

Luzerner Beiträge zur Rechtswissenschaft (LBR)

Herausgegeben von Jörg Schmid im Auftrag der  
Rechtswissenschaftlichen Fakultät der Universität Luzern

Band 118

**Andrea Lohri-Kerekes**

# **Grenzen der Urheberrechts- durchsetzung in der Schweiz mittels Filtern und Sperren im Internet**

**unter Berücksichtigung des EU-Rechts**

Schulthess § 2017

# Inhaltsverzeichnis

|  |      |
|--|------|
| Vorwort  | V    |
| Abkürzungsverzeichnis  | XV   |
| Literaturverzeichnis   | XXIX |
| Materialienverzeichnis   | LV   |
| 1. Teil: Einführung  | 1    |
| 1. Kapitel: Die rechtliche Problematik von Filtern und Sperren im Internet | 1    |
| I. «Scarlet/SABAM» – ein <i>leading case</i>                               | 1    |
| 1. Verfahrensgang  | 1    |
| 2. Vorlagefragen   | 4    |
| 3. Votum des Generalanwalts  | 5    |
| 4. Urteil des EuGH vom 24. November 2011                                   | 5    |
| 5. Relevanz des Urteils  | 6    |
| A) Im europäischen Kontext   | 6    |
| B) Im internationalen Kontext  | 10   |
| II. Aktualität der Problematik und Relevanz für die Schweiz                | 11   |
| 2. Kapitel: Gegenstand und Aufbau der Untersuchung                         | 14   |
| I. Gegenstand und Methode der Untersuchung                                 | 14   |
| II. Einschränkung des Untersuchungsgegenstands                             | 16   |
| III. Aufbau der Untersuchung   | 17   |
| 2. Teil: Hintergründe der Problematik                                      | 19   |
| 3. Kapitel: Der Urheber zwischen Recht und Realität                        | 19   |
| I. Urheberrecht als Ausschliesslichkeitsrecht                              | 19   |
| II. Technologien als Chance und Herausforderung                            | 21   |
| 1. Vernetzung und Digitalisierung  | 22   |
| 2. Strukturelle und ökonomische Trends                                     | 23   |
| 3. Erschwerte Kontrolle der Nutzung urheberrechtlich geschützter Inhalte   | 24   |
| III. Online-Tauschbörsen im Besonderen                                     | 25   |
| 1. Rechtliche Qualifikation der Vorgänge in Online-Tauschbörsen            | 26   |
| A) Up- und Download und der Privatgebrauch                                 | 27   |
| B) Straf- und zivilrechtliche Konsequenzen                                 | 29   |
| a) Strafrecht  | 29   |

|   |    |
|---|----|
| b) Zivilrecht   | 30 |
| 2. Schweizer Rechtspraxis   | 31 |
| IV. Weitere Erscheinungsformen rechtswidriger Nutzungen im Internet               | 32 |
| 1. Usenet   | 32 |
| 2. Sharehosting   | 33 |
| 3. Streaming  | 33 |
| V. Gründe für eine erschwerte effektive Rechtsdurchsetzung                        | 35 |
| 1. Faktische Hindernisse  | 35 |
| A) Überforderte Strafverfolgungsbehörden  | 35 |
| B) Fehlendes Unrechtsbewusstsein  | 36 |
| 2. Grenzüberschreitender Sachverhalt  | 37 |
| 3. Nationalrechtliche Hindernisse   | 38 |
| A) Bedingte Auskunftspflicht  | 38 |
| B) Datenschutzrechtliche Grenzen  | 41 |
| VI. Zwischenfazit zum 3. Kapitel  | 45 |
| 4. Kapitel: Legislative Reaktionen  | 46 |
| I.  Übernationale Harmonisierungsbemühungen                                       | 46 |
| 1. TRIPS  | 47 |
| 2. WIPO-Treaties  | 50 |
| 3. ACTA   | 52 |
| 4. EU-Richtlinien   | 54 |
| 5. European Copyright Code  | 55 |
| II.  Reaktionen des Schweizer Gesetzgebers  | 56 |
| 1. In Kraft gesetzte legislative Anpassungen                                      | 56 |
| 2. Geplante Revision des URG und AGUR12   | 57 |
| III.  Zwischenfazit zum 4. Kapitel und zum 2. Teil                                | 59 |
| 3. Teil: Unkonventionelle Rechtsdurchsetzung mittels Filtern und Sperren          | 61 |
| 5. Kapitel: Technische Grundlagen und Netzwerkneutralität                         | 65 |
| I.  Internetzugangsprovider und andere Akteure im Internet                        | 65 |
| II.  Rolle der Internetzugangsprovider  | 67 |
| III.  Internetzugangsprovider zwischen Netzwerkneutralität und Inhaltsregulierung | 68 |
| IV.  Internetzugangsprovider und ihre Kontrollmöglichkeiten                       | 71 |
| 1. DNS-Sperren  | 73 |
| 2. IP-Adressen-Sperren  | 74 |
| 3. URL-Sperren und DPI-Filter   | 74 |

|             |   |     |
|-------------|---|-----|
| V.          | Kritik an der technischen Kontrolle von Inhalten im Internet  | 75  |
| 1.          | Vorteile  | 75  |
| 2.          | Overblocking  | 76  |
| 3.          | Umgehbarkeit  | 78  |
| 4.          | Kostentragung   | 80  |
| 5.          | Weitere Bedenken  | 80  |
| 6.          | Zwischenfazit zum 5. Kapitel  | 81  |
| 6. Kapitel: | Die Entwicklung der Schweizer Rechtspraxis  | 82  |
| I.          | Sperraufforderungen aus straf- und gefahrenabwehrrechtlichen Motiven in der Schweizer Rechtspraxis  | 82  |
| 1.          | Rassendiskriminierende Inhalte  | 82  |
| 2.          | Ehrverletzende Inhalte  | 84  |
| A)          | www.appel-au-peuple.org   | 84  |
| B)          | www.swissjustice.net  | 86  |
| 3.          | Urheberrechtsverletzung   | 87  |
| II.         | Sperr- und Beseitigungsaufforderungen zum Schutz privater Rechtsgüter in der Schweizer Rechtspraxis | 88  |
| 1.          | Urheberrechtsverletzende Inhalte  | 89  |
| A)          | IFPI  | 89  |
| B)          | KOBIK   | 90  |
| C)          | SIMSA – <i>Code of Conduct</i>  | 91  |
| 2.          | Persönlichkeitsverletzende Inhalte  | 92  |
| 3.          | Zwischenfazit zum 6. Kapitel und zum 3. Teil  | 96  |
| 4. Teil:    | Filter und Sperren im Lichte der Grund- und Menschenrechte  | 99  |
| 7. Kapitel: | Filter- und Sperranordnungen vor dem EuGH   | 100 |
| I.          | «Scarlet/SABAM»   | 103 |
| 1.          | Sachverhalt   | 103 |
| 2.          | Urteilsanalyse  | 103 |
| A)          | Vermittler  | 103 |
| B)          | Filter- bzw. Sperrmethode   | 104 |
| C)          | Abwägung der Grundrechte  | 106 |
| D)          | Kritik  | 107 |
| a)          | Grundrechtliche Begrenzung von Filtermassnahmen   | 108 |
| b)          | Kriterien für die Grundrechtskonformität  | 108 |
| II.         | «SABAM/Netlog»  | 112 |
| 1.          | Sachverhalt   | 112 |
| 2.          | Urteilsanalyse  | 113 |
| A)          | Vermittler  | 113 |

|   |     |
|---|-----|
| B) Filter- bzw. Sperrmethode  | 113 |
| C) Abwägung der Grundrechte   | 113 |
| D) Kritik   | 114 |
| a) Grundrechtliche Begrenzung von<br>Filtermassnahmen                                       | 114 |
| b) Kriterien für die Grundrechtskonformität   | 116 |
| III. «UPC Telekabel»  | 116 |
| 1. Sachverhalt  | 116 |
| 2. Urteilsanalyse   | 117 |
| A) Vermittler   | 117 |
| B) Filter- bzw. Sperrmethode  | 118 |
| C) Abwägung der Grundrechte   | 119 |
| D) Kritik   | 120 |
| a) Nutzung der Dienste des Access-Providers als<br>Vermittler                               | 121 |
| b) Grundrechtlich begrenzter Umfang von<br>Sperrmassnahmen                                  | 123 |
| c) Kriterien für die Grundrechtskonformität   | 127 |
| aa) DNS-Sperren   | 131 |
| bb) IP-Adressen-Sperren   | 133 |
| cc) URL-Sperren und Filter  | 135 |
| d) Folgerungen  | 137 |
| IV. Zwischenfazit zum 7. Kapitel  | 139 |
| 8. Kapitel: Sperranordnungen vor dem EGMR   | 142 |
| I. «Yildirim/Türkei»  | 143 |
| 1. Sachverhalt  | 143 |
| 2. Urteilsanalyse und EMRK-Konformität der Sperre   | 144 |
| II. «Akdeniz/Türkei»  | 147 |
| 1. Sachverhalt  | 147 |
| 2. Urteilsanalyse   | 147 |
| III. Zwischenfazit zum 8. Kapitel und zum 4. Teil   | 149 |
| 5. Teil: Filter und Sperren nach Schweizer Recht  | 151 |
| 9. Kapitel: Filter- und Sperranordnungen <i>de lege lata</i>                                | 152 |
| I. Unterlassungsanspruch (Art. 62 URG)  | 153 |
| 1. Passivlegitimation von Teilnehmern   | 154 |
| 2. Gängige Argumente zur Einschränkung der Passivlegitimation<br>von Internetzugangspvidern | 158 |
| A) Gesetzestext   | 159 |
| B) Teleologische Reduktion  | 159 |
| C) Fehlende adäquate Kausalität   | 163 |

---

|  |     |
|--|-----|
| D) Fehlendes Verschulden   | 165 |
| E) Resümee und «Unionsrechtskonformität» der gefundenen Ergebnisse                       | 166 |
| 3. Sperrverpflichtung  | 169 |
| A) Die Sperrverpflichtung als Rechtsfolge  | 170 |
| B) Durchsetzung des Unterlassungsanspruchs   | 171 |
| a) Abwendung der Verletzungs- bzw. Wiederholungsgefahr                                   | 171 |
| b) Bestimmtheit des Klageantrags   | 172 |
| aa) Allgemeine Überwachungs- und Filterungspflichten                                     | 173 |
| bb) Sperroptionen im Einzelnen   | 174 |
| c) Erfassung vergleichbarer Tathandlungen  | 179 |
| d) Folgerungen   | 180 |
| C) Entscheid über die Sperrverpflichtung unter Wahrung des Verhältnismässigkeitsprinzips | 181 |
| a) Im Allgemeinen  | 182 |
| b) Eignung   | 183 |
| c) Erforderlichkeit  | 184 |
| d) Zumutbarkeit  | 187 |
| D) Rechtsmittel  | 194 |
| II. Zwischenfazit zum 9. Kapitel und Folgerungen   | 197 |
| 10. Kapitel: Sperranordnungen <i>de lege ferenda</i>                                     | 200 |
| I. Anpassung von Art. 62 Abs. 1 lit. a URG   | 201 |
| II. Das Geldspielgesetz als Vorbild  | 206 |
| Schlussbetrachtung   | 211 |
| Anhang   | 213 |
| Sachregister   | 217 |