

Prüfungsschema Artikel 3 Absatz 3 Unterabsatz 3a TSM-VO

Zu Empfehlung 4/2021 der CUII (Videospiele)

1) Blockade durch Internetzugangsdienst (Art. 2 Nr. 3 TSM-VO)

(+) (geplante) Blockade der Website nsw2u.com mit Subdomains und Mirror-Domains durch die Internetzugangsanbieter, die Partei des Verhaltenskodex der CUII sind

2) Erforderlich, um europäischen oder nationalen Rechtsvorschriften zu entsprechen

- Sperrverlangen des Rechteinhabers kann sich stützen auf UrhG-Verletzung i. V. m. § 7 Abs. 4 TMG /§ 7 Abs. 4 TMG analog/§ 109 Abs. 3 MStV/Art. 8 Abs. 3 UrhR-RL
- vorliegend analoge Anwendung des § 7 Abs. 4 TMG, da es sich um einen „drahtgebundenen“ Internetzugang handelt (BGH I ZR 64/17)

Voraussetzungen

a. Antragsteller ist Inhaber eines Rechts am geistigen Eigentum

(+) glaubhaft dargelegt; Antragstellerin ist Herstellerin und Verkäuferin der Videospiele

- i. § 2 Abs. 1 und 2 UrhG: Videospiele = geschützte Werke (EuGH C-355/12 vom 23.1.14: Videospiele sind komplexe Werke, die nicht nur Computerprogramme sondern auch grafische und klangliche Bestandteile umfassen)
- ii. § 15 des japanischen UrhG: Urheberrechte an Werken, die Angestellte schaffen, entstehen automatisch beim Arbeitgeber (siehe: <http://www.japaneselawtranslation.go.jp/law/detail/?id=3379&vm=&re>)
- iii. § 10 UrhG: Rechteinhaberschaft ist durch Angabe auf Vervielfältigungsstücken nachgewiesen
- iv. § 19a UrhG: Urheber hat das ausschließliche Recht der Zugänglichmachung

b. Recht wird verletzt (§ 19a UrhG)

(+) glaubhaft dargelegt (vgl. Evidence pack);
- Videospiele werden drahtgebunden der Öffentlichkeit zugänglich gemacht ohne Erlaubnis der Rechteinhaberin
- Website ist strukturell urheberrechtsverletzend (SUW) und bietet direct download an (BGH, I ZR 80/12),
- nicht deutschsprachig, nur englischsprachig, aber auf den deutschen Markt ausgerichtet, da Spiele auch nach Sprachen sortiert und in deutscher Sprachversion heruntergeladen werden können

c. Verletzer ist Telemediendienst (§ 1 Abs. 1 TMG)

(+) nsw2u.com inkl. Domains/Mirror-Domains sind Websites = Informations- und Kommunikationsdienst, der weder Rundfunk noch Telekommunikationsdienst ist.

d. Keine andere Abhilfemöglichkeit

(+) glaubhaft dargelegt (Evidence pack); (BGH I ZR 174/14)

- kein Impressum, keine Kontaktmöglichkeiten zum Betreiber; Abmahnung an den Administrator der Webseite blieb unbeantwortet
- .org-Registry publiziert keine Registrantendaten und verweist auf Registrar; Registrar sowie Registries für „.net“, „.org“ und „.com“ haben auf anwaltliches Auskunftersuchen inhaltlich nicht geantwortet; „.xyz“, „.online“ und „.site“ haben gar nicht geantwortet.
- beide Hostingprovider haben auf die anwaltliche Abmahnung nicht reagiert.

e. Sperrung zumutbar und verhältnismäßig

- i. Zumutbarkeit: (+) für ISP, da Partei des Verhaltenskodex;
- ii. Verhältnismäßigkeit: (+) glaubhaft dargelegt; (EuGH C-314/12 vom 27.3.2014)
 - Vollständige Auslesung der gesamten Webseite (Untersuchung aller Inhalte), diese besteht zu über 98% aus Videospiele der Urheberrechtinhaberin
 - urheberrechtlich geschützte Inhalte stehen den Nutzern dieser Websites legal im eShop der Urheberrechtinhaberin zur Verfügung.
 - Möglichkeit des illegalen Zugangs zu geschützten Werken steht bei der Website offensichtlich im Vordergrund, so dass Gefahr des Overblocking in der Gesamtschau nicht ins Gewicht fällt (vgl. LG MUC, 7 O 17752/17.)

Zwischenergebnis: Rechteinhaber kann von Internetzugangsdienst aufgrund § 7 Abs. 4 TMG analog die Sperrung verlangen, um Wiederholung der Rechtsverletzung zu verhindern.

3) Ergebnis: Die Blockade in Form der DNS-Sperre ist erforderlich, um nationalen Rechtsvorschriften zu entsprechen.

Sperrung in anderen EU-Staaten:

- Spanien: - Urteil des Handelsgerichts Barcelona Nr. 231/2020 vom 6. Oktober 2020
- Italien: - Beschluss Nr. 32/20/CSP der AGCOM vom 13 Februar 2020 betreffend <http://switch-xci.com> sowie daran anschließend:
- Festlegung Nr. 222/21/DDA der AGCOM vom 22. April 2021 betreffend nsw2u.com