

Landgericht Köln, 28 O 421/10

Datum: 10.01.2011
Gericht: Landgericht Köln
Spruchkörper: 28. Zivilkammer
Entscheidungsart: Beschluss
Aktenzeichen: 28 O 421/10

Tenor: Der Prozesskostenhilfeantrag des Beklagten vom 12.08.2010 wird zurückgewiesen.

1

Gründe:

I.

2

Die Parteien streiten über eine Unterlassungsverpflichtung sowie einen Anspruch auf Zahlung der vorgerichtlichen Rechtsanwaltskosten aufgrund einer Urheberrechtsverletzung in einem Peer-to-Peer Netzwerk.

3

Die Klägerin produziert und vermarktet Computerspiele. Sie ist im Rahmen des Copyright-Vermerks auf dem Computerspiel "B" (Cover und Datenträger) als Rechteinhaberin an diesem Spiel genannt.

4

Am 15.12.2009 um 10:08:14 Uhr MEZ ermittelte die von der Klägerin beauftragte Firma M AG – nach dem bestrittenen Vortrag der Klägerin -, dass das Computerspiel "B" durch einen Nutzer mit der IP-Adresse ### im Rahmen eines Filesharing-Systems im Internet zum Herunterladen verfügbar gemacht wurde. Hierbei ermittelte die Firma M, insoweit ebenfalls nach dem streitigen Vortrag der Klägerin, dass aufgrund eines Abgleichs des Hash-Wertes der Originalspielfilm zum Abruf bereit gestellt wurde.

5

Die Klägerin hat daher zunächst mit Antrag vom 16.12.2009 ein Verfahren nach § 101 Abs. 9 UrhG vor dem Landgericht Köln geführt (13 OH 652/09), um Auskunft über den Anschlussinhaber zum Verletzungszeitpunkt durch die U AG zu erhalten. Mit Beschluss vom 22.01.2010 wurde der U AG gestattet, Auskunft zu erteilen.

6

Die Prozessbevollmächtigten der Verfügungsklägerin erhielten sodann die Auskunft zu den zuvor übermittelten Auskunftsdaten. Laut der Auskunft der U AG war zum streitgegenständlichen Zeitpunkt die IP-Adresse dem Telefon-/Internetanschluss des Beklagten zugeordnet. Es handelt sich dabei um den Telefon-/Internetanschluss im Privathaushalt des Beklagten. Im Haus des Beklagten leben neben auch dessen Lebensgefährtin und der Sohn.

7

Dem Beklagten wurde seitens der Klägerin keine Genehmigung erteilt, das Spiel "B" zu vervielfältigen, zu verbreiten oder öffentlich zugänglich zu machen.

8

Der Beklagte wurde mit Schreiben vom 06.04.2010 abgemahnt. Eine Unterlassungsverpflichtungserklärung wurde seitens der Beklagten zunächst nicht abgegeben. Eine Unterlassungserklärung (Anlage K2) gab der Beklagte lediglich in einem per Telefax übermittelten Schreiben vom 23.07.2010 – nach Rechtshängigkeit – ab.

9

Die Klägerin behauptet, Inhaberin der ausschließlichen Nutzungsrechte an dem streitgegenständlichen Computerspiel zu sein. Auch seien die Rechtsverletzungen durch die Firma M in verwertbarer Form und fehlerfrei festgestellt worden. Anhaltspunkte für eine Fehlerhaftigkeit seien nicht ersichtlich.

10

Die Klägerin ist daher der Auffassung, der Beklagte hafte unabhängig davon, ob er

11

selbst die Rechtsverletzungen begangen habe oder diese durch eine in seinem Haushalt lebende Person begangen wurden unter dem Gesichtspunkt der Störerhaftung für die von ihrem Internetanschluss begangenen Urheberrechtsverletzungen. Dass der Beklagte seinen Pflichten als Inhaber des Anschlusses nachgekommen sei, um Rechtsverletzungen zu verhindern, sei nicht hinreichend substantiiert vorgetragen.	
Die Klägerin hat angekündigt, zu beantragen,	12
1. dem Beklagten bei Vermeidung eines vom Gericht für jeden Fall der Zuwiderhandlung festzusetzenden Ordnungsgeldes von bis zu EUR 250.000,00, ersatzweise Ordnungshaft, oder Ordnungshaft bis zu sechs Monaten zu untersagen, das Computerspiel "B" ohne Zustimmung der Klägerin im Internet der Öffentlichkeit zugänglich zu machen bzw. Dritten zu ermöglichen, dass das Computerspiel "B" im Internet über seinen Anschluss der Öffentlichkeit zugänglich gemacht wird, insbesondere im Rahmen der Teilnahme an so genannten Peer-to-Peer-Netzwerken.	13
	14
2. den Beklagten zu verurteilen, an die Klägerin EUR 651,80 nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz aus einem Betrag von EUR 600,00 seit dem 26.05.2010, im Übrigen seit Rechtshängigkeit zu zahlen.	15
	16
Der Beklagten hat angekündigt, zu beantragen,	17
die Klage abzuweisen.	18
Der Beklagte beantragt, ihm für den Klageabweisungsantrag Prozesskostenhilfe zu bewilligen.	19
Die Beklagte trägt im Einzelnen vor, dass die Ermittlung der IP-Adresse durch die Firma M in erheblichem Maß fehleranfällig sei. Auch seien die Ergebnisse der Ermittlungen nicht verwertbar.	20
Eine Verletzung habe der Beklagte selbst jedenfalls nicht begangen. Eine solche sei auch nicht durch Familienmitglieder begangen worden, da es keine Anhaltspunkte für eine entsprechende Handlung der Lebensgefährtin oder des Sohnes gebe, zumal der Sohn unter einer Rechtsschreibschwäche leide. Jedenfalls seien die Abmahnkosten auf einen Betrag in Höhe von 100,00 € gemäß § 97a UrhG beschränkt.	21
Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf die zu den Akten gereichten Schriftsätze Bezug genommen.	22
II.	23
Der Antrag vom 12.08.2010 auf Bewilligung von Prozesskostenhilfe war zurückzuweisen, weil die beabsichtigte Rechtsverteidigung nach summarischer Prüfung keine hinreichende Aussicht auf Erfolg bietet (§ 114 ZPO).	24
1.	25
Der Klageantrag ist zulässig, da sich der Verletzungserfolg durch das öffentliche Zugänglichmachen im Bereich des Internets, welches innerhalb der ganzen Bundesrepublik zugänglich ist, realisiert hat (vgl. Zöller/Vollkommer, ZPO, 28. Auflage, § 32 RN 17).	26
2.	27

Die Klägerin hat gegen den Beklagten einen Anspruch auf Unterlassung des öffentlichen Zugänglichmachens des streitgegenständlichen Computerspiels gemäß § 97 Abs. 1 UrhG.	28
Die Klägerin ist zur Geltendmachung des Unterlassungsanspruchs aktivlegitimiert. Die Aktivlegitimation ergibt sich dabei aus der Vermutung des § 10 Abs. 2 UrhG. Denn der Copyright-Vermerk begründet die Vermutung der Rechteinhaberschaft an der Software gemäß § 10 Abs. 2 UrhG (vgl. Dreier/Schulze, UrhG, 3. Auflage, § 10 Rn. 44, m.w.N.). Diese Vermutung hat der Beklagte nicht erschüttert.	29
Bei dem streitgegenständlichen Computerprogramm handelt es sich um ein urheberrechtlich geschütztes Werk im Sinne des § 69a UrhG.	30
Der Beklagte ist jedenfalls hinsichtlich der geltend gemachten Ansprüche auf Unterlassung und Erstattung der Abmahnkosten passivlegitimiert. Denn der streitgegenständliche Verstoß gegen die Rechte der Klägerin ging von dem Anschluss des Beklagten aus.	31
Es ist davon auszugehen, dass das streitgegenständliche Computerspiel zum Download angeboten wurde. Hierfür sprechen der als Anlage K4 vorgelegte Ausdruck der Ermittlungsdaten sowie die eidesstattliche Versicherung des Zeugen X. Das Bestreiten der Beklagten, dass diese Dateien über den Internetzugang der Beklagten zugänglich gemacht wurden, ist unbeachtlich. Denn zum einen ist davon auszugehen, dass die IP-Adresse zum Zeitpunkt der Teilnahme an der Tauschbörse dem Internetzugang der Beklagten zuzuordnen war. Zum anderen hätte es den Beklagten bei der vorliegenden Sachlage obliegen, mögliche Ermittlungsergebnisse hinreichend substantiiert zu bestreiten:	32
Insoweit geht auch der Bundesgerichtshof (vgl. BGH in NJW 2010, 2061 – Sommer unseres Lebens) davon aus, dass die Ermittlungen der Firma M ordnungsgemäß erfolgen. Hiervon gehen auch die erkennende Kammer sowie die weiteren mit dem Verfahren nach § 101 Abs. 9 UrhG befassten Kammern des Landgerichts Köln in ständiger Rechtsprechung aus.	33
Diese IP-Adresse war dem Internetzugang des Beklagten zugeordnet. Dies ergibt sich daraus, dass die U ausweislich Anlage K8 eine entsprechende Auskunft erteilte. Die im Rahmen der Auskunft erlangten Angaben sind auch voll verwertbar (vgl. OLG Zweibrücken, K&R 2008, 747), da es sich um Bestandsdaten handelte (vgl. OLG Köln, 6 Wx 39/09 zu § 101 UrhG).	34
Für den Ausgang des Rechtsstreits nicht entscheidend ist dabei, ob der Beklagte selbst oder eine andere in ihrem Haushalt lebende Person die Urheberrechtsverletzung begangen hat.	35
Bei dieser Sachlage haftet der Beklagte nach den Grundsätzen der Störerhaftung auf Unterlassung. Denn nach den vorstehenden Ausführungen ist davon auszugehen, dass es kein unbekannter Dritter war, der die Musikstücke über das Internet öffentlich zugänglich machte, sondern ein Familienmitglied des Beklagten. Im Rahmen des Unterlassungsanspruchs haftet in entsprechender Anwendung des § 1004 BGB jeder als Störer für eine Schutzrechtsverletzung, der – ohne selbst Täter oder Teilnehmer zu sein – in irgendeiner Weise willentlich und adäquat kausal an der rechtswidrigen Beeinträchtigung mitgewirkt hat (vgl. Urteil des OLG Köln vom 23.12.2009, Az. 6 U 101/09, m.w.N.).	36
Wenn der Beklagte Dritten, auch und gerade Mitgliedern seines Haushalts, innerhalb des Haushalts Computer und einen Internetzugang zur Verfügung stellt und ihnen dadurch die Teilnahme an der Musikaustauschbörse ermöglicht, dann war dieses willentliche Verhalten adäquat kausal für die Schutzrechtsverletzung. Jedenfalls seit	37

dem Auftreten der Filesharing-Software "T" im Herbst 1999 ist derartige auch nicht mehr ungewöhnlich und wird insbesondere und gerade von Jugendlichen vielfältig in Anspruch genommen. Durch die gesetzgeberischen Bemühungen, dem entgegenzuwirken, und dem verstärkten Tätigwerden der Strafverfolgungsbehörden ist dieser Umstand in den letzten Jahren auch nachhaltig in das Bewusstsein der Öffentlichkeit gerückt worden. Diese Diskussion wird in den Medien bis zum heutigen Tag regelmäßig zum Gegenstand der Berichterstattung gemacht. Vor diesem Hintergrund kann niemand die Augen davor verschließen, dass das Überlassen eines Internetzugangs an Dritte die nicht unwahrscheinliche Möglichkeit mit sich bringt, dass von diesen derartige Rechtsverletzungen begangen werden. Dieses Risiko löst Prüf- und Handlungspflichten desjenigen aus, der den Internetzugang ermöglicht, um der Möglichkeit solcher Rechtsverletzungen vorzubeugen.

Hierzu hat das OLG Köln in dem o.g. Verfahren zu einem ähnlichen Sachverhalt folgendes ausgeführt: 38

"Nur hilfsweise merkt der Senat an, dass ihr Vortrag auch nicht erkennen lässt, dass sie gegenüber ihren Kindern den gebotenen Kontrollpflichten entsprochen hat. Danach hat sie "im Rahmen ihrer Erziehung gemeinsam mit ihrem Mann ihre Kinder immer wieder darauf aufmerksam gemacht, dass keine Inhalte aus dem Internet downgeloaded werden dürfen" und dass keine "Tauschbörsen benutzt" werden dürfen. Zwei der Kinder der Beklagten waren damals 10 und 13 Jahre alt, zumindest bei diesen ist nach der Lebenserfahrung davon auszugehen, dass sie – wie es schon im Jahre 2005 in dieser Altersgruppe üblich war - in der Lage waren, mit dem Computer umzugehen und im Internet zu surfen, sowie dessen Angebote zu nutzen. Das bloße gegenüber zwei Jungen im Alter von 10 und 13 Jahren ausgesprochene Verbot, an Tauschbörsen teilzunehmen, genügte zur Vermeidung von Rechtsverletzungen durch die Kinder nicht. Die Beklagte hatte nach ihrem Vortrag selbst von Computern wenig Kenntnisse und benutzte den PC, der gegen ihren anfänglichen Widerstand auf Betreiben der Schule der Kinder angeschafft worden war, kaum. Die beiden ältesten Kinder konnten danach davon ausgehen, dass von Seiten der Beklagten nicht die Gefahr von Kontrollen drohte, weil sie die hierfür erforderlichen Kenntnisse nicht hatte. Die Kinder mussten deswegen auch die Entdeckung ihrer Teilnahme an Tauschbörsen nicht befürchten. Damit stellte sich das elterliche Verbot als nicht von Sanktionen bedroht dar und die Kinder konnten unbeschränkt über den PC und den Internetzugang verfügen." 39

Hiernach hätte es dem Beklagten nicht nur obliegen, den zugangsberechtigten Dritten ausdrücklich und konkret zu untersagen, Musik mittels Filesharing-Software aus dem Internet herunterzuladen. Er hätte auch weiterhin wirksame Maßnahmen zur Verhinderung der Rechtsverletzungen ergreifen müssen. Hierzu war er als Inhaber des Internetanschlusses auch unzweifelhaft in der Lage. So hätte ein eigenes Benutzerkonto mit beschränkten Rechten eingeräumt werden können. Des Weiteren wäre auch die Einrichtung einer wirksamen "firewall" möglich und zumutbar gewesen, durch die die Nutzung einer Filesharing-Software verhindert werden kann (vgl. auch LG Hamburg ZUM 2006, 661). Auch andere technische Möglichkeiten, wie die Nutzung bestimmter Modems hat der Beklagte nicht dargelegt (vgl. hierzu insgesamt bestätigend, zuletzt, OLG Köln, Beschluss vom 11.09.2009, Az. 6 W 95/09). Der Vortrag des Beklagten, es sei lediglich der Port 80 des Modems freigegeben gewesen, führt ebenfalls zu keinem anderen Ergebnis, da der Beklagte nicht hinreichend dargelegt hat, dass diese Freigabe lediglich durch ihn zu ändern 40

gewesen wäre.

Die Wiederholungsgefahr ist gegeben. Diese ist grundsätzlich durch eine bereits begangene Rechtsverletzung indiziert (Dreier/Dreier 2. Auflage § 97 Rn. 41, BGH GRUR 1955, 97). Die Wiederholungsgefahr kann nur durch eine strafbewehrte Unterlassungsverpflichtungserklärung ausgeräumt werden (Dreier/Schulze 3. Auflage, § 97 UrhG, Rn. 42). Eine solche strafbewehrte Unterlassungserklärung hat der Beklagte nicht in hinreichender Form abgegeben. 41

Denn die Unterwerfungserklärung stellt ein abstraktes Schuldversprechen oder -anerkennnis (§§ 780, 781 BGB) dar, das grundsätzlich dem Schriftformerfordernis unterliegt. Die Unterwerfung zielt auf eine Vereinbarung ab, durch die eine neue (vertragliche) Grundlage für die Unterlassungsverpflichtung geschaffen werden soll, die an die Stelle des gesetzlichen Unterlassungsanspruchs tritt (vgl. Bornkamm in Köhler/Bornkamm, UWG, 28. Auflage, § 12 Rn. 1.103, m.w.N.). Vor diesem Hintergrund kann bei einer Übermittlung per Telefax – nur eine solche ist vorliegend erfolgt – eine mit verbindlicher Unterschrift versehene Bestätigung verlangt werden. Erfolgt diese nicht, bleibt die Wiederholungsgefahr bestehen (vgl. Bornkamm a.a.O., Rn. 1.104; BGH GRUR 1990, 530, 532 – Unterwerfung durch Fernschreiben). 42

Der Beklagte ist auch verpflichtet, die aufgrund der Abmahnung entstandenen Rechtsanwaltsgebühren zu ersetzen. Der Anspruch auf Erstattung der Abmahnkosten ergibt sich über das Rechtsinstitut der Geschäftsführung ohne Auftrag sowie aus § 97a UrhG. Denn derjenige, der vom Störer die Beseitigung einer Störung bzw. Unterlassung verlangen kann, hat nach ständiger Rechtsprechung im Urheberrecht grundsätzlich über dieses Institut einen Anspruch auf Ersatz seiner Aufwendungen gem. §§ 683 S. 1, 670 BGB, soweit er bei der Störungsbeseitigung hilft und im Interesse und im Einklang mit dem wirklichen oder mutmaßlichen Willen des Störers tätig wird (BGH, NJW 1970, 243; 2002, 1494). Es entspricht dem mutmaßlichen Willen des Störers, die durch die Verletzungshandlung entstehenden Kosten, auch die der Abmahnung selbst, möglichst gering zu halten. Insbesondere die durch Inanspruchnahme eines Rechtsanwalts verursachten Kosten sind daher zu ersetzen, soweit sie zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung notwendig sind. 43

Das an den Beklagten gerichtete Abmahnschreiben war veranlasst und erfolgte ordnungsgemäß, da eine Rechtsverletzung vorlag, für die der Beklagte – wie dargelegt – jedenfalls als Störer haftet und die Einschaltung der Prozessbevollmächtigten des Beklagten nicht rechtswidrig war. 44

Auch der Streitwert sowie die Höhe der 1,3-fachen Geschäftsgebühr entsprechend der ständigen Rechtsprechung der Kammer und sind zutreffend bei der Berechnung der Höhe der Abmahnkosten berücksichtigt worden. 45

Die Argumentation des Beklagten, die Kosten seien gemäß § 97a Abs. 2 UrhG auf 100,00 € begrenzt, führt ebenfalls zu keinem anderen Ergebnis. Denn es handelt sich bei der streitgegenständlichen Rechtsverletzung nicht um eine unerhebliche Rechtsverletzung im Sinne des § 97a Abs. 2 UrhG. 46

Dabei ist im Ausgangspunkt davon auszugehen, dass die Vorschrift des § 97a Abs. 2 UrhG eine Ausnahmenvorschrift darstellt, die grundsätzlich eng auszulegen ist (vgl. Nordemann in Fromm/Nordemann, UrhG, 10. Auflage, § 97a Rn. 30). Die Unerheblichkeit kann daher nur in qualitativ besonders gelagerten Fällen angenommen werden (vgl. Nordemann a.a.O., § 97a Rn. 34). Solche Fälle können nach den in der Gesetzesbegründung beispielsweise vorliegen, wenn ein Stadtplanausschnitt für eine private Homepage genutzt oder ein privates eBay Angebot mit einem Lichtbild illustriert wird (BT-Drucksache 16/8783, S. 50). Bei der 47

Einstellung eines Computerspiels kann angesichts des erheblichen Aufwandes, der bei der Programmierung und Vermarktung eines Computerspiels betrieben wird und der Gefahr der Nachahmung (vgl. Wild in Schricker, UrhG, 4. Auflage, § 97a Rn. 34) nicht von einer qualitativen Unerheblichkeit gesprochen werden (vgl. Nordemann a.a.O.).