrhG und die entsprechende EG-Richtlinie.

Während nach amerikanischem Recht die *Fair-Use-Doctrine* und der Zweck des Urheberrechts als Innovationsmotor und der Nutzen der Allgemeinheit als Rechtfertigungselement betont werden, läuft man in Deutschland an einigen Gerichten Gefahr, trotz Novellierung des UrhG am starren Wortlaut des Gesetzes ohne Flexibilität zu verhaften und dadurch einen ungewollte Kreativitätsbremse aufzubauen. Gerade in den grenzüberschreitenden elektronischen Medien ist heutzutage auch ein Gesetzesverständnis mit einem Blick in andere Regionen gefordert. Andererseits dürfen Urheberrechtlichhaber ihrer Rechte nicht verlustig gehen. Daher sollte immer eine sehr exakte und einzelfallbezogene Analyse der oben aufgezählten vier Faktoren des Fair-Use erfolgen.

In den USA mit dem *Digital Rights Millenium Act* bereits eine Haftungserleichterung für Internetunternehmen geschaffen worden. In Deutschland besteht seit der Einführung der neuen §§ 8 ff. Telemediengesetzes (TMG) keine Haftungsbefreiung mehr für *Hyperlink*-Anbieter, wozu auch Suchmaschinen wie *Google* gehören.<sup>40</sup> Auch dies erschwert die Situation für urheberrechtskonforme Innovationen im Bereich der elektronischen Medien.

Gemeinsam ist den beiden Rechtsordnungen der USA und Deutschland jedenfalls, dass zumindest nach einer Abmahnung durch den Rechteinhaber der Suchmaschinenbetreiber, den *Hyperlink* mit dem *Thumbnail*-Bild aus dem Suchmaschinenindex entfernen muss. Dies gewährleistet den Schutz der Urheber.

Es ist für das amerikanische Urteil im Falle von *Google* zu erwarten, dass die Entscheidung des US-Berufungsgerichts vor dem *US-Supreme Court* Bestand haben wird. Ob in Deutschland der BGH für *Thumbnail*-Verwendung und das *In-Line-Linking* zu einer weiteren fortschrittlichen Entscheidung wie im „*Paperboy*“-Urteil kommt, bleibt abzuwarten. Das LG Erfurt hat in seiner Argumentation der fehlenden Widerrechtlichkeit die Richtung des US-Berufungsgerichtes eingeschlagen. Aber auch mit einer konsequenten Anwendung der vom LG München I aufgezeigten Grundsätze der fehlenden „erkennbaren Zueigenmachung fremder Webinhalte“ würden sich vernünftige Ergebnisse zur Haftungsbegrenzung erzielen lassen, ohne dabei den außerordentlich wichtigen Schutz der Urheberrechtlichhaber zu vernachlässigen.

---

<sup>40</sup> Siehe BT Drucks., 14/6098, S. 37