



REPUBLIK ÖSTERREICH
Handelsgericht Wien

237

EINGELANCT
04. JULI 2006
RECHTSANWALT

18 Cg 67/05z

Im Namen der Republik

20

Das Handelsgericht Wien erkennt durch seine Richter
in der
Rechtssache der klagenden Partei

vertreten durch
Rechtsanwälte, 1010 Wien, wider
die beklagte Partei, nunmehr:

vertreten durch
Rechtsanwälte 1010 Wien, wegen Aus-
kunft nach UrhG/ECG (Streitwert: EUR 36.000,00) zu
Recht:

1. Die beklagte Partei ist der klagenden Partei
gegenüber schuldig, binnen 14 Tagen zu Händen des Kla-
gevertreters jeweils über Name und Adresse jener Inter-
net-Anschlussinhaber Auskunft zu erteilen, an die die
nachfolgend angeführten IP-Adressen zu den jeweils
angeführten Zeitpunkten vergeben waren:

- IP-Adresse: - 01.10.2004, 11:24:38 MEZ
bis 12:22:14 MEZ,
- IP-Adresse: - 02.01.2005, 16:23:21 MEZ
bis 16:43:31 MEZ,
- IP-Adresse: - 17.01.2005, 7:55:52 MEZ
bis 8:15:02 MEZ,

IP-Adresse: 20.02.2005, 0:12:09 MEZ
bis 8:38:25 MEZ,
IP-Adresse: - 21.02.2005, 3:36:29 MEZ
bis 4:15:45 MEZ,
IP-Adresse: - 13.04.2005, 17:05:39 MEZ
bis 17:33:59 MEZ,
IP-Adresse: - 29.06.2005, 20:12:06 MEZ
bis 20:39:23 MEZ,
IP-Adresse: - 27.09.2005, 1:16:22 MEZ bis
1:23:50 MEZ,
IP-Adresse: - 27.10.2005, 20:27:41 MEZ
bis 20:47:03 MEZ.

2. Der Beklagte ist schließlich schuldig, der klagenden Partei die Kosten dieses Rechtsstreits - gemäß § 19a RAO zu Handen der Klagevertreter

Rechtsanwälte-Partnerschaft in 1010 Wien - binnen 14 Tagen bei Zwangsfolge zu ersetzen, das sind EUR 9.325,86 (hier enthalten EUR 1.461,14 an 20 % USt. und EUR 559,00 an Barauslagen).

Entscheidungsgründe:

Die Klägerin beehrte wie aus dem Spruch ersichtlich und brachte dazu im Wesentlichen vor, zwecks Wahrung der ihr übertragenen Rechte gezwungen zu sein, die zur Rechtsverfolgung unerlässliche Auskunft betreffend Name und Adresse jener Personen, von deren Internetanschluss die jeweilige Rechtsverletzung ausgehe, einzuklagen.

Die zu verfolgenden Eingriffe bestünden im ungenehmigten öffentlichen Zugänglichmachen und in dem zu diesem Zweck erfolgenden Speichern von Musikfiles. Damit werde das Recht der öffentlichen

Zuverfügungstellung und das Vervielfältigungsrecht der ausübenden Künstler und Tonträgerhersteller verletzt. Die gegenständlichen Verwertungshandlungen seien weder von der Klägerin noch von den originären Rechteinhabern genehmigt worden.

Rechtsverletzungen solcher Art verursachten bei den Betroffenen und in der Folge bei allen, die in der Musikbranche ihren Lebensunterhalt verdienten, einen beträchtlichen wirtschaftlichen Schaden, weshalb die Klägerin zur Rechtsverfolgung gezwungen sei.

Der geltend gemachte Auskunftsanspruch sei ausdrücklich in § 87a Abs. 3 UrhG normiert. Vorsichtshalber werde der Anspruch auch auf § 18 Abs. 4 ECG gestützt, allenfalls in analoger Anwendung dieser Bestimmung.

Zu folge der aus § 87b Abs. 2 UrhG bzw. einer analogen Anwendung des § 18 Abs. 4 ECG abgeleiteten Befugnis der Klägerin bestünden auch im Sinne des § 7 Abs. 2 DSGVO keine datenschutzrechtlichen Bedenken. Die begehrte Beauskunftung widerspreche auch nicht den Kommunikationsgeheimnis, der Geheimnisschutz komme dem nicht schützenswerten öffentlichen Anbieter nicht zugute.

Die Klägerin sei aufgrund der Verweigerung der Auskünfte durch die Beklagte zur Klageführung gezwungen.

In Erwiderung des Vorbringens der Beklagten ergänzte die Klägerin, dass der Access-Provider unter den Vermittlerbegriff des § 87b Abs. 3 UrhG iVm §§ 81 Abs. 1a UrhG und 13 ECG falle. Der von der Beklagten erbrachte Dienst bestehe in der Bewerkstelligung des Zugangs zum Internet.

Das Auskunftsbegehren richte sich allein auf Stammdaten. Die Offenlegung von Verkehrsdaten werden nicht begehrt. Das Telekommunikationsgesetz sei hinsichtlich des Auskunftsanspruchs einer in ihren Rechten verletzten Person lückenhaft. Den zu beauskunftenden Personen komme hier kein schützenswertes Interesse an der Geheimhaltung ihrer Daten zu.

Die Beklagte wandte im Wesentlichen ein, dass sie kein Vermittler im Sinne des § 81 Abs. 1a UrhG sei. Ein Unterlassungsanspruch gegen die Access-Provider sei nicht auf wirtschaftliche Weise durchsetzbar. Die IP-Adressen dienten der Weiterleitung von Informationen in einem Telekommunikationsnetz und seien damit Zugangsdaten nach § 92 Abs. 3 Z. 4a TKG. Eine Herausgabe sei daher gemäß § 93 Abs. 3 TKG gesetzlich verboten. Das TKG sei nicht planwidrig lückenhaft. Auch seien die unter den inkriminierten IP-Adressen auftretenden Anbieter von Musik-Filesharing-Systemen nicht „öffentlich“. § 18 Abs. 4 ECG beziehe sich ausdrücklich nur auf Host-Provider. Verkehrsdaten dürften nicht gespeichert werden. Eine Bevorratung zum Zweck der späteren Auskunftserteilung widerspreche § 99 TKG, weshalb das Sicherungsbegehren unzulässig sei.

Ergänzend verwies die Beklagte auf die Haftungsprivilegierung nach § 13 ECG. Weiters stünden dem Auskunftsanspruch datenschutzrechtliche Schranken entgegen. Die Bearbeitung des gegenständlichen Auskunftsanfrage erfordere die Bearbeitung der Zugangs-(Verkehrs)daten, für welche das Kommunikationsgeheimnis nach § 93 Abs. 1 TKG gelte.

Selbst wenn IP-Adressen als Stammdaten zu qualifizieren wären, wäre ihre Verarbeitung nach § 97 Abs. 1

TKG nur für Vertragszwecke zulässig.

Aufgrund des durch Urkunden durchgeführten Beweisverfahrens steht unter Berücksichtigung unstrittigen Parteienvorbringens folgender Sachverhalt fest:

Die Klägerin ist eine Verwertungsgesellschaft. Sie ist nicht auf Gewinn gerichtet und steht gemäß § 5 Verwertungsgesellschaftengesetz unter Staatsaufsicht. Sie nimmt für ihre Gesellschafter

die Rechte der Tonträgerhersteller an ihren weltweit produzierten Aufnahmen sowie die Rechte der ausübenden Künstlern ihren Darbietungen in Österreich treuhändig wahr. Dies gilt vor allem für die Wahrnehmung des Rechts der Vervielfältigung und Verbreitung „auf Mitteln zur wiederholbaren Wiedergabe für das Gesicht und/oder das Gehör“ und des Rechts der öffentlichen Zurverfügungstellung, und zwar für den Fall der Rechtsverletzung unbeschränkt.

Der stehen für das Gebiet der Republik Österreich umfassende Rechte zu, da sie alle namhaften (inländischen) Tonträgerproduzenten mit der treuhändigen Wahrnehmung der ihnen zustehenden eigenen (originären) und abgeleiteten Leistungsschutzrechte an Darbietungen und Schallträgeraufnahmen betraut haben. Die Rechtseinräumung an die erfolgt in der Regel durch die inländischen Mitgliedsfirmen und Vertragspartner (Bezugsberechtigten), denen - soweit sie nicht selbst originär berechtigt sind (Eigenproduktionen) - von ihren ausländischen Mutter-, Schwester- und sonstigen Vertragsgesellschaften für das Gebiet der Republik Österreich die entsprechenden Verwertungsrechte übertragen bzw. ausschließende Nutzungsrechte eingeräumt werden. Den Mitgliedsfirmen der stehen insbesondere

auch die von den Interpreten (ausübenden Künstlern) abgeleiteten Verwertungsrechte an deren Darbietungen zu. Da es sich in aller Regel um Exklusivverträge handelt, gilt dies auch für die Rechte an Darbietungen, die ausübenden Künstler nicht im Auftrag des Tonträgerproduzenten (Studiodarbietungen), sondern etwa bei Konzerten erbringen.

Zum Repertoire der Kläger zählen insbesondere Tonträger, an welchen ihren Mitgliedsfirmen wie etwa BMG Ariola Austria GmbH, Sony Music Entertainment (Austria) GmbH, Warner Music Austria GmbH, EMI Austria GmbH (samt ehem. Virgin Music), Universal Music GmbH (ehem. Polgram/Polydor) und Edel Records GmbH u.v.a. die Rechte des Tonträgerherstellers bzw. die Rechte der ausübenden Künstler zustehen.

Den von der Klägerin repräsentierten Tonträgerherstellern und ausübenden Künstlern entstehen durch ungenehmigte Musikangebote im Internet schwerwiegende Schäden, die allein in Österreich jährlich etwa 15 Millionen Euro betragen. Trotz umfangreicher Aufklärungsarbeit in den verschiedensten Medien bis hin zur individuellen Aussendung von Warnhinweisen an Teilnehmer von Filesharing-Systemen lässt sich ein beträchtlicher Teil insbesondere jener Gruppe von Personen, die diese öffentlich zugänglichen Systeme laufend ohne Genehmigung mit Musikaufnahmen versorgt, nicht von diesen illegalen und für eine ganze Wirtschaftssparte, sohin auch für die davon betroffenen Arbeitnehmer, äußerst schädlichen Handlungen abbringen.

Filesharing-Systeme sind „Daten-Umschlagplätze“ und basieren auf dem Prinzip, dass einander völlig unbekannte User direkt in Kontakt treten, wobei dieser

Kontakt ausschließlich dem wechselseitigen Anbieten und Kopieren von gespeicherten Daten dient. Voraussetzung für diese Kontaktaufnahme ist, dass von einer der Websites der verschiedenen Filesharing-Systeme (www.kazaa.com, www.grokster.com, www.imesh.com) die Filesharing-Software auf den PC des Teilnehmers geladen wird. Zum Zeitpunkt der Kontaktaufnahme weiß keiner der an einem Filesharingsystem teilnehmenden User, mit wem er in Kontakt tritt, in welchem Land sich der andere User befindet und mit welchem PC dieser User arbeitet. Einzig und allein die vom User freigegebenen, zur Verfügung gestellten Daten sind für das Gegenüber sichtbar.

Die Programme KaZaA, KaZaA Lite, Grokster und iMesh basieren auf einem Protokoll, das von der Firma FastTrack entwickelt wurde. Dabei sind prinzipiell alle teilnehmenden Rechner gleichzeitig Nachfrager (Downloader) und Anbieter (Uploader) und zu diesem Zweck auch miteinander verbunden. Die Teilnehmer können aber auch durch Einstellung ihrer Optionen verhindern, dass auf dem eigenen Rechner befindliche Daten Dritten zugänglich gemacht werden.

Das System leitet die Suchanfrage nach einem bestimmten Musiktitel an alle Rechner weiter, die zum selben Zeitpunkt online sind. Wird der Musiktitel dann bei einem der Nutzer gefunden, kann der Kopiervorgang der Datei vom anbietenden zum nachfragenden Teilnehmer erfolgen. Das Protokoll unterscheidet dabei nicht danach, welche Software die Teilnehmer verwenden, d.h. ein KaZaA-Nutzer kann auch alle von KaZaA-Lite, Grokster- oder Imesh-Nutzern angebotenen Dateien abrufen und umgekehrt.

Die FastTrack-Software ist die am weitesten verbreitete Filesharing-Software und wurde bislang mehrere Millionen mal von den verschiedenen internationalen Websites herunter geladen. Regelmäßig nehmen mehr als 2 Mio. User am Filesharing-System von KaZaA teil. Sie stellen insgesamt im Durchschnitt mehrere hundert Millionen Musikfiles (im Jänner 2005: 760 Mio.) öffentlich zum Download für Dritte zur Verfügung.

Die Klägerin lässt seit einigen Monaten Filesharing-Systeme durch die auf das Internet spezialisierte Firma MediaSentry, New York, auf rechtsverletzende Angebote überprüfen. Bei diesen Vorgängen verhält sich die von der Klägerin beauftragte Firma freilich genauso wie jeder andere Teilnehmer, der innerhalb des Systems Musikstücke nachfragt.

Auf diese Weise hat MediaSentry insbesondere seit Juli 2004 an öffentlich zugänglichen Filesharing-Systemen die verschiedensten Musikstücke nachgefragt und wurde durch die jeweilige Software im Rahmen dieser peer-to-peer-Netzwerke bei jeder Anfrage auf den Computer des Teilnehmers geleitet, der die angefragten Musikstücke zum Download gegenüber jedermann öffentlich zur Verfügung stellt. Anschließend wurden die angefragten Musikfiles zu Beweis Zwecken herunter geladen.

Wie bereits oben erwähnt, erlaubt es der anbietende Teilnehmer - bei entsprechender Programmeinstellung - den anderen Usern, sich während der Zeit des Herunterladens darüber Information zu verschaffen, wie viele und welche weiteren Dateien sonst noch von seinem Rechner aus zum Download zur Verfügung stehen. Die Firma MediaSentry hat dokumentiert und festgestellt, bei welchen angebotenen Dateien es sich um Musikfiles

bzw. um andere Inhalte (etwa Filme) handelt und wie viele Musikfiles insgesamt vom jeweiligen User angeboten wurden. Weiters wurde die sog. IP-Adresse⁴, die dem betreffenden Anbieter zum Zeitpunkt des von uns veranlassten Testdownloads zugeordnet war, samt Zeitraum der Download-Verbindung festgehalten. Aufgrund dieser gesicherten Daten ist der betreffende Teilnehmer am Filesharing-System eindeutig identifizierbar.

In jedem dieser Rechtsverletzungsfälle liegen folgende dokumentierte Daten vor:

- Datum und Uhrzeit des zu Beweiszwecken durchgeführten Test-Downloads;
- jene IP-Adresse, die dem zur Verfügung stehenden Rechtsverletzer in diesem Zeitraum zugeordnet war;
- Name und Anschrift des Access-Providers, der den betreffenden Internetanschluss zur Verfügung stellt, dem die festgestellte IP-Adresse zum betreffenden Zeitpunkt zugeordnet war;
- eigener, Filesharing-interner Name (nickname) des Users (zB @KaZaA);
- Anzahl der öffentlich zur Verfügung gestellten Musikfiles;
- Gesamtliste bestehend aus Interpreten und Titeln der öffentlich zur Verfügung gestellten Musiktiteln;
- Datenträger mit den jeweils bei den Rechtsverletzern zu Beweiszwecken heruntergeladenen Musikaufnahmen.

Hervorzuheben ist, dass das genehmigungslose Zurverfügungstellen in öffentlichen Filesharing-Systemen von derartigen Teilnehmern nicht bloß einmalig erfolgt, sondern regelmäßig wiederholt wird. Der

Zugriff auf die freigegebenen Musikdateien ist jederzeit möglich, sobald der User das Filesharing-Programm bei einem Interneteinstieg aktiviert hat. Üblicherweise lädt der zur Verfügung stellende User gleichzeitig selbst weitere Musikdateien herunter, die dann automatisch wieder in jenem Ordner abgelegt werden, der zum Zugriff für andere vorgesehen ist. Die massiv negativen Auswirkungen dieses Verhaltens über Monate hinweg werden noch dadurch verstärkt, dass sogar mehrere User gleichzeitig vom freigegebenen Ordner des Anbietenden herunterladen können.

Das massenhafte, unlizenzierte Zurverfügungstellen und das daraus resultierende Herunterladen von geschützten Musikstücken, die gleichzeitig von den klagenden Mitgliedern - freilich gegen Entgelt - am freien Markt angeboten werden, wirkt sich seit Jahren negativ aus.

Da diese Vorgänge nicht zentralisiert stattfinden, sondern eben gerade auf dem Datenaustausch innerhalb eines weltweiten Netzwerks basieren, ist die Klägerin bei der Rechtsverfolgung derartiger Täter und insbesondere bereits bei der bloßen Beseitigung dieser dauerhaften, rechtswidrigen Zustände darauf angewiesen, den Namen und die Wohnadresse jener Person zu erfahren, von der die unerlaubte Zurverfügungstellung jeweils ausgeht.

Eine solche Auskunft kann ausschließlich der Access-Provider jenes Internet-Anschlusses geben, über den die rechtswidrigen Handlungen vorgenommen wurden bzw. werden. Auf Grund der Angabe einer bestimmten IP-Adresse sowie des bestimmten Zeitraums oder Zeitpunktes ihrer Zuordnung kann der Access-Provider den

dazugehörigen Anschlussinhaber eindeutig identifizieren und namhaft machen.

Die beklagte Partei ist in Österreich insbesondere auch als Internetzugangsvermittlerin tätig. Um die laufenden Rechtsverletzungen abzustellen, die mit Hilfe (entgeltlicher) Internetanschlüssen der beklagten Partei begangen worden sind, hat der klagende Rechtsvertreter die beklagte Partei über die im Juli und August 2004 dokumentierten 6 Rechtsverletzungen mit je einem Schreiben vom 28.09.2004 über die vorliegenden Sachverhalte informiert und sie aufgefordert, gemäß § 87b Abs 3 UrhG Namen und Wohnadressen zum jeweiligen, exakt angegebenen Zeitpunkt zugeordnet waren. Dieser Aufforderung ist die beklagte Partei auch mit Schreiben vom 06.10.2004 nachgekommen.

Als die Klägerin nach Erhalt und Aufarbeitung der dokumentierten Rechtsverletzungsfälle aus dem Zeitraum September und Oktober 2004 mit dem entsprechenden Auskunftersuchen vom 19.11.2004 an die beklagte Partei herantraten, verweigerte diese mit Schreiben vom 30.11.2004 diesmal die Auskünfte, stützte sich dabei auf einen Standpunkt in einer Richtlinie ihres Verbandes (ISPA) und versagte fortan auch spätere Auskunftsbegehren.

Folgenden der bereits außergerichtlich eingeforderten Auskünfte macht die Klägerin Gegenstand dieser Klage:

Zu diesen Feststellungen gelangt das Gericht aufgrund der diesbezüglich widerspruchsfreien von der Klägerin vorgelegten Urkunden.

Rechtlich folgt:

Die Aktivlegitimation der Klägerin wurde in der

weiteren Äußerung zum Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung nicht mehr bestritten und ergibt sich aus den von der Klägerin vorgelegten Urkunden.

Zwecks Wahrung der der Klägerin übertragenen Rechte ist die Klägerin gezwungen, die zur Rechtsverfolgung unerlässliche Auskunft betreffend Name und Adresse jener Personen, von deren Internetanschluss die jeweilige Rechtsverletzung ausgingen und -gehen, einzuklagen.

Die zu verfolgenden Eingriffe bestehen im ungenehmigten öffentlichen Zugänglichmachen, zu dem insbesondere die Download-Bereitstellung im Internet zählt, sowie im (auch) zu diesem Zweck erfolgenden Speichern von Musikfiles. Damit werden das Recht der öffentlichen Zurverfügungstellung und das Vervielfältigungsrecht der ausübenden Künstler und Tonträgerhersteller verletzt (§ 15 iVm § 67 Abs 2, §§ 71a, 76 Abs 1 und Abs 6 UrhG iVm § 18a UrhG). Die gegenständlichen Verwertungshandlungen sind weder von der Klägerin, noch von den originären Rechteinhabern genehmigt worden. Rechtsverletzungen solcher Art verursachen bei den Betroffenen und in der Folge bei allen, die in der Musikbranche ihren Lebensunterhalt verdienen, einen beträchtlichen wirtschaftlichen Schaden, weshalb die Klägerin zur Rechtsverfolgung gezwungen ist.

Der geltend gemachte Auskunftsanspruch ist ausdrücklich in § 87b Abs 3 UrhG⁵ normiert, um dem Erfordernis, im Fall der Rechtsverletzung gegenüber dem Verletzer die zustehenden Ansprüche durchsetzen zu können, gerecht zu werden und damit auch der Zielsetzung der sog. Info-Richtlinie der EU zu entsprechen⁶.

Um die Person zur Verantwortung ziehen zu können,

die hinter der identifizierten IP-Adresse steht, benötigen die Urheberrechtsberechtigten die Information, welche Person eine bestimmte IP-Adresse zu einem bestimmten Zeitpunkt benutzt hat. Access-Provider verfügen über diese Information. Auch im Fall dynamischer IP-Adressen weiß der Access-Provider des Rechtsverletzers grundsätzlich, welche IP-Adresse er seinen Kunden zu bestimmten Zeitpunkten jeweils zuweist. Im Hinblick darauf, dass die Beantwortung der Anfrage der Klägerin von der Beklagten unter Berufung auf Datenschutz und Fernmeldegeheimnis abgelehnt wird, stellt sich die Frage, ob sie dies zurecht tut. Die Kollision zwischen dem Schutz der Daten des Rechtsverletzers und der Verfolgung von Rechtsverletzungen kann bei unterschiedlichen Rechtsverletzungen auftreten. Gegenständlich ist das Verhältnis zwischen urheberrechtlichen Ansprüchen und dem Datenschutz zugunsten von Urheberrechtsverletzern zu untersuchen. Gemäß § 87b Abs 3 UrhG hat der Vermittler im Sinn des § 81 Abs 1a dem Verletzten Auskunft über die Identität des Verletzers (Name und Anschrift) zu geben. Die Frage wer Auskunft geben muss, beantwortet sich durch den Verweis auf § 81 Abs 1a UrhG. Diese Bestimmung hat folgenden Wortlaut: 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. § 81 Abs 1a UrhG beschreibt also eine Gruppe von Vermittlern, bei denen ein Ausschluss der Verantwortlichkeit nach den §§ 13

bis 17 ECG vorliegen kann. Erfasst werden damit unter anderem also auch Diensteanbieter, die von einem Nutzer eingegebene Informationen in einem Kommunikationsnetz übermitteln oder den Zugang zu einem Kommunikationsnetz vermitteln (§ 13 ECG), also kurz Access-Provider. § 13 ECG, auf den § 81 Abs 1a UrhG ausdrücklich verweist, regelt nämlich den Ausschluss der Verantwortlichkeit eben dieser Access-Provider. Auch Access-Provider sind also Vermittler im Sinn des § 81 Abs 1a UrhG, daher trifft auch sie grundsätzlich die Auskunftspflicht des § 87b Abs 3 UrhG.

Wenn nunmehr dem Auskunftsanspruch nach § 87b Abs 3 UrhG die Verpflichtungen zur Wahrung des Datenschutzes und des Kommunikationsgeheimnisses entgegengehalten werden, so ist zu erwägen, dass erstens die Stammdaten nicht im Kommunikationsgeheimnis unterliegen und nur um Mitteilung dieser Stammdaten wird der Access-Provider ersucht und außerdem zu bedenken ist, dass soferne dem Auskunftsbegehren nach § 87b Abs 3 UrhG das Kommunikationsgeheimnis entgegengehalten wird, dies im Ergebnis zu einem Leerlaufen des Auskunftsanspruchs führen wird. Dem Gesetzgeber ist jedoch ein solcher Inhalt seiner Normen nicht unterstellbar.

Zu Bedenken ist auch, dass dem Gesetzgeber der Urheberrechtsgesetznovelle das Kommunikationsgeheimnis des TKG bekannt war und er trotzdem ausdrücklich normiert hat, dass auch Vermittler, darunter auch Access-Provider zu einer solchen Auskunft verpflichtet sind. Die Bestimmung des § 87b Abs 3 UrhG stellt sich daher gegenüber den Bestimmungen des TKG als Lex-Posterier dar. Auch eine vorzunehmende Interessensabwegung zwischen dem Schutz von Verkehrsdaten und dem

Auskunftsanspruch des § 87b UrhG gibt Ausschlag für ein überwiegendes Interesse am Auskunftsanspruch: Zweck des Datenschutzes ist nicht die Verschleierung von Rechtsverletzungen. Informationen darüber wer wann welche Websites besucht hat, macht zwar grundsätzlich ein Teil der zu schützenden Privatsphäre sein; der Schutz dieser Privatsphäre endet aber dort, wo unter dem Deckmantel dieser Privatsphäre die Rechte anderer verletzt werden. Der Schutz von vorsätzlichen Rechtsverletzungen ist jedenfalls nicht mehr vom Schutzzweck des Datenschutzes umfasst (vergleiche Schandar, Auskunftsanspruch gegen Access-Provider, MR 2005, 18).

Abschließend ist sohin zu sagen, dass Berechtigte nach § 87b Abs 3 UrhG also gegenüber Access-Providern einen Anspruch auf Auskunftserteilung über die Identität von Inhabern von dynamischen IP-Adressen haben. Daneben besteht eine allgemeine Verpflichtung zur Bekanntgabe der Identität von Nutzern auch gegenüber den Gerichten nach § 18 Abs 3 ECG. Diesen Auskunftspflichten können Access-Provider im Fall der Zuordnung von dynamischen IP-Adressen an ihre Kunden nur dann entsprechen, wenn sie Aufzeichnungen über die Zuordnung dieser dynamisch vergebenen Adressen führen.

Die Beklagte argumentiert, dass der Access-Provider nicht von der Auskunftspflicht des § 87b Abs. 3 UrhG erfasst sei, da er keine Dienste im Sinne des § 81 Abs. 1 UrhG anbiete, sondern nur den Zugang zum Internet ermögliche.

Dem ist entgegen zu halten, dass gerade in der Bewerkstelligung des Zugangs zum Internet der von der Beklagten angebotene und erbrachte Dienst liegt. Im Übrigen verweist § 81 Abs. 1 UrhG, auf den die

Bestimmung des § 97b Abs. 3 UrhG zum Begriff des Vermittlers ausdrücklich Bezug nimmt, auf §§ 13 bis 17 ECG und damit gerade auch auf den Access-Provider (§ 13 ECG). Diese Auffassung steht auch im Einklang mit der Info-Richtlinie (2001/29/EG, abgedruckt etwa in Walter, Urheberrechtsgesetz - Urheberrechtsgesetznovelle 2003, 336ff, vgl. ErWG 59, Art. 8 Abs. 3).

Soweit sich die Beklagte auf das Haftungsprivileg des § 13 ECG beruft, ist ihr zu erwidern, dass eine Haftungsprivilegierung nichts mit einer Auskunftspflichtung zu tun hat, die lediglich dem in seinen Rechten Verletzten die Rechtsverfolgung ermöglichen soll. Damit wird auch nicht das Haftungsprivileg untergraben.

Die Beklagte argumentiert weiter, dass sich zwar das Auskunftsbegehren selbst nur auf die Mitteilung von Stammdaten beziehe, dass dazu aber die Auswertung von Zugangsdaten erforderlich sei, welche als Verkehrsdaten im Sinne des § 92 Abs. 3 Z. 4 ATKG vom Kommunikationsgeheimnis des § 93 TKG 2003 erfasst seien. Ein Zugriff auf derartige Daten sei nur aufgrund richterlichen Beschlusses nach Maßgabe des § 149a Abs. 1 StPO rechtlich erlaubt.

Diesbezüglich bezieht sich die Beklagte auf die Entscheidung des Oberlandesgerichtes Wien 22 BS 23/05a. Bezüglich dieser Entscheidung hat der Oberste Gerichtshof jedoch zwischenzeitig zu 11 Os 57/05z (11 Os 58/05x, 11 Os 59/05v) ausgesprochen, dass damit das Gesetz in der Bestimmung des § 149a Abs. 1 Z. 1 lit. b, Abs. 2 Z. 2 StPO verletzt werde.

Der Oberste Gerichtshof führte dazu folgendes aus: Die Auffassung, wonach die Zuordnung der von der

Privatanklägerin bekannt gegebene IP-Adresse dem Regime des § 149a StPO unterliege, weil dadurch zwangsläufig auf Verkehrsdaten gegriffen werden müsse, welche dem Kommunikationsgeheimnis unterlägen, stehe nicht mit dem Gesetz in Einklang. Die Privatanklägerin sei bereits in Kenntnis der Internetadresse, von der aus der Verdächtige agiert habe. Ihr Auskunftsbegehren zielt lediglich dahin, Name und Anschrift desjenigen Kunden des Access-Providers in Erfahrung zu bringen, dem diese Adresse in einem bestimmten Zeitraum zugeordnet war, maW auf Stammdaten iSf § 92 Abs. 3 lit. a, lit. c TKG. Stammdaten unterlägen indes nicht dem in Artikel 10a StGG verankerten Grundrecht des Kommunikationsgeheimnisses (§ 93 Abs. 1 Satz 1 TKG e contrario). Deren Löschung stehe die Erfüllung gesetzlicher Pflichten entgegen.

§ 149a Abs. 1 Z. 1 lit. b StPO stelle auf die sogenannte „Rufdatenrückerofassung“ ab. Durch diese werde offen gelegt, wann, wie lange und mit welchen Teilnehmern an der öffentlichen Telekommunikation mittels einer bestimmten Anlage aktiv oder passiv Verbindung aufgenommen worden sei. Eine derartige Offenlegung sei bei der Mitteilung der in Rede stehenden Stammdaten des Benutzers einer IP-Adresse zu einer bestimmten Zeit nicht erforderlich. Die Erhebung des Namens und der Wohnadresse eines Internetbenutzers, dem eine bestimmte - sei es statische, sei es dynamische - Internetadresse zugewiesen sei oder gewesen sei, sei unter keinen der Eingriffstatbestände des § 149a Abs. 1 Z. 1 StPO zu subsumieren. Eine planwidrige Gesetzeslücke sei weder nach dem Regelungsplan des StrÄG 2002 noch des Strafprozessreformgesetzes zu erkennen (11 Os 57/05z).

Zutreffend hat das Erstgericht folglich in § 87b Abs. 3 UrhG eine im Sinne des § 7 Abs. 2 DSG geeignete Rechtsgrundlage für den begehrten Auskunftsanspruch gesehen, dem aus den vorgenannten Gründen auch die Bestimmung des § 93 TKG nicht entgegen steht.

Diese Auffassung steht auch in Einklang mit Art. 15 der Datenschutz-Richtlinie 2002/58/EG (abgedruckt etwa in Ruhle/Freund/Kronegger, Das österreichische Telekommunikations- und Rundfunkrecht, 803ff); danach können die Mitgliedsstaaten zum Zweck der Verhütung, Ermittlung, Feststellung und Verfolgung von Straftaten und des unzulässigen Gebrauchs von elektronischen Kommunikationssystemen Beschränkungen des Kommunikationsgeheimnisses und der Vertraulichkeit von Verkehrsdaten und die Verpflichtung zur Aufbewahrung von Daten zu diesem Zweck vorsehen.

Dementsprechend sieht auch Art. 8 Abs. 3 der Info-Richtlinie (2001/29/EG) vor, dass die Mitgliedsstaaten sicher zu stellen haben, dass die Rechteinhaber gerichtliche Anordnungen gegen Vermittler beantragen können, deren Dienste von einem Dritten zur Verletzung eines Urheberrechts oder verwandter Schutzrechte genützt werden.

Im Übrigen ist der Oberste Gerichtshof bereits zu 4 Ob 7/04i zu dem Ergebnis gelangt, dass das Telekommunikationsgesetz mangels Anordnung einer Auskunftspflicht von Telekommunikationsunternehmen gegenüber Dritten planwidrig lückenhaft sei, da sonst derjenige, dessen Interessen durch rechtswidrige Inhalte verletzt würden, schutzlos bleibe, wenn er nicht wisse, wer diese Inhalte verbreite.

Letztlich kann auch eine Interessenabwägung nicht

dazu führen, dass das Interesse des Rechtsverletzers, trotz individualisierter Daten nicht genannt zu werden, höher zu bewerten wäre, als das Rechtsverfolgungsinteresse des in seinen Rechten Verletzten.

Entgegen der Auffassung der Beklagten setzt sich das Klagebegehren auch nicht über § 99 TKG hinweg, wonach Verkehrsdaten grundsätzlich nicht gespeichert werden dürfen und vom Betreiber nach Beendigung der Verbindung unverzüglich zu löschen oder anonymisieren sind. Die Beklagte meint, dass eine Bevorratung von Telekommunikationsdaten derzeit (noch) nicht gesetzlich vorgesehen sei.

Dem ist jedoch im Sinne der obigen Ausführungen zu entgegnen, dass das Klagebegehren auf die Beauskunftung von Stammdaten, nicht dagegen auf Verkehrsdaten abzielt. Es ist Sache des Access-Providers, in geeigneter Weise dafür Sorge zu tragen, dass er seinen gesetzlichen Beauskunftungspflichten in Bezug auf Stammdaten entsprechen kann, um so mehr, als sich das Auskunftsbegehren der Klägerin auf konkret bestimmte Einzelfälle bezieht.

Dem von der Klägerin gestellten Begehren war sohin voll inhaltlich Rechnung zu tragen.

Die Kostenentscheidung gründet auf § 41 Abs. 1 ZPO.

Handelsgericht Wien
1030 Wien, Marxergasse 1a
Abt. 18, am 21. Juni 2006



Dr. Maria Christina Mitternigg
Für die Richterin in der Besetzung
der Leiter der Geschäftsabteilung: