jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE Vwgh Erkenntnis 2020/11/6 Ro 2020/03/0014

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 06.11.2020

Index

E000 EU- Recht allgemein
E1P
E3L E17200000
E3R E13206000
E6J
001 Verwaltungsrecht allgemein
10/07 Verwaltungsgerichtshof
19/05 Menschenrechte
20/06 Konsumentenschutz
20/08 Urheberrecht
40/01 Verwaltungsverfahren
91/01 Fernmeldewesen

Norm

AVG §38
AVG §56
AVG §68 Abs1
ECG 2001 §13
EURallg
MRK Art10
TKG 2003
TKG 2003 §117 Z17
UrhG §81 Abs1a
VwGG §28 Abs1 Z4
VwGG §33 Abs1
VwGG §34 Abs1
VwGVG 2014 §27
VwGVG 2014 §28
VwRallg
12010P/TXT Grundrechte Charta Art11
12010P/TXT Grundrechte Charta Art16
12010P/TXT Grundrechte Charta Art17 Abs2

32001L0029 Urheberrecht-RL Art8 Abs3
32015R2120 EU-NetzneutralitätsV
32015R2120 EU-NetzneutralitätsV Art1
32015R2120 EU-NetzneutralitätsV Art3
32015R2120 EU-NetzneutralitätsV Art3 Abs1
32015R2120 EU-NetzneutralitätsV Art3 Abs3
32015R2120 EU-NetzneutralitätsV Art3 Abs3 lita
32015R2120 EU-NetzneutralitätsV Art4
32015R2120 EU-NetzneutralitätsV Art5 Abs1
62012CJ0314 UPC Telekabel Wien VORAB
62018CJ0807 Telenor Magyarorszag VORAB

Beachte

Serie (erledigt im gleichen Sinn):
Ro 2020/03/0011 E 06.11.2020
Ro 2020/03/0012 E 06.11.2020
Ro 2020/03/0013 E 06.11.2020
Ro 2020/03/0015 E 06.11.2020
Ro 2020/03/0018 E 06.11.2020

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Handstanger und die Hofräte Dr. Lehofer, Mag. Nedwed und Mag. Samm als Richter sowie die Hofrätin Mag. Dr. Maurer-Kober als Richterin, unter Mitwirkung des Schriftführers Dr. Zeleny, über die Revision der Telekom-Control-Kommission gegen das Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichts vom 27. Februar 2020, Zl. W234 2224894-1/16E, betreffend eine Angelegenheit nach dem TKG 2003 (belangte Behörde vor dem Verwaltungsgericht: Telekom-Control-Kommission; mitbeteiligte Parteien: 1. Dr. W KG in B (Deutschland), vertreten durch die Hule Bachmayr-Heyda Nordberg Rechtsanwälte GmbH in 1010 Wien, Franz-Josefs-Kai 47, 2. H GmbH in W, vertreten durch Dr. Sascha Daniel Salomonowitz, Rechtsanwalt in 1010 Wien, Tuchlauben 18/9), zu Recht erkannt:

Spruch

Das angefochtene Erkenntnis wird wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Begründung

1 Die Erstmitbeteiligte (im Folgenden auch: W) vertreibt Arzneimittel und Kosmetika diverser Marken, welche sie auf der Website „www.b.com“ bewirbt.

2 Die Zweitmitbeteiligte (im Folgenden auch: H) ist Inhaberin einer Bestätigung nach § 15 TKG 2003, betreibt ein Kommunikationsnetz und erbringt Kommunikationsdienste, einschließlich Internetzugangsdienste.

3 Mit Schreiben vom 15. März 2019 forderte die W die H auf, deren Kunden keinen Zugang mehr zur unter der Domain „www.d.at“ geführten Website zu vermitteln, wenn über diese Website eine Kopie und/oder Nachahmung von Teilen des Designs der Website „www.b.com“ zur Verfügung gestellt werde. Das Layout der zuletzt genannten Website und die dort verwendeten Lichtbilder seien urheberrechtlich geschützt. Die Website „www.d.at“ stelle eine unzulässige Vervielfältigung dieses Werks dar. Zahlreiche Versuche, den Inhaber der gemeldeten Website zu kontaktieren, seien gescheitert.

4 Mit Schriftsatz vom 8. April 2019 stellte die H bei der belangten Behörde des Verfahrens vor dem Verwaltungsgericht und nunmehrigen Revisionswerberin, der Telekom-Control-Kommission (im Folgenden auch: TKK), den Antrag auf Feststellung, dass die Unterlassung der Zugangsvermittlung gegenüber ihren Kunden zur unter der Domain „d.at“ geführten Website einen Verstoß der H gegen Art. 3 Abs. 3 der VO 2015/2120 darstellen würde.

5 Mit Bescheid vom 19. August 2019 stellte die TKK fest, dass die Ergreifung von Verkehrsmanagementmaßnahmen im Sinne des Art. 3 Abs. 3 UAbs. 3 VO (EU) 2015/2120 idF VO (EU) 2018/1971 durch die H zur Unterlassung der Zugangsvermittlung ihrer Kunden zur Website unter dem Domainnamen „www.d.at“ auf

Grund von Art. 3 Abs. 3 leg. cit. unzulässig sei.

6 In der Begründung stellte die TKK - nach Darlegung des Verfahrensganges - im Wesentlichen Folgendes fest:

7 Die H sei Inhaberin einer Bestätigung nach § 15 TKG 2003 und biete u.a. Internetzugangsdienste an. Die W vertreibe zahlreiche Kosmetika im In- und Ausland, welche auch über die von ihr angemeldete Website „www.b.com“ beworben würden. Dem Begehren der W auf Durchführung einer Sperrmaßnahme in Bezug auf die Website „www.d.at“ habe die H nicht entsprochen. Eine gerichtliche Entscheidung über den Anspruch der W gegen die H hinsichtlich der Unterlassung der Zugangsvermittlung zur Website „www.d.at“ nach § 81 Abs. 1a UrhG liege nicht vor. Der Domaininhaber der Website „www.d.at“ habe auf die Aufforderungsschreiben der W nicht reagiert. Alle auf der Website „www.b.com“ (in der Version vom 19.2.2018) verwendeten Lichtbilder bis auf jene, die das Produkt darstellten, fänden sich auf zahlreichen anderen Websites. Entsprechende Beweismittel über die Urheberschaft oder die Inhaberschaft von Verwertungsrechten an den Bildern seien von der W nicht vorgelegt worden. Für die Erstellung der Website unter der Domain „www.b.com“ sei ein kostenloses Content Management System verwendet worden, welches Websitegestaltungen nach vorgefertigten Seitenbausteinen ermögliche.

8 In rechtlicher Hinsicht bejahte die TKK zunächst die Zulässigkeit des Feststellungsantrags:

9 Die H sei als Anbieterin von Internetzugangsdiensten zur Einhaltung der Vorgaben nach Art. 3 VO 2015/2120 (TSM-VO) verpflichtet. Sie dürfe konkrete Inhalte, Anwendungen, Dienste oder Kategorien derselben grundsätzlich nicht blockieren, es sei denn dies sei nach Art. 3 Abs. 3 Unterabs. 3 lit a TSM-VO zulässig. Gemäß § 81 Abs. 1a UrhG könnten Anbieter von Internetzugangsdiensten zur Unterlassung der Zugangsvermittlung zu strukturell rechtsverletzenden Websites verpflichtet werden. Die Ergreifung von Verkehrsmanagementmaßnahmen sei aber nur zulässig, wenn der Anspruch des Rechteinhabers nach § 81 Abs. 1a UrhG zu Recht bestehe oder dieses Bestehen vom ordentlichen Gericht entschieden worden sei und die Maßnahme nicht unverhältnismäßig in die Rechte des Vermittlers und der Endnutzer eingriffen. Die Ergreifung einer unzulässigen Verkehrsmanagementmaßnahme hätte die Einleitung eines amtswegigen Aufsichtsverfahrens zur Folge, in dem über die Verletzung von Art. 3 TSM-VO abgesprochen würde. Ein Zuwiderhandeln gegen Art. 3 TSM-VO stelle eine Verwaltungsübertretung dar, die mit einer Geldstrafe von bis zu EUR 58.000 zu bestrafen sei. Die H habe daher ein berechtigtes Interesse an der Feststellung, ob die Ergreifung einer Verkehrsmanagementmaßnahme im konkreten Fall nach Art. 3 Abs. 3 TSM-VO zulässig sei. Die Behandlung dieser Rechtsfrage sei in einem anderen gesetzlich vorgesehenen Verwaltungsverfahren nicht möglich, zumal ein Aufsichtsverfahren nach Art. 5 TSM-VO erst bei ergriffener Maßnahme einzuleiten wäre. Ein Feststellungsantrag vor den ordentlichen Gerichten betreffend den Anspruch nach § 81 Abs. 1a UrhG wäre unter den Voraussetzungen des § 228 ZPO möglich, würde das rechtliche Interesse der H aber nicht vollumfänglich abdecken. Dieses sei auf die umfassende Beurteilung der Frage gerichtet, ob eine konkrete Maßnahme zur Beschränkung des Zugangs zur Website gesetzt werden dürfe und ob diese unverhältnismäßige Auswirkungen für Endnutzer habe. Bei der Sicherstellung des Zugangs zum offenen Internet nach Art. 5 iVm Art. 3 TSM-VO würden auch die Rechte aller Endnutzer von der Regulierungsbehörde von Amts wegen berücksichtigt. Die TKK entscheide zudem nicht über den Anspruch nach § 81 Abs. 1a UrhG, sondern beurteile diesen als Vorfrage, um danach über die Verkehrsmanagementmaßnahme entscheiden zu können. Der Feststellungsantrag der H sei daher zulässig.

10 Inhaltlich führte die TKK im Wesentlichen Folgendes aus:

11 Gemäß Art. 3 Abs. 3 UAbs. 3 lit a TSM-VO könnten Maßnahmen, wie die Sperre von Inhalten, zulässig sein, wenn hierfür eine Rechtsgrundlage im Unionsrecht oder (unionsrechtskonformen) nationalen Recht vorhanden sei. Aufgrund der vorgesehenen Verhältnismäßigkeitsprüfung dürfe nur die gelindeste Verkehrsmanagementmaßnahme angewendet werden. Urheberrechtliche Sperranordnungen wie die Bestimmung des § 81 Abs. 1a UrhG würden unter die Ausnahmebestimmung des Art. 3 Abs. 3 UAbs. 3 lit a TSM-VO fallen. Die Beurteilung des Verbots von Zugangssperren zur Website „www.d.at“ erfordere daher eine Auseinandersetzung mit der Frage, ob die W einen tatsächlichen Anspruch nach § 81 Abs. 1a UrhG gegen die H habe. Dies sei als Vorfrage iSd § 38 AVG zu beurteilen, weil eine gerichtliche Entscheidung hinsichtlich des Unterlassungsanspruchs nach § 81 Abs. 1a UrhG nicht vorliege. Die Schutzfähigkeit des Layouts der Website „www.b.com“ sei zu verneinen, weil deren grafische Gestaltung über eine handwerkliche, rein routinemäßige Handlung, die sich im Rahmen des Alltäglichen und Üblichen bewegt, nicht hinausgehe und daher kein Werk iSd § 1 UrhG sei. Hinsichtlich der sonstigen Websiteinhalte sei festzuhalten, dass die auf der Startseite verwendeten Textbausteine zum überwiegenden Teil Produktbeschreibungen über die Wirkweise

von „B“ und daher keine geistige Schöpfung iSd § 1 UrhG darstellten. Die auf der Website verwendeten Lichtbilder fänden sich - bis auf das Produkt selbst - auf diversen anderen Websites und seien als „Stockfotografien“ einzustufen. Die Website unter der Domain „www.b.com“ sehe zumindest seit 17. Mai 2019 gänzlich anders aus und entspreche nicht mehr der Startseite jener Website, die Gegenstand der Abmahnung gewesen sei und für deren Layout der urheberrechtliche Schutz behauptet worden sei. Daher könne die Website „www.drengel.at“ nicht als strukturell urheberrechtsverletzend beurteilt werden. Bereits die Vorfrage eines Unterlassungsanspruchs nach § 81 Abs. 1a UrhG sei zu verneinen, weswegen die technische und rechtliche Beurteilung der Auswirkung konkreter Sperrarten zur Website „www.d.at“ unterbleiben könne.

12 Mit dem angefochtenen Erkenntnis gab das Verwaltungsgericht - ohne Durchführung einer mündlichen Verhandlung - der Beschwerde der W Folge und behob den Bescheid der TKK „ersatzlos“ (Spruchpunkt A) I.). Unter Spruchpunkt A) II. wies das Verwaltungsgericht den Feststellungsantrag der H vom 8. April 2019 als unzulässig zurück. Die Revision erklärte es gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG für zulässig.

13 Das Verwaltungsgericht legte den Verfahrensgang dar und stellte ergänzend fest, die Domain „www.d.at“ sei jedenfalls seit 7. Jänner 2020 nicht mehr registriert und stehe jedem zur Neuregistrierung offen. Schon seit 7. November 2019 sei unter dieser Domain keine Website mehr abrufbar. Der frühere Domaininhaber nenne sich H L aus Hongkong. Dieser sei den Aufforderungsschreiben der W nicht nachgekommen und habe auch sonst nicht reagiert. Die Beweggründe des früheren Domaininhabers, die betreffende Domain zu registrieren, dort jene Website abrufbar zu halten, in der die W eine Urheberrechtsverletzung erblicke, diese Website wieder zu löschen und die Registrierung der Domain zu beenden, seien unbekannt.

14 Im Rahmen der rechtlichen Beurteilung führte das Verwaltungsgericht zunächst aus, es gehe nicht davon aus, dass die Rechtsverletzungsmöglichkeit der W infolge der Löschung der Domain „www.d.at“ weggefallen sei. Verbliebe der angefochtene Bescheid im Rechtsbestand, könnte er einem allfälligen Unterlassungsanspruch der W gegen die H gemäß § 81 Abs. 1a UrhG oder dessen gerichtlicher Durchsetzung und Exekution entgegenstehen. Der Bescheid greife also dann nachteilig in die Rechtssphäre der W ein, wenn es nicht gänzlich ausgeschlossen sei, dass dieser (noch) ein Unterlassungsanspruch gegen die H zustehe. Ein Unterlassungsanspruch nach § 81 Abs. 1a UrhG setze voraus, dass von dieser entweder eine Erstbegehungs- oder Wiederholungsgefahr eines Eingriffs in urheberrechtlich geschützte Rechtspositionen ausgehe. Der TKK und der H zufolge sei mit Löschung der Domain jede Wiederholungsgefahr eines dortigen Eingriffs in urheberrechtlich geschützte Positionen weggefallen. Zu berücksichtigen seien aber die strengen Anforderungen, welche speziell im Urheberrecht an einen Wegfall der Wiederholungsgefahr gestellt würden (Hinweis auf mehrere Entscheidungen des Obersten Gerichtshofs). Im vorliegenden Fall seien die Beweggründe des früheren Domaininhabers unbekannt. Diesem stehe es „wie jedem anderen“ frei, die Domain „www.d.at“ erneut zu registrieren, sodass er die von der W als rechtsverletzend angesehene Website erneut zugänglich machen könnte. Auch sei von einer ernsthaften Willensänderung des früheren Domaininhabers nicht auszugehen. Daher könne wegen der strengen Anforderungen der Rechtsprechung nicht mit einer eine Rechtsverletzung der W gänzlich ausschließenden Sicherheit davon ausgegangen werden, dass die - nach einer einmalig erfolgten Rechtsverletzung als vorliegend vermutete - Wiederholungsgefahr des Bereitstellens der früheren Website unter der Domain „www.d.at“ durch den früheren Domaininhaber weggefallen sei. Auch aus dem Verhalten der H sei ein Wegfall der Wiederholungsgefahr nicht abzuleiten. Diese nehme die Rechtsansicht ein, zur Zugangsvermittlung zur betroffenen Website berechtigt und verpflichtet zu sein, weshalb nicht von einer ernstlichen Willensänderung auszugehen sei. Die Wiederholungsgefahr sei daher nicht mit jener Sicherheit weggefallen, die es ausgeschlossen erscheinen ließe, dass die W in ihren Rechten verletzt sein könne. Es scheine folglich auch nicht gänzlich ausgeschlossen, dass der W ein Unterlassungsanspruch gemäß § 81 Abs. 1a UrhG zustehen könnte und dass der angefochtene Bescheid nachteilig in einen urheberrechtlichen Unterlassungsanspruch der W und dessen gerichtlicher Durchsetzung eingreife.

15 Zum Feststellungsbegehren führte das Verwaltungsgericht zusammengefasst aus, dieses sei schon deshalb unzulässig, weil es kein „notwendiges Mittel einer zweckentsprechenden Rechtsverteidigung oder -verfolgung“ darstelle. Die von der H begehrte Feststellung, dass die Unterlassung der Zugangsvermittlung zur Website „www.d.at“ eine Verletzung von Art. 3 Abs. 3 TSM-VO darstellen würde, sei nicht geeignet, ihr Rechtsverhältnis zur W für die Zukunft klarzustellen. Die Zugangsvermittlung zu dieser Website könnte nämlich gemäß § 81 Abs. 1a UrhG zu untersagen sein, was die W durch Unterlassungsklage bei den ordentlichen Gerichten prüfen lassen könnte. Weiters habe die TKK den Unterlassungsanspruch aus materiell urheberrechtlichen Gründen verneint, weswegen sie die

Unzulässigkeit einer Verkehrsmanagementmaßnahme festgestellt habe. Diese Feststellung kläre aber das eigentlich umstrittene Rechtsverhältnis, nämlich ob gemäß § 81 Abs. 1a UrhG ein Unterlassungsanspruch betreffend die Zugangsvermittlung zur Website besteht, nicht endgültig, weil die W trotz des Feststellungsbescheids eine urheberrechtliche Unterlassungsklage führen könnte und dies dazu führen könnte, dass die ordentlichen Gerichte die urheberrechtliche Rechtsfrage anders als die TKK beantworteten. Im Falle des Obsiegens der W mit einer Unterlassungsklage wäre die H gehalten, die Zugangsvermittlung zur Website zu unterlassen. Dies würde sogar dazu führen, dass das Verwaltungsverfahren gemäß § 69 Abs. 1 Z 3 AVG über Antrag wiederaufzunehmen und dort die urheberrechtliche Rechtsanschauung des Zivilgerichts zu Grunde zu legen wäre. Selbst wenn man die im Bescheid getroffene Feststellung der Unzulässigkeit der Verkehrsmanagementmaßnahme als „zweckentsprechende" Rechtsverteidigung ansehen würde, erwiese sich ihre Erlassung nicht als „notwendig", weil die H gemäß § 228 ZPO eine negative Feststellungsklage führen könnte. Da die H von der W ein Abmahnschreiben mit der Aufforderung, den Zugang zur genannten Website zu sperren, bekommen habe, habe die H ein rechtliches Interesse an der Feststellung des Nichtbestehens eines urheberrechtlichen Unterlassungsanspruchs nach § 81 Abs. 1a UrhG, sodass die Feststellungsklage nach § 228 ZPO zulässig scheine. Diese Klage befriedige das Rechtsschutzbedürfnis der H auch zur Gänze: Im Falle ihres Obsiegens sei endgültig geklärt, dass sie die Vermittlung des Zugangs zur Website nicht wegen eines urheberrechtlichen Anspruchs unterlassen müsse. Schließlich sei es der H auch zumutbar, eine solche negative Feststellungsklage zu führen. Sofern die H als drohenden Rechtsnachteil ein mögliches Verfahren der TKK zur Überprüfung einer erfolgten Sperre der Zugangsvermittlung zur Website nach der TSM-VO ins Treffen führe, übersehe sie die Bindungswirkung eines rechtskräftigen zivilgerichtlichen Urteils. Obsiege sie im negativen Feststellungsverfahren, sei klargestellt, dass gegen sie kein Unterlassungsanspruch bestehe, den Zugang zur Website zu vermitteln. Würde eine negative Feststellungsklage hingegen abgewiesen, hätte das Zivilgericht den Unterlassungsanspruch der W bejaht. An diese urheberrechtliche Entscheidung wäre auch die TKK bei Überprüfung der Rechtmäßigkeit der Sperre gebunden. Die Sperre wäre dann keine unzulässige Verkehrsmanagementmaßnahme nach der TSM-VO und die H müsse kein Strafverfahren befürchten, weil sie die Zugangsvermittlung zur Website aufgrund eines Gerichtsurteils unterlasse.

16 Schließlich bilde die TSM-VO keine Grundlage für die Kontrolle der Rechtmäßigkeit von Inhalten. Aus Art. 3 Abs. 1 letzter Satz, Art. 3 Abs. 3 UAbs. 3 lit a und Art. 5 Abs. 4 TSM-VO sowie Erwägungsgrund 6 gehe hervor, dass die TSM-VO einer Inhaltskontrolle aufgrund anderer Rechtsvorschriften und durch andere Behörden nicht entgegenstehen solle, soweit diese unionsrechtskonform seien. Da keine Hinweise darauf bestünden, dass die hier in Frage kommende Inhaltskontrolle der Zivilgerichte nach den Vorschriften des Urheberrechts nicht unionsrechtskonform sei, dürfe die TSM-VO keine Grundlage einer solchen bilden. Der angefochtene Bescheid sei daher auch aus diesem Grund rechtswidrig.

17 Die Revision an den Verwaltungsgerichtshof sei zulässig, weil Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zum Verhältnis von urheberrechtlichen Unterlassungsverpflichtungen zu dem Vermittlern von Internetzugängen auferlegten Verbot von Verkehrsmanagementmaßnahmen gemäß Art. 3 TSM-VO fehle. Insbesondere fehle es an Rechtsprechung, ob die Möglichkeit eines Internetzugangsvermittlers, eine negative Feststellungsklage gemäß § 228 ZPO zu erheben, zur Unzulässigkeit eines an die TKK gerichteten Feststellungsbegehrens führe.

18 Gegen dieses Erkenntnis richtet sich die zusammen mit den Verfahrensakten vorgelegte ordentliche Revision (Revisionsbeantwortungen wurden nicht erstattet), über die der Verwaltungsgerichtshof erwogen hat:

19 Die Revision ist im Sinne der Zulässigkeitsbegründung des Verwaltungsgerichts zulässig. Sie ist auch begründet.

20 Im Revisionsfall hatte sich die seitens der W (der Erstmitbeteiligten im Revisionsverfahren) mit einer Aufforderung zur Unterlassung zur Zugangsvermittlung („Sperre") zu einer Website konfrontierte H (die Zweitmitbeteiligte im Revisionsverfahren) mit einem Feststellungsantrag an die TKK zwecks Klarstellung gewandt, ob bzw. dass die Sperre einen Verstoß gegen Art. 3 Abs. 3 der TSM-VO darstellen würde. Ein solcher Verstoß läge fallbezogen dann nicht vor, wenn der W ein Unterlassungsanspruch gegen die H nach § 81 Abs. 1a UrhG zukäme und es sich dabei um eine - mit dem Unionsrecht in Einklang stehende - nationale Rechtsvorschrift iSd Art. 3 Abs. 3 Unterabs. 3 der TSM-VO handelt, der die H als Internetzugangsanbieter entsprechen muss.

Strittig ist, ob eine Rechtsgrundlage dafür besteht, dass die TKK - als Aufsichtsbehörde - darüber mittels Feststellungsbescheid abzusprechen hat.

21 Vor diesem Hintergrund sind im Revisionsfall folgende Rechtsvorschriften von Bedeutung:

22 Verordnung (EU) 2015/2120 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 25. November 2015 über Maßnahmen zum Zugang zum offenen Internet und zu Endkundenentgelten für regulierte intra-EU-Kommunikation sowie zur Änderung der Richtlinie 2002/22/EG und der Verordnung (EU) Nr. 531/2012 idF der Verordnung (EU) 2018/1971 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 11. Dezember 2018 (iF auch: TSM-VO):

„(Erwägungen)

(1) Mit dieser Verordnung sollen gemeinsame Regeln zur Wahrung der gleichberechtigten und nichtdiskriminierenden Behandlung des Datenverkehrs bei der Bereitstellung von Internetzugangsdiensten und damit verbundener Rechte der Endnutzer geschaffen werden. Mit der Verordnung sollen die Endnutzer geschützt und es soll gleichzeitig gewährleistet werden, dass das ‚Ökosystem' des Internets weiterhin als Innovationsmotor funktionieren kann.

...

(3) Das Internet hat sich in den vergangenen Jahrzehnten zu einer offenen Plattform für Innovation mit niedrigen Zugangsschranken für Endnutzer, Anbieter von Inhalten, Anwendungen und Diensten sowie Anbieter von Internetzugangsdiensten entwickelt. Der bisherige Rechtsrahmen zielt darauf ab, Endnutzern die Möglichkeit zu geben, Informationen und Inhalte abzurufen und zu verbreiten bzw. Anwendungen und Dienste ihrer Wahl zu nutzen. Sehr viele Endnutzer sind jedoch von einer Verkehrsmanagementpraxis betroffen, die bestimmte Anwendungen oder Dienste blockiert oder verlangsamt. Diese Tendenzen erfordern gemeinsame Regeln auf Unionsebene, damit gewährleistet ist, dass das Internet offen bleibt und es nicht zu einer Fragmentierung des Binnenmarkts durch individuelle Maßnahmen der Mitgliedstaaten kommt.

...

(6) Endnutzer sollten das Recht haben, über ihren Internetzugangsdienst ohne Diskriminierung Informationen und Inhalte abzurufen und zu verbreiten und Anwendungen und Dienste zu nutzen und bereitzustellen. Die Ausübung dieses Rechts sollte unbeschadet des Unionsrechts und des mit dem Unionsrecht im Einklang stehenden nationalen Rechts zur Regelung der Rechtmäßigkeit von Inhalten, Anwendungen oder Diensten erfolgen. Mit dieser Verordnung wird nicht angestrebt, die Rechtmäßigkeit von Inhalten, Anwendungen oder Diensten oder der damit verbundenen Verfahren, Anforderungen und Sicherheitsmechanismen zu regeln. Diese Angelegenheiten fallen somit weiterhin unter das Unionsrecht oder unter im Einklang mit dem Unionsrecht stehendes nationales Recht.

...

(11) Jede Verkehrsmanagementpraxis, die über solche angemessenen Verkehrsmanagementmaßnahmen hinausgeht indem sie eine Blockierung, Verlangsamung, Veränderung, Beschränkung, Störung, Schädigung oder Diskriminierung je nach spezifischen Inhalten, Anwendungen oder Diensten oder spezifischen Kategorien derselben vornimmt, sollte - vorbehaltlich begründeter und genau festgelegter Ausnahmen nach Maßgabe dieser Verordnung - verboten werden. Diese Ausnahmen sollten einer strengen Auslegung und strengen Anforderungen an die Verhältnismäßigkeit unterliegen. Bestimmte Inhalte, Anwendungen und Dienste, wie auch bestimmte Kategorien derselben, sollten geschützt werden wegen der negativen Auswirkungen, die eine Blockierung oder andere, nicht unter die begründeten Ausnahmen fallende Beschränkungsmaßnahmen auf die Wahl der Endnutzer und die Innovation haben. ...

...

(12) Verkehrsmanagementmaßnahmen, die über die oben angegebenen angemessenen Verkehrsmanagementmaßnahmen hinausgehen, sollten nur soweit und so lange angewandt werden können, wie es erforderlich ist, um den in dieser Verordnung vorgesehenen begründeten Ausnahmen zu entsprechen.

(13) Erstens können Situationen entstehen, in denen Internetzugangsanbieter Gesetzgebungsakten der Union oder nationalen Rechtsvorschriften unterliegen, die mit dem Unionsrecht im Einklang stehen (beispielsweise die Rechtmäßigkeit von Inhalten, Anwendungen oder Diensten, oder die öffentliche Sicherheit betreffend), einschließlich strafrechtlicher Vorschriften, die beispielsweise die Blockierung bestimmter Inhalte, Anwendungen oder Dienste vorschreiben. Außerdem können Situationen entstehen, in denen diese Anbieter Maßnahmen, die mit dem Unionsrecht im Einklang stehen, zur Umsetzung oder Anwendung von Gesetzgebungsakten der Union oder nationalen

Rechtsvorschriften unterliegen - wie etwa Maßnahmen mit allgemeiner Geltung, gerichtlichen Anordnungen, Entscheidungen von mit entsprechenden Befugnissen ausgestatteten Behörden - oder anderen Maßnahmen zur Gewährleistung der Einhaltung dieser Gesetzgebungsakte der Union oder nationalen Rechtsvorschriften (beispielsweise Verpflichtungen zur Befolgung gerichtlicher oder behördlicher Anordnungen über die Blockierung unrechtmäßiger Inhalte). Die Anforderung der Einhaltung des Unionsrechts bezieht sich unter anderem auf die Anforderungen der Charta der Grundrechte der Europäischen Union (im Folgenden ‚die Charta') in Bezug auf Einschränkungen der Grundrechte und -freiheiten. Gemäß der Richtlinie 2002/21/EG des Europäischen Parlaments und des Rates dürfen Maßnahmen, die diese Grundrechte und -freiheiten einschränken können, nur dann auferlegt werden, wenn sie im Rahmen einer demokratischen Gesellschaft angemessen, verhältnismäßig und notwendig sind, und ist ihre Anwendung angemessenen Verfahrensgarantien im Sinne der Europäischen Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten zu unterwerfen, einschließlich des Rechts auf effektiven Rechtsschutz und auf ein faires Verfahren.

...

(19) Die nationalen Regulierungsbehörden spielen eine entscheidende Rolle, um sicherzustellen, dass Endnutzer ihre Rechte nach dieser Verordnung wirksam ausüben können und dass die Vorschriften zur Gewährleistung des Zugangs zum offenen Internet beachtet werden. Dementsprechend sollten die nationalen Regulierungsbehörden Überwachungs- und Berichterstattungspflichten haben und sicherstellen, dass Anbieter öffentlicher elektronischer Kommunikation, einschließlich Anbietern von Internetzugangsdiensten, ihre Verpflichtungen zur Gewährleistung des offenen Internets einhalten. Dazu gehört unter anderem die Verpflichtung, ausreichende Netzkapazität für die Bereitstellung von diskriminierungsfreien Internetzugangsdiensten von hoher Qualität zu gewährleisten, deren allgemeine Qualität nicht deshalb beeinträchtigt sein sollte, weil andere Dienste, die keine Internetzugangsdienste sind, mit einem spezifischen Qualitätsniveau bereitgestellt werden. Die nationalen Regulierungsbehörden sollten auch befugt sein, allen oder einzelnen Anbietern öffentlicher elektronischer Kommunikation Anforderungen an technische Merkmale, Mindestanforderungen an die Dienstqualität und andere geeignete Maßnahmen vorzuschreiben, wenn dies erforderlich ist, um die Einhaltung der Bestimmungen dieser Verordnung zur Gewährleistung des Zugangs zum offenen Internet sicherzustellen oder eine Verschlechterung der allgemeinen Dienstqualität von Internetzugangsdiensten für Endnutzer zu verhindern. Dabei sollten die nationalen Regulierungsbehörden den einschlägigen GEREK-Leitlinien weitestgehend Rechnung tragen.

...

(33) Diese Verordnung wahrt die Grundrechte und Grundsätze, die insbesondere in der Charta niedergelegt sind, vor allem den Schutz personenbezogener Daten, die Freiheit der Meinungsäußerung und der Informationsfreiheit, die unternehmerische Freiheit, die Nichtdiskriminierung und den Verbraucherschutz.

...

Artikel 1

Gegenstand und Geltungsbereich

(1) In dieser Verordnung werden gemeinsame Regeln zur Wahrung der gleichberechtigten und nichtdiskriminierenden Behandlung des Verkehrs bei der Bereitstellung von Internetzugangsdiensten und der damit verbundenen Rechte der Endnutzer festgelegt.

...

Artikel 3

Gewährleistung des Zugangs zum offenen Internet

(1) Endnutzer haben das Recht, über ihren Internetzugangsdienst, unabhängig vom Standort des Endnutzers oder des Anbieters und unabhängig von Standort, Ursprung oder Bestimmungsort der Informationen, Inhalte, Anwendungen oder Dienste, Informationen und Inhalte abzurufen und zu verbreiten, Anwendungen und Dienste zu nutzen und bereitzustellen und Endgeräte ihrer Wahl zu nutzen.

Dieser Absatz lässt das Unionsrecht und das mit dem Unionsrecht im Einklang stehende nationale Recht in Bezug auf die Rechtmäßigkeit von Inhalten, Anwendungen oder Diensten unberührt.

...

(3) Anbieter von Internetzugangsdiensten behandeln den gesamten Verkehr bei der Erbringung von Internetzugangsdiensten gleich, ohne Diskriminierung, Beschränkung oder Störung, sowie unabhängig von Sender und Empfänger, den abgerufenen oder verbreiteten Inhalten, den genutzten oder bereitgestellten Anwendungen oder Diensten oder den verwendeten Endgeräten.

Unterabsatz 1 hindert die Anbieter von Internetzugangsdiensten nicht daran, angemessene Verkehrsmanagementmaßnahmen anzuwenden. Damit derartige Maßnahmen als angemessen gelten, müssen sie transparent, nichtdiskriminierend und verhältnismäßig sein und dürfen nicht auf kommerziellen Erwägungen, sondern auf objektiv unterschiedlichen technischen Anforderungen an die Dienstqualität bestimmter Datenverkehrskategorien beruhen. Mit diesen Maßnahmen darf nicht der konkrete Inhalt überwacht werden, und sie dürfen nicht länger als erforderlich aufrechterhalten werden.

Anbieter von Internetzugangsdiensten wenden keine Verkehrsmanagementmaßnahmen an, die über die Maßnahmen gemäß Unterabsatz 2 hinausgehen; insbesondere dürfen sie nicht bestimmte Inhalte, Anwendungen oder Dienste - oder bestimmte Kategorien von diesen - blockieren, verlangsamen, verändern, einschränken, stören, verschlechtern oder diskriminieren, außer soweit und solange es erforderlich ist, um

a) Gesetzgebungsakten der Union oder mit dem Unionsrecht im Einklang stehenden nationalen Rechtsvorschriften, denen der Internetzugangsanbieter unterliegt, oder mit dem Unionsrecht im Einklang stehenden Maßnahmen zur Umsetzung dieser Gesetzgebungsakte der Union oder dieser nationalen Rechtsvorschriften zu entsprechen, einschließlich Verfügungen von Gerichten oder Behörden, die über die entsprechenden Befugnisse verfügen;

...

Artikel 5

Aufsicht und Durchsetzung

(1) Die nationalen Regulierungsbehörden überwachen genau und stellen sicher, dass Artikel 3 und 4 des vorliegenden Artikels eingehalten werden, und fördern die kontinuierliche Verfügbarkeit von nichtdiskriminierenden Internetzugangsdiensten auf einem Qualitätsniveau, das den Fortschritt der Technik widerspiegelt. Für diese Zwecke können die nationalen Regulierungsbehörden Anforderungen an technische Merkmale, Mindestanforderungen an die Dienstqualität und sonstige geeignete und erforderliche Maßnahmen für einen oder mehrere Anbieter öffentlicher elektronischer Kommunikation, einschließlich der Anbieter von Internetzugangsdiensten, vorschreiben.

...

(3) Um einen Beitrag zur einheitlichen Anwendung dieser Verordnung zu leisten, gibt das GEREK spätestens bis zum 30. August 2016, nach Anhörung der Interessenträger und in enger Zusammenarbeit mit der Kommission, Leitlinien für die Umsetzung der Verpflichtungen der nationalen Regulierungsbehörden nach diesem Artikel heraus.

(4) Dieser Artikel lässt die Aufgaben unberührt, die die Mitgliedstaaten den nationalen Regulierungsbehörden oder anderen zuständigen Behörden nach Maßgabe des Unionsrechts übertragen haben.

...

Artikel 6

Sanktionen

Die Mitgliedstaaten erlassen für Verstöße gegen die Artikel 3, 4 und 5 Vorschriften über Sanktionen und treffen alle zu deren Anwendung erforderlichen Maßnahmen. Die Sanktionen müssen wirksam, verhältnismäßig und abschreckend sein. ...“

23 Das Gremium Europäischer Regulierungsstellen für elektronische Kommunikation (GEREK) hat gemäß Art. 5 Abs. 3 TSM-VO im August 2016 Leitlinien für die Umsetzung der Verpflichtungen der nationalen Regulierungsbehörden nach Art. 5 TSM-VO („Guidelines on the Implementation of the Open Internet Regulation“) erstellt und sie am 11. Juni 2020 aktualisiert. Darin [BoR (20) 112] wird zu Art. 3 der TSM-VO u.a. Folgendes ausgeführt:

„Safeguarding of open internet access

...

21. BEREC considers that the Regulation does not require an ex ante authorisation in relation to commercial practices (Article 3(2)), traffic management practices (Article 3(3)) or specialised services (Article 3(5)). However, this should not preclude exchanges between NRAs and market players in relation to these issues, nor does it preclude NRAs from drawing on their obligations or powers to intervene under Article 5.

...

Legislation related to the lawfulness of the content, applications or services

28. Article 3(1) second subparagraph specifies that Union law, and national law that complies with Union law, related to the lawfulness of content, applications or services still applies. The Regulation does not seek to regulate the lawfulness of the content, applications or services (ref. Recital 6).

29. Whereas Article 3(1) second subparagraph contains a clarification with regard to the applicability of such legislation, Article 3(3) (a) provides for an exception for ISPs to implement measures going beyond reasonable traffic management measures in order to comply with legislation or measures as specified in that exception.

...

Article 3(3) (a) Union and national legislation

81. If an ISP applies traffic management measures which cannot be regarded as reasonable, NRAs should assess whether an ISP does so because it has to do so for legal reasons, namely to comply with the legislation or measures by public authorities specified in that exception.

82. As explained in Recital 13, such legislation or measures must comply with the requirements of the Charter of Fundamental Rights, and notably Article 52 which states in particular that any limitation of the rights and freedoms recognised by the Charter must be provided for by law and respect the essence of those rights and freedoms."

24 Richtlinie 2001/29/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 22. Mai 2001 zur Harmonisierung bestimmter Aspekte des Urheberrechts und der verwandten Schutzrechte in der Informationsgesellschaft, ABl. Nr. L 167 vom 22.6.2001, S. 10, in der Fassung der Richtlinie (EU) 2019/790, ABl. Nr. L 130 vom 17.5.2019, S. 92 (iF: Info-RL):

„(Erwägungen)

...

(9) Jede Harmonisierung des Urheberrechts und der verwandten Schutzrechte muss von einem hohen Schutzniveau ausgehen, da diese Rechte für das geistige Schaffen wesentlich sind. Ihr Schutz trägt dazu bei, die Erhaltung und Entwicklung kreativer Tätigkeit im Interesse der Urheber, ausübenden Künstler, Hersteller, Verbraucher, von Kultur und Wirtschaft sowie der breiten Öffentlichkeit sicherzustellen. Das geistige Eigentum ist daher als Bestandteil des Eigentums anerkannt worden.

...

(59) Insbesondere in der digitalen Technik können die Dienste von Vermittlern immer stärker von Dritten für Rechtsverstöße genutzt werden. Oftmals sind diese Vermittler selbst am besten in der Lage, diesen Verstößen ein Ende zu setzen. Daher sollten die Rechtsinhaber - unbeschadet anderer zur Verfügung stehender Sanktionen und Rechtsbehelfe - die Möglichkeit haben, eine gerichtliche Anordnung gegen einen Vermittler zu beantragen, der die Rechtsverletzung eines Dritten in Bezug auf ein geschütztes Werk oder einen anderen Schutzgegenstand in einem Netz überträgt. Diese Möglichkeit sollte auch dann bestehen, wenn die Handlungen des Vermittlers nach Artikel 5 freigestellt sind. Die Bedingungen und Modalitäten für eine derartige gerichtliche Anordnung sollten im nationalen Recht der Mitgliedstaaten geregelt werden.

...

Artikel 3

Recht der öffentlichen Wiedergabe von Werken und Recht der öffentlichen Zugänglichmachung sonstiger Schutzgegenstände

(1)Die Mitgliedstaaten sehen vor, dass den Urhebern das ausschließliche Recht zusteht, die drahtgebundene oder drahtlose öffentliche Wiedergabe ihrer Werke einschließlich der öffentlichen Zugänglichmachung der Werke in der Weise, dass sie Mitgliedern der Öffentlichkeit von Orten und zu Zeiten ihrer Wahl zugänglich sind, zu erlauben oder zu verbieten.

...

Artikel 8

Sanktionen und Rechtsbehelfe

(1) Die Mitgliedstaaten sehen bei Verletzungen der in dieser Richtlinie festgelegten Rechte und Pflichten angemessene Sanktionen und Rechtsbehelfe vor und treffen alle notwendigen Maßnahmen, um deren Anwendung sicherzustellen. Die betreffenden Sanktionen müssen wirksam, verhältnismäßig und abschreckend sein.

...

(3) Die Mitgliedstaaten stellen sicher, dass die Rechtsinhaber gerichtliche Anordnungen gegen Vermittler beantragen können, deren Dienste von einem Dritten zur Verletzung eines Urheberrechts oder verwandter Schutzrechte genutzt werden."

25 Art. 3 und 11 der Richtlinie 2004/48/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 29. April 2004 zur Durchsetzung der Rechte des geistigen Eigentums, ABl. Nr. L 157 vom 30.4.2004, S. 45 (iF: Durchsetzungs-RL), lauten:

„Artikel 3

Allgemeine Verpflichtung

(1) Die Mitgliedstaaten sehen die Maßnahmen, Verfahren und Rechtsbehelfe vor, die zur Durchsetzung der Rechte des geistigen Eigentums, auf die diese Richtlinie abstellt, erforderlich sind. Diese Maßnahmen, Verfahren und Rechtsbehelfe müssen fair und gerecht sein, außerdem dürfen sie nicht unnötig kompliziert oder kostspielig sein und keine unangemessenen Fristen oder ungerechtfertigten Verzögerungen mit sich bringen.

(2) Diese Maßnahmen, Verfahren und Rechtsbehelfe müssen darüber hinaus wirksam, verhältnismäßig und abschreckend sein und so angewendet werden, dass die Einrichtung von Schranken für den rechtmäßigen Handel vermieden wird und die Gewähr gegen ihren Missbrauch gegeben ist.

...

Artikel 11

Gerichtliche Anordnungen

Die Mitgliedstaaten stellen sicher, dass die zuständigen Gerichte bei Feststellung einer Verletzung eines Rechts des geistigen Eigentums eine Anordnung gegen den Verletzer erlassen können, die ihm die weitere Verletzung des betreffenden Rechts untersagt. Sofern dies nach dem Recht eines Mitgliedstaats vorgesehen ist, werden im Falle einer Missachtung dieser Anordnung in geeigneten Fällen Zwangsgelder verhängt, um die Einhaltung der Anordnung zu gewährleisten. Unbeschadet des Artikels 8 Absatz 3 der Richtlinie 2001/29/EG stellen die Mitgliedstaaten ferner sicher, dass die Rechtsinhaber eine Anordnung gegen Mittelspersonen beantragen können, deren Dienste von einem Dritten zwecks Verletzung eines Rechts des geistigen Eigentums in Anspruch genommen werden."

26 Art. 12 der Richtlinie 2000/31/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 8. Juni 2000 über bestimmte rechtliche Aspekte der Dienste der Informationsgesellschaft, insbesondere des elektronischen Geschäftsverkehrs, im Binnenmarkt („Richtlinie über den elektronischen Geschäftsverkehr"), ABl. Nr. L 178 vom 17.7.2000, S. 1, lautet:

„Artikel 12

Reine Durchleitung

(1) Die Mitgliedstaaten stellen sicher, daß im Fall eines Dienstes der Informationsgesellschaft, der darin besteht, von einem Nutzer eingegebene Informationen in einem Kommunikationsnetz zu übermitteln oder Zugang zu einem Kommunikationsnetz zu vermitteln, der Diensteanbieter nicht für die übermittelten Informationen verantwortlich ist, sofern er

a) die Übermittlung nicht veranlaßt,

b) den Adressaten der übermittelten Informationen nicht auswählt und

c) die übermittelten Informationen nicht auswählt oder verändert.

...

(3) Dieser Artikel läßt die Möglichkeit unberührt, daß ein Gericht oder eine Verwaltungsbehörde nach den Rechtssystemen der Mitgliedstaaten vom Diensteanbieter verlangt, die Rechtsverletzung abzustellen oder zu verhindern."

27 Die maßgeblichen Bestimmungen des Urheberrechtsgesetzes (UrhG), BGBl. Nr. 111/1936 idF BGBl. I Nr. 105/2018, lauten auszugsweise:

„I. Hauptstück.

Urheberrecht an Werken der Literatur und der Kunst.

I. Abschnitt.

Das Werk.

Werke der Literatur und der Kunst.

§ 1. (1) Werke im Sinne dieses Gesetzes sind eigentümliche geistige Schöpfungen auf den Gebieten der Literatur, der Tonkunst, der bildenden Künste und der Filmkunst.

(2) Ein Werk genießt als Ganzes und in seinen Teilen urheberrechtlichen Schutz nach den Vorschriften dieses Gesetzes.

...

Werke der bildenden Künste.

§ 3. (1) Zu den Werken der bildenden Künste im Sinne dieses Gesetzes gehören auch die Werke der Lichtbildkunst (Lichtbildwerke), der Baukunst und der angewandten Kunst (des Kunstgewerbes).

...

III. Abschnitt

Das Urheberrecht.

...

Vervielfältigungsrecht.

§ 15. (1) Der Urheber hat das ausschließliche Recht, das Werk - gleichviel in welchem Verfahren, in welcher Menge und ob vorübergehend oder dauerhaft - zu vervielfältigen.

...

Zurverfügungstellungsrecht

§ 18a. (1) Der Urheber hat das ausschließliche Recht, das Werk der Öffentlichkeit drahtgebunden oder drahtlos in einer Weise zur Verfügung zu stellen, dass es Mitgliedern der Öffentlichkeit von Orten und zu Zeiten ihrer Wahl zugänglich ist.

(2) Wenn sich dieses Gesetz des Ausdrucks ‚ein Werk der Öffentlichkeit zur Verfügung stellen' oder ‚öffentliche Zurverfügungstellung eines Werkes' bedient, ist darunter nur die dem Urheber nach Abs. 1 vorbehaltene Verwertung zu verstehen.

...

III. Hauptstück.

Rechtsdurchsetzung

I. Abschnitt.

Zivilrechtliche Vorschriften.

Unterlassungsanspruch.

§ 81. (1) Wer in einem auf dieses Gesetz gegründeten Ausschließungsrecht verletzt worden ist oder eine solche Verletzung zu besorgen hat, kann auf Unterlassung klagen. Der Inhaber eines Unternehmens kann hierauf auch dann geklagt werden, wenn eine solche Verletzung im Betrieb seines Unternehmens von einem Bediensteten oder Beauftragten begangen worden ist oder droht; § 81 Abs. 1a gilt sinngemäß.

(1a) Bedient sich derjenige, der eine solche Verletzung begangen hat oder von dem eine solche Verletzung droht, hiezu der Dienste eines Vermittlers, so kann auch dieser auf Unterlassung nach Abs. 1 geklagt werden. Wenn, bei diesem die Voraussetzungen für einen Ausschluss der Verantwortlichkeit nach den §§ 13 bis 17 ECG vorliegen, kann er jedoch erst nach Abmahnung geklagt werden."

28 Mit der Urheberrechtsgesetz-Novelle 2003, BGBl. I Nr. 32/2003, wurde das Urheberrechtsgesetz an die Info-RL angepasst.Zu § 81 Abs. 1a UrhG führen die Erläuterungen zur Regierungsvorlage (40 BlgNR 22. GP, 42) Folgendes aus:

„Art. 8 Abs. 3 Info-RL sieht vor, dass die Mitgliedstaaten sicherstellen, dass die Rechtsinhaber gerichtliche Anordnungen gegen Vermittler beantragen können, deren Dienste von einem Dritten zur Verletzung eines Urheberrechts oder verwandten Schutzrechts genutzt werden.

Durch den Begriff der ‚gerichtlichen Anordnungen' im Sinn dieser Bestimmung werden der Unterlassungsanspruch und der Beseitigungsanspruch des Urheberrechtsgesetzes berührt. In den entsprechenden Bestimmungen wurde daher sichergestellt, dass diese Ansprüche auch gegen Vermittler im Sinn des Art. 8 Abs. 3 Info-RL geltend gemacht werden können. Auch hier ist zur Bedeutung des Begriffs des ‚Vermittlers' zu bemerken, dass diese nicht nach der innerstaatlichen Terminologie zu bestimmen ist, sondern nach dem Verständnis der Info-RL: Sowohl aus dem Erwägungsgrund 59 als auch der Entstehungsgeschichte der Richtlinie ergibt sich, dass Art. 8 Abs. 3 Info-RL eine Ergänzung zum Art. 5 Abs. 1 lit. a Info-RL ist und dass damit primär an Vermittler im Sinn der letztgenannten Bestimmung gedacht ist; es geht dort um die Übertragung von Werken oder sonstigen Schutzgegenständen in einem Netz zwischen Dritten durch einen Vermittler."

29 Die maßgeblichen Bestimmungen des E-Commerce-Gesetzes (ECG), BGBl. I Nr. 152/2001 idF BGBl. I Nr. 34/2015, lauten auszugsweise wie folgt:

„1. Abschnitt

Anwendungsbereich und Begriffsbestimmungen

...

Begriffsbestimmungen

§ 3. Im Sinne dieses Bundesgesetzes bedeuten:

...

2. Diensteanbieter: eine natürliche oder juristische Person oder sonstige rechtsfähige Einrichtung, die einen Dienst der Informationsgesellschaft bereitstellt;

...

5. Abschnitt

Verantwortlichkeit von Diensteanbietern

Ausschluss der Verantwortlichkeit bei Durchleitung

§ 13. (1) Ein Diensteanbieter, der von einem Nutzer eingegebene Informationen in einem Kommunikationsnetz übermittelt oder den Zugang zu einem Kommunikationsnetz vermittelt, ist für die übermittelten Informationen nicht verantwortlich, sofern er

1. die Übermittlung nicht veranlasst,
2. den Empfänger der übermittelten Informationen nicht auswählt und
3. die übermittelten Informationen weder auswählt noch verändert.

(2) Die Übermittlung von Informationen und die Vermittlung des Zugangs im Sinn des Abs. 1 umfassen auch die

automatische kurzzeitige Zwischenspeicherung der übermittelten Informationen, soweit diese Zwischenspeicherung nur der Durchführung der Übermittlung im Kommunikationsnetz dient und die Information nicht länger gespeichert wird, als es für die Übermittlung üblicherweise erforderlich ist.

...

Weitergehende Vorschriften

§ 19. (1) Die §§ 13 bis 18 lassen gesetzliche Vorschriften, nach denen ein Gericht oder eine Behörde dem Diensteanbieter die Unterlassung, Beseitigung oder Verhinderung einer Rechtsverletzung auftragen kann, unberührt.

(2) Abs. 1 sowie die §§ 13 bis 18 sind auch auf Anbieter anzuwenden, die unentgeltlich elektronische Dienste bereitstellen."

30 Die einschlägigen Bestimmungen des Telekommunikationsgesetzes 2003 (TKG 2003), BGBl. I Nr. 70/2003 idF BGBl. I Nr. 111/2018, lauten auszugsweise wie folgt:

„13. Abschnitt

Strafbestimmungen

...

Verwaltungsstrafbestimmungen

§ 109. ...

(4) Eine Verwaltungsübertretung begeht und ist mit einer Geldstrafe bis zu 58 000 Euro zu bestrafen, wer

...

10. den Artikeln 3, 4 Abs. 1, Art. 4 Abs. 2 oder Art. 5 Abs. 2 der Verordnung (EU) Nr. 2015/2120 zuwiderhandelt.

...

14. Abschnitt

Behörden

...

Aufgaben

§ 117. Der Telekom-Control-Kommission sind folgende Aufgaben zugewiesen:

...

17. Entscheidung über geeignete und erforderliche Maßnahmen nach Art. 5 Abs. 1 Verordnung (EU) 2015/2120 im Einzelfall."

Domain-Vergabe:

31 In Österreich erfolgt die Vergabe von Domains unterhalb der Top-Level Domain „.at" ausschließlich durch die zentrale Vergabe- und Registrierungsstelle n GmbH. Für sämtliche Dienstleistungen, die die n GmbH gegenüber ihren Vertragspartnern erbringt (einschließlich der Registrierung und Kündigung einer Domain) gelten die von ihr verfassten Allgemeinen Geschäftsbedingungen (AGB). Die AGB (in der Version 3.2. mit Stand 16.5.2018) lauten - soweit für den vorliegenden Fall relevant - wie folgt:

„1.3. Domaininhaber

Domain-Inhaber ist derjenige Berechtigte (natürliche oder juristische Person), der gegenüber n Träger aller Rechte und Pflichten an dieser Domain ist. ...

3.7. Vertragsdauer und Kündigung einer Domain

Der Vertrag kommt mit der Annahme durch n in Form der Delegation der Domain zu Stande (§ 864 ABGB). Der Vertrag ist auf unbestimmte Zeit abgeschlossen.

Die Kündigung einer Domain kann jederzeit, spätestens aber einen Tag vor Beginn des nächsten Leistungszeitraumes, durch Mitteilung des Domain-Inhabers an die n erfolgen. n kann die Vorlage einer schriftlichen oder fernschriftlichen Bestätigung des bisherigen Domain-Inhabers verlangen.

Die Kündigung wird sofort oder, sofern bei Ausspruch der Kündigung vom Domain-Inhaber ausdrücklich gewünscht, mit Ablauf des aktuellen Leistungszeitraumes wirksam. Offene Forderungen, die zum Zeitpunkt der Wirksamkeit der Kündigung bereits entstanden sind, bleiben bestehen. ...

3.8. Widerruf der Delegation

Die Delegation einer Domain kann aus wichtigen Gründen, insbesondere unter folgenden Bedingungen, von n widerrufen werden:

- auf Grund technischer Probleme mit dieser Domain (z.B. Nameserver sind nicht funktionsfähig) trotz erfolgter Aufforderung, diesen Zustand zu beseitigen,
- Nichtbezahlung von fälligen Entgelten (...) oder sonstigen offenen Forderungen,
- wegen mangelhafter Angaben zum Domain-Inhaber (siehe 1.3.),
- wegen einer rechtswirksamen und in Österreich vollstreckbaren Entscheidung eines Gerichts oder Schiedsgerichts sowie auf Anweisung einer zuständigen Behörde. ...“

32 Die Folgen einer Kündigung oder eines Widerrufs einer Domain werden von der n GmbH im Rahmen ihrer FAQs (abrufbar unter: https://www.n.at/de/so-funktioniert-at/faqs/rechtliche-fragen [letzter Zugriff am 15.10.2020]) wie folgt beschrieben:

„Wenn eine .at-Domain gesperrt wurde, bedeutet das, dass diese technisch nicht mehr funktionsfähig ist. Das heißt, weder Website noch E-Mail oder andere Internet-Dienste können unter dieser Domain laufen und abgerufen werden. Gelöschte Domains erscheinen in der Whois-Abfrage als ‚wieder zur Vergabe frei‘ auf. Die Dauer der technischen Sperre beträgt ca. acht Wochen. In dieser Zeit scheint noch der derzeitige Domain-Inhaber in der Whois-Abfrage auf und die .at-Domain ist mit ‚Pending Delete‘ gekennzeichnet. Nach Ablauf der Sperre wird die Domain gelöscht und kann erneut nach dem ‚First come, first served‘-Prinzip vergeben werden. Ob eine Domain frei ist, kann man auf der n-Website mittels Whois-Abfrage abfragen.

n sperrt und löscht .at-Domains entweder auf Kundenwunsch (bei einer Kündigung durch den Inhaber) oder aus folgenden möglichen Gründen (siehe auch AGB Punkt 3.8. Widerruf einer Registrierung): (...).“

33 Ausgangspunkt des Revisionsverfahrens ist ein Unterlassungsbegehren eines Unternehmens, das behauptet, durch den Inhalt einer Website in seinen Urheberrechten verletzt zu sein, weshalb es vom Access-Provider die Unterlassung der Zugangsvermittlung zur Website („Sperre“) verlangt. Dieser vertritt die Auffassung, die Sperre sei unzulässig. Er habe ein rechtliches Interesse an der Klärung dieser Frage und ruft deshalb die Regulierungsbehörde mittels Feststellungsantrag an. Diese bejaht die Zulässigkeit des Feststellungsantrags, verneint das Bestehen eines urheberrechtlichen Anspruchs nach § 81 Abs. 1a UrhG und stellt dementsprechend fest, dass eine Sperre (als Verstoß gegen Art. 3 Abs. 3 der TSM-VO) unzulässig wäre. Über die Beschwerde des Rechtsinhabers hat das Verwaltungsgericht mit dem in Re

Quelle: Verwaltungsgerichtshof VwGH, http://www.vwgh.gv.at

© 2026 JUSLINE
JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.
www.jusline.at