
Datum: 27.01.2010
Gericht: Landgericht Köln
Spruchkörper: 28. Zivilkammer
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 28 O 241/09
ECLI: ECLI:DE:LGK:2010:0127.28O241.09.00

Tenor:

Der Beklagte wird verurteilt, an die Klägerinnen zu 1) bis 4) zu gleichen Teilen 2.180,60 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit dem 01.04.2009 zu zahlen. Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.

Die Kosten des Rechtsstreits werden dem Beklagten zu 37 % und den Klägerinnen zu je 15,75 % auferlegt.

Dieses Urteil ist vorläufig vollstreckbar. Dies gilt für die Klägerinnen nur gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 120 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages. Die Klägerinnen dürfen die Zwangsvollstreckung gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 120 % des auf Grund des Urteils vollstreckbaren Betrages abwenden, wenn nicht der Beklagte vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 120 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages leistet.

Tatbestand:

1

Die Parteien streiten über Zahlungsansprüche hinsichtlich der Abmahnkosten aufgrund von möglichem Filesharing über den Internetzugang des Beklagten.

2

Die Klägerinnen zählen zu den führenden deutschen Tonträgerherstellern. Sie sind jeweils Inhaber von zahlreichen Leistungsschutz- und Urheberrechten an verschiedenen Musikstücken. Ob die Klägerinnen Inhaberinnen der ausschließlichen Nutzungsrechte an den in der Klageschrift S. 4-6 aufgezählten Musikstücken sind, ist umstritten. In sog. Online-Tauschbörsen werden Musikstücke als MP3-Dateien von den jeweiligen Beteiligten zum

3

Download angeboten. Hier kann jeder Nutzer der Tauschbörse Musikstücke von den Computern des Anbietenden herunterladen. Hierdurch entstehen den Klägerinnen jährlich erhebliche Schäden.

Der Beklagte ist Inhaber eines Internetzugangs in T. Dieser Internetanschluss ist in der Privatwohnung des Beklagten installiert. Zu dem Computer des Beklagten haben verschiedene Personen aus dem Familienkreis des Beklagten, so auch seine minderjährigen Kinder und Freunde der Kinder, Zugriff.

Nachdem die Firma G GmbH – nach dem bestrittenen Vortrag der Klägerinnen – im Auftrag der Klägerin über die IP-Adresse ##### am 21.01.2007 um 14:24:15 Uhr MESZ eine vermeintliche Urheberrechtsverletzung feststellte, erstattete sie Strafanzeige gegen Unbekannt und teilte der Staatsanwaltschaft die IP-Adresse des Internetnutzers mit, von dem die angeblichen Downloads ermöglicht wurden. Das sodann aufgrund der Zuordnung der IP-Adresse nach Auskunft des Zugangsproviders geführte Strafverfahren (Staatsanwaltschaft Konstanz, Az. 23 Js 6184/07) wurde eingestellt. Zuvor wurde der Beklagte zu einer verantwortlichen Vernehmung geladen. Er teilte in einem Telefonat mit, dass er keine Software einer Tauschbörse installiert habe und versprach, die Computer der Kinder zu kontrollieren. In der verantwortlichen Vernehmung vom 19.03.2007 gab der Beklagte an, er selbst habe keine Daten zum Download zur Verfügung gestellt. Dies könnte durch seine Kinder im Alter zwischen 11 und 18 Jahren geschehen sein. Er habe die Computer nicht untersucht, um festzustellen, ob eine entsprechende Software installiert gewesen sei. Nach der verantwortlichen Vernehmung ließ der Beklagte erklären, dass ein Mitarbeiter der Telekom festgestellt habe, dass ein ungesicherter W-Lan Router angeschlossen gewesen sei.

Die Klägerinnen erhielten sodann über ihre jetzigen Prozessbevollmächtigten Akteneinsicht in die Ermittlungsakte der Staatsanwaltschaft, aus der sich auch die Identität des Beklagten ergab. Nach Abmahnung durch ein Schreiben der Prozessbevollmächtigten der Klägerinnen gab der Beklagte ohne Anerkennung einer Rechtspflicht, gleichwohl rechtsverbindlich eine strafbewehrte Unterlassungserklärung ab. Eine gütliche Einigung über die Kosten des Verfahrens bzw. die Forderungen der Klägerinnen von Schadenersatz kam nicht zustande. Durch Schreiben der Prozessbevollmächtigten der Klägerinnen wurde der Beklagte unter Fristsetzung bis zum 31.03.2009 aufgefordert, den in der Klage geltend gemachten Betrag hinsichtlich der Vergütung der Prozessbevollmächtigten zu zahlen.

Die Klägerinnen behaupten, dass sie jeweils die Inhaberinnen der ausschließlichen Nutzungsrechte an den auf Bl. 4-6 der Klageschrift im Einzelnen aufgezählten Musikstücke sind. Sie hätten ihre Prozessbevollmächtigten mit der Durchführung der Abmahnung beauftragt. Die o.g. IP-Adresse sei zu dem genannten Zeitpunkt dem Internetzugang des Beklagten zuzuordnen gewesen. Über den Anschluss des Beklagten seien zum fraglichen Zeitpunkt 543 Musikdateien zum Download angeboten worden.

Die Klägerinnen bestreiten mit Nichtwissen, dass die Kinder des Beklagten ausreichend über das Verbot der Teilnahme an Musiktaschbörsen aufgeklärt wurden und eine Firewall zur Verhinderung des Zugriffs auf Tauschbörsen eingerichtet war. Sie sind der Ansicht, dass dies für die Entscheidung nicht von Bedeutung sei, da der Beklagte als Inhaber des Anschlusses jedenfalls als Störer hafte. Die Geltendmachung der Ansprüche sei dabei auch nicht rechtsmissbräuchlich. Daher ergebe sich ein Anspruch gegen den Beklagten auf Zahlung der für die Abmahnung entstandenen Kosten. Dieser ergebe sich aus den Grundsätzen der Geschäftsführung ohne Auftrag und in der geltend gemachten Höhe.

4

5

6

7

8

Die Klägerinnen beantragen,

den Beklagten zu verurteilen, an die Klägerinnen zu 1) bis 4) zu gleichen Teilen 5.832,40 € 10
nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 01.04.2009 zu
zahlen.

Der Beklagte beantragt, 11

die Klage abzuweisen. 12

Der Beklagte trägt vor, dass er die streitgegenständlichen Verletzungshandlungen nicht 13
begangen habe. Er sei zu dem fraglichen Zeitpunkt nicht in der Wohnung gewesen. Er gehe
auch davon aus, dass eine Verletzung durch die Kinder nicht vorgenommen worden sei. Dies
hätten seine Kinder glaubhaft versichert. Weitere Angaben hierzu könne er nicht machen.
Dies sei aber auch im Rahmen einer sekundären Darlegungslast nicht erforderlich.

Darüber hinaus seien die Ermittlungsergebnisse der Staatsanwaltschaft nicht verwertbar 14
gewesen, da diese verfassungswidrig erlangt worden seien. Auch eine Haftung als Störer
käme nicht in Betracht, da er seinen Überwachungspflichten genüge getan hätte. Jedenfalls
könne nicht ausgeschlossen werden, dass die Zuordnung der IP-Adresse unzutreffend sei.

Die Behauptung, die streitgegenständliche Abmahnung durch die Prozessbevollmächtigten 15
der Klägerin sei in deren Namen und mit entsprechender Vollmacht erfolgt, wird mit
Nichtwissen bestritten. Ein Anspruch sei auch nicht gegeben, da die Abmahnung
rechtsmissbräuchlich gewesen sei. Die geforderte Unterlassungserklärung habe in der
angegebenen Form nicht gefordert werden dürfen. Die Gebühren seien ebenfalls zu hoch
angesetzt und es sei davon auszugehen, dass die Klägerinnen das entsprechende Honorar
regelmäßig nicht gezahlt hätten. Darüber hinaus sei davon auszugehen, dass die
Prozessbevollmächtigten der Klägerinnen durch den Bundesverband der Musikindustrie
bezahlt würden. Jedenfalls sei ein von einer Vergütung nach dem RVG abweichendes
Erfolgshonorar vereinbart worden, was unzulässig sei. Dies ergebe sich daraus, dass
andererseits durch die Prozessbevollmächtigten der Klägerinnen jährlich ca. 350 Mio. € an
Abmahnkosten eingenommen werden müssten.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf die zu den Akten 16
gereichten Schriftsätze nebst Anlagen Bezug genommen, die Gegenstand der mündlichen
Verhandlung gewesen sind.

E N T S C H E I D U N G S G R Ü N D E: 17

Die Klage ist zulässig und in Höhe von 2.180,60 € begründet, da den Klägerinnen ein 18
entsprechender Anspruch gegen den Beklagten nach den Grundsätzen der Geschäftsführung
ohne Auftrag zusteht. Im Einzelnen:

I. Die örtliche Zuständigkeit des Landgerichts Köln ist gegeben, da die Verletzungshandlung 19
planmäßig über das Internet auch in Köln und damit im Zuständigkeitsbereich des
Landgerichts Köln erfolgte. Die Zuständigkeit gemäß § 32 ZPO ist daher gegeben, da die
unerlaubte Handlung auch in Köln begangen wurde (vgl. Vollkommer in Zöller, ZPO, 26.
Auflage, § 32 Rn. 17, m.w.N.).

II. Den Klägerinnen steht ein Anspruch auf Erstattung der Abmahnkosten in Höhe von 20
2.180,60 € gegen den Beklagten zu.

Die Abmahnkosten sind über das Rechtsinstitut der Geschäftsführung ohne Auftrag zu ersetzen. 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). Die gesetzliche Sonderregelung in § 12 Abs. 1 S. 2 UWG schließt außerhalb des Wettbewerbsrechts den Ersatz von Abmahnkosten über den vorgenannten Weg nicht aus. Vielmehr hat der Gesetzgeber mit § 12 UWG nur die Grundsätze nochmals ausdrücklich anerkannt, die zuvor die Rechtsprechung zum Anspruch auf Erstattung der Abmahnkosten im Rahmen der Geltendmachung von Unterlassungsansprüchen bereits entwickelt hatte (vgl. Bornkamm, in: Baumbach/Hefermehl, Wettbewerbsrecht, 23. Aufl. 2004 § 12 Rn 1.77 f. 1.85 ff.) 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 veranlassten Kosten sind daher zu ersetzen, soweit sie zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung notwendig sind.

Das an den Beklagten gerichtete Abmahnschreiben war veranlasst. Denn es lag eine 22 Rechtsverletzung vor, für die der Beklagte jedenfalls als Störer haftet und die Einschaltung der Prozessbevollmächtigten der Klägerinnen war nicht rechtswidrig.

Den Klägerinnen stand nach § 97 UrhG ein Unterlassungsanspruch gegen den Beklagten zu. Die Aktivlegitimation der Klägerinnen für die Geltendmachung des Unterlassungsanspruchs ist gegeben, da die Klägerinnen Inhaberinnen der ausschließlichen Nutzungsrechte an den auf S. 4-6 der Klageschrift genannten Titeln sind. Zwar hat der Beklagte die Aktivlegitimation bestritten. Dies erfolgte jedoch ersichtlich ins Blaue hinein und ist daher unbeachtlich. Die Klägerinnen sind nicht verpflichtet gewesen, eine vollständige Rechtekette für jeden Titel im Einzelnen darzulegen, die sie lückenlos mit dem ursprünglichen Rechteinhaber verbindet. Grundsätzlich ist zwar davon auszugehen, dass eine entsprechende Darlegung erforderlich ist. Dies ist insbesondere dann anzunehmen, wenn der Verletzer seinerseits in abweichender Einspielung oder äußerer Gestaltung Tonträger oder digitale Versionen von Musikstücken angeboten bzw. vertrieben und sich darauf berufen hat, ihm seien von dritter Seite entsprechende Rechte eingeräumt worden bzw. das Schutzrecht des Anspruchstellers sei abgelaufen oder in Deutschland nicht rechtsbeständig (vgl. OLG Hamburg in GRUR-RR 2008, 282). Anders verhält es sich indes im vorliegenden Fall. Der Beklagte bestreitet die Rechteinhaberschaft der Klägerin lediglich pauschal und unsubstantiiert. Er tut dies erkennbar ausschließlich aus prozesstaktischen Erwägungen, um den Klägerinnen die Durchsetzung ihrer Rechte zu erschweren, was sich aus den pauschalen und in allen Verfahren wiederkehrenden formularmäßigen Schriftsätzen zeigt. Er trägt auch keine Anhaltspunkte dafür vor, dass der Vortrag der Klägerinnen insoweit unzutreffend sein könnte. Die Kammer geht daher davon aus, dass sich der Beklagte nicht erfolgreich "ins Blaue hinein" auf ein pauschales Bestreiten der Rechteinhaberschaft beschränken kann. Eine derartige Rechtsverteidigung kann nur erfolgreich sein, wenn der Beklagte einzelfallbezogen konkrete Anhaltspunkte vorträgt, die Zweifel an der Rechteinhaberschaft der jeweiligen Klägerin wecken können. Dies ist vorliegend nicht geschehen (vgl. OLG Hamburg a.a.O.). Deshalb waren die Klägerinnen auch nicht verpflichtet, zu allen der geltend gemachten Verletzungstitel vollständige Rechteketten nachzuweisen. Ein derartiges Verlangen würde letztlich den Anspruch der Klägerin auf effektiven Rechtsschutz leer laufen lassen (vgl. OLG Hamburg a.a.O.).

Ohne weiteres handelt es sich bei den Musikdateien um geschützte Werke im Sinne des § 2 Abs. 1 Nr. 2, Abs. 2 UrhG bzw. um Musikstücke, an denen Leistungsschutzrechte gemäß §§ 73, 85 UrhG bestehen.

Die Passivlegitimation des Beklagten im Rahmen einer Haftung als Störer ist ebenfalls 25 gegeben. Es ist davon auszugehen, dass die 543 Musikdateien zum Download angeboten wurden. Hierfür spricht bereits die als Anlage K1 vorgelegte Log-Datei. Das Bestreiten des Beklagten, dass die im Einzelnen genannten Dateien über den Internetzugang des Beklagten zugänglich gemacht wurden, ist genauso unbeachtlich wie das Bestreiten der einzelnen Ermittlungsergebnisse. Denn zum einen ist davon auszugehen, dass die IP-Adresse zum Zeitpunkt der Teilnahme an der Tauschbörse dem Internetzugang des Beklagten zuzuordnen war. Zum anderen hätte es dem Beklagten bei der vorliegenden Sachlage obliegen, die vorgetragenen Ermittlungen und insbesondere deren Ergebnisse hinreichend substantiiert zu bestreiten:

Diese IP-Adresse war dem Internetzugang des Beklagten zugeordnet. Dies ergibt sich 26 daraus, dass die Deutsche Telekom unstreitig eine entsprechende Auskunft erteilte. Die im Rahmen der Auskunft erlangten Angaben sind auch entgegen der Auffassung des Beklagten 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).

Anhaltspunkte, die Zweifel an der Richtigkeit der Auskunft begründen könnten, sind wed 27 ersichtlich noch hinreichend substantiiert vorgetragen. Darüber hinaus ist der Vortrag des Beklagten widersprüchlich, ohne dass der Beklagte die Widersprüche, die sich aus seinen verschiedenen Angaben im Ermittlungsverfahren und in dem vorliegenden Gerichtsverfahren ergeben, aufklärt. Im Einzelnen gilt folgendes:

Soweit der Beklagte bestreitet, dass der Onlineermittler L die entsprechenden 28 Rechtsverletzungen zu der genannten Uhrzeit und unter der genannten IP-Adresse feststellte und zu testzwecken Musik herunterlud, erfolgt der Vortrag – wie das Bestreiten der Aktivlegitimation – offensichtlich allein aus prozesstaktischen Gründen und ins Blaue hinein. Dies ergibt sich bereits daraus, dass das Bestreiten insoweit einer im Internet durch die Prozessbevollmächtigten des Beklagten veröffentlichten Musterklageerwidern entnommen ist. Darüber hinaus sind mit dem Ausdruck der Log-Datei (K1) und dem Ausdruck der veröffentlichten Titel Urkunden eingereicht worden, die zumindest als Indiz für die Richtigkeit der Angaben der Klägerinnen zu den Ermittlungsergebnissen sprechen. Vor diesem Hintergrund hätte es dem Beklagten obliegen, konkret und substantiiert vorzutragen, warum Zweifel an der Richtigkeit der Ermittlungsergebnisse bestehen.

Bei der Frage, ob die Passivlegitimation des Beklagten anzunehmen ist, ist auch zu 29 berücksichtigen, dass der Beklagte seinen Vortrag offensichtlich den jeweiligen Gegebenheiten anpasst. So lautete der Vortrag im Rahmen des Strafverfahrens zunächst, dass er selbst keine entsprechende Software installierte habe und er seine Kinder kontrollieren werde. Im Rahmen einer verantwortlichen Vernehmung vom 19.03.2007 gab der Beklagte an, die Verletzungshandlung könne lediglich durch seine Kinder erfolgt sein. Er habe den Computer nicht untersucht, ob eine entsprechende Software installiert gewesen sei. Später erklärte er, dass ein Mitarbeiter der Telekom festgestellt habe, es sei ein ungesicherter W-LAN Router angeschlossen gewesen. Im Rahmen des vorliegenden Verfahrens trägt der Beklagte nunmehr vor, der W-Lan Router sei deaktiviert gewesen, da alle Computer über Kabelverbindungen mit dem Internet verbunden gewesen seien. Auch gehe er davon aus, dass die Kinder nicht als Täter in Betracht kämen, da diese glaubhaft versichert hätten, nicht an Tauschbörsen teilgenommen zu haben. Vor diesem Hintergrund

hätte es dem Beklagten zumindest obliegen substantiiert zu erläutern, aus welchem Grund er in den jeweiligen Verfahren unterschiedlich vortrug. Auch erscheint der Vortrag, die Kinder des Beklagten hätten ihm glaubhaft versichert, nicht an Tauschbörsen teilgenommen zu haben, nicht ausreichend, um einen hinreichend substantiierten Vortrag anzunehmen. Hier wäre es dem Beklagten ohne weiteres möglich gewesen, die einzelnen Computer seiner Kinder zu kontrollieren und sodann entsprechende Angaben zu machen. Auch dies wäre für ein hinreichendes Bestreiten erforderlich gewesen. Denn die Darlegungslast ist nicht statisch. Vielmehr muss auf einen substantiierten Vortrag auch ein hinreichend substantiiertes Bestreiten erfolgen, da das Bestreiten anderenfalls – wie vorliegend geschehen – als unsubstantiiert angesehen werden kann (vgl. Greger in Zöller, ZPO, 28. Auflage, § 138 Rn. 8a).

Bei dieser Sachlage haftet der Beklagte nach den Grundsätzen der Störerhaftung auf 30 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 die Kinder 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.).

Wenn der Beklagte Dritten, auch und gerade Mitgliedern seines Haushalts, innerhalb seines Haushalts einen Computer und einen Internetzugang zur Verfügung stellte und ihnen dadurch die Teilnahme an der Musiktauschbörse ermöglichte, dann war dieses willentliche Verhalten adäquat kausal für die Schutzrechtsverletzung. Jedenfalls seit dem Auftreten der Filesharing-Software "Napster" 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 – auch nicht der Beklagte – 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:

"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."

Hiernach hätte es dem Beklagten nicht nur obliegen, den zugangsberechtigten Dritten 34 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). Soweit der Beklagte einwendet, es sei eine Firewall installiert gewesen, führt dies zu keinem anderen Ergebnis, da diese eine Nutzung von Tauschbörsen nicht verhinderte.

Vor diesem Hintergrund hat der Beklagte insgesamt eine die Nutzung einer Tauschbörse 35 ausschließenden Handlung nicht hinreichend substantiiert dargelegt.

Wenn demnach von einer Rechtsverletzung auszugehen ist, ist der Beklagte auch zur 36 Erstattung der Abmahnkosten nach den Grundsätzen der GOA verpflichtet.

Die Einschaltung eines Rechtsanwalts war auch grundsätzlich erforderlich im Sinne von 37 § 670 BGB (vgl. OLG Köln a.a.O.).

Auch der Vortrag des Beklagten, die Unterlassungserklärung sei nicht hinreichend konkret 38 gefordert worden, führt zu keinem anderen Ergebnis. Denn die Unterlassungserklärung war allenfalls zu weit gefasst. Ist die vorgefertigte Unterlassungserklärung lediglich zu weit gefasst, so hat dies keine Auswirkungen. Die Abmahnung wird in ihrer rechtlichen Wirkung nämlich nicht dadurch beeinflusst, dass die geforderte Unterlassungserklärung zu weit geht. Es ist grundsätzlich Sache des Schuldners, auf Grund der Abmahnung die zur Beseitigung der Wiederholungsgefahr erforderliche Unterlassungserklärung abzugeben. Bei einer zu weitgehenden Unterlassungserklärung bleibt es folglich dem Schuldner überlassen, eine ausreichende Unterwerfungserklärung abzugeben (vgl. Bornkamm in Hefermehl/Bornkamm, UWG, 27. Auflage, § 12 Rn. 1.17, m.w.N).

Die Rechtsverfolgung durch die Beklagten ist auch nicht rechtsmissbräuchlich gem. § 242 39 BGB. Die illegale öffentliche Zugänglichmachung urheberrechtlich geschützter Musikwerke hat in den letzten Jahren ein enormes Ausmaß angenommen. Das Unrechtsbewusstsein der Mehrzahl der Rechtsverletzer ist dabei erschreckend wenig ausgebildet. Durch das öffentliche Zugänglichmachen von Musiktiteln im Internet über Filesharing-Systeme wird die Musikindustrie jedes Jahr in einem ganz erheblichen Umfang geschädigt, was durch verstärkte Berichterstattung in den Medien auch seit einigen Jahren eindringlich in das Bewusstsein der Öffentlichkeit gebracht wird. Dieser Umstand hat auch den Gesetzgeber inzwischen bewogen, tätig zu werden und die einschlägigen Gesetze zu verschärfen, um derartigen Rechtsverletzungen wirksam entgegen zu treten und die Rechtsstellung der Urheber und der Inhaber von Nutzungsrechten zu stärken (vgl. hierzu auch OLG Hamburg GRUR-RR 2004, 342). Vor diesem Hintergrund sind die verstärkten Bemühungen der Musikindustrie, gegen Urheberrechtsverletzungen vorzugehen und diese zu unterbinden, zu

sehen, die sich in der erhöhten Anzahl an Abmahnungen niederschlägt. Ein Rechtsmissbrauch kann darin nicht erblickt werden. Diese Bemühungen stellen sich vielmehr als legitime Wahrnehmung von berechtigten Rechten und Ansprüchen von Unternehmen wie den Klägerinnen dar und darüber hinaus als einziges Mittel, um den Rechtsverletzungen wirksam und effektiv entgegen zu wirken (vgl. OLG Köln a.a.O.).

Hinsichtlich der Höhe der Abmahnkosten hat das OLG Köln (a.a.O.) in einem ähnlichen Fall folgendes ausgeführt:

"Der Höhe nach steht den Klägerinnen neben der Portopauschale von 20 € nur eine 1,41 Gebühr nach VV 2300 zum RVG in Höhe von 2.360,00 € zu.

Der Berechnung ist ein Gegenstandswert von 50.000 € für jede der vier Klägerinnen, in der Summe mithin ein Wert von 200.000 € zugrunde zu legen. Die Abmahnung diente dem Ziel, ein weiteres Anbieten von zu Gunsten der jeweiligen Klägerin geschützten Musiktiteln im Internet zum Download zu verhindern. Dieses Interesse ist nicht in mathematischer Abhängigkeit von der Anzahl der in das Netz gestellten Titel zu bemessen, vielmehr sind die Gesamtumstände des Einzelfalles zu berücksichtigen. Jede der vier Klägerinnen hatte im Ausgangspunkt schon wegen der unberechtigten Nutzung eines der zu ihren Gunsten geschützten Titel ein erhebliches Interesse an der Durchsetzung ihrer Ansprüche, weil bei einer Fortsetzung der Teilnahme an der Tauschbörse ein erneutes Einstellen von Titeln in nicht vorherzusehender Anzahl drohte. Dieses Interesse war noch dadurch gesteigert, weil von dem Internetanschluss der Beklagten bereits in ganz erheblichem Umfang Rechtsverletzungen vorgenommen worden waren. Es sind am 9.8.2005 insgesamt 964 Musikdateien im MP-3 Format von dem Computer der Beklagten aus zum Download angeboten worden. Die Klägerinnen mussten danach befürchten, dass ohne ein erfolgreiches Einschreiten zukünftig in ähnlichem Umfang Rechtsverletzungen vorgenommen werden würden. Dabei ist es von untergeordneter Bedeutung, dass nur für 131 Titel die Rechtsinhaberschaft einer der Klägerinnen konkret dargelegt worden ist. Für den aus der hohen Zahl von nahezu 1000 Titeln folgenden Gefährdungsgrad ist es unerheblich, dass die Titel nicht alle zu Gunsten der jeweiligen einzelnen Klägerin geschützt waren. Andererseits ist zu berücksichtigen, dass es sich zumindest bei einer Anzahl von Musikstücken – wie etwa denjenigen von "The Who" – nicht um aktuelle Neuerscheinungen gehandelt hat. Es kann danach nicht von einer besonders hohen Zugriffswahrscheinlichkeit ausgegangen werden. Nicht zuletzt angesichts der von den Klägerinnen selbst in deren als Anlage K 8 vorgelegtem Schreiben vom 11.1.2006 vorgenommenen Berechnung, wonach für den legalen Erwerb der in Rede stehenden 964 Titel ein Betrag von ca. 1.339 € aufzubringen gewesen wäre, schätzt der Senat unter Berücksichtigung dieser Umstände das Interesse der vier Klägerinnen einheitlich auf je 50.000 €, woraus sich der Gesamtwert von (4 x 50.000 € =) 200.000 € ergibt.

Entsprechend den Ausführungen der Klägerinnen auf S. 15 der Klageschrift ist eine 1,43 Gebühr aus VV 2300 der Anlage 1 zum RVG entstanden. Diese Gebühr ist nicht gem. VV 1800 der Anlage 1 zum RVG um insgesamt 0,9 Gebühren auf 2,2 Gebühren zu erhöhen, weil es sich für die Bevollmächtigten der Klägerinnen nicht um dieselbe Angelegenheit im Sinne der §§ 7 Abs. 1, 15 Abs. 2 RVG gehandelt hat. Die vier Klägerinnen machen nicht denselben, sondern jede eigene Ansprüche geltend, indem sie sich - wie es die Aufstellung auf S. 5 ff der Klageschrift ausweist - auf die Verletzung von speziellen, jeweils nur einer von ihnen zustehenden Rechten an unterschiedlichen Musiktiteln berufen. Entgegen der im Berufungsverfahren von den Beklagten im Schriftsatz vom 27.11.2009 geäußerten Auffassung steht ihnen die Gebühr auch nicht in einer den Satz von 1,3 übersteigenden Höhe

zu, weil ihre Tätigkeit im Abmahnverfahren weder schwierig noch umfangreich war. Den Klägerinnen mag einzuräumen sein, dass die Materie nicht jedem Rechtsanwalt vertraut sein wird. Es ist aber davon auszugehen, dass die Erarbeitung der Abmahnung für ihre auf die Materie spezialisierten Rechtsanwälte keinen überdurchschnittlichen Aufwand erfordert hat und sogar weitgehend der Einsatz von Textbausteinen möglich war. Anhaltspunkte für besondere Schwierigkeiten des Einzelfalles sind nicht ersichtlich oder vorgetragen. Insbesondere brachte es auch keinen Mehraufwand mit sich, die Abmahnung statt nur für einen Mandanten für die vier Klägerinnen auszusprechen.

Zusätzlich zu der 1,3 Gebühr gem. VV 2300 in Höhe von 2.360 € hat die Beklagte auch ⁴⁴die Portopauschale in Höhe von 20 € aus VV 7002 zum RVG zu zahlen, woraus sich der tenorierte Gesamtbetrag von 2.380 € ergibt.”

Die Kammer schließt sich diesen Ausführungen an. In Anbetracht der Tatsache, dass die ⁴⁵Anzahl der online gestellten Titel vorliegend bei 543 lag, schätzt die Kammer den Streitwert unter Berücksichtigung der durch das Oberlandesgericht dargestellten Kriterien auf 40.000,00 € pro Klägerin. Dabei hat die Kammer insbesondere berücksichtigt, dass die Zahl der öffentlich zugänglich gemachten Titel unterhalb der durch das OLG Köln zu beurteilenden Menge lag. Eine lineare Berechnung scheidet dennoch aus, da hierbei das individuelle Interesse der Klägerin an der Unterlassung nicht hinreichend und für jeden Einzelfall ausreichend berücksichtigt werden kann. Insgesamt ist somit von einem Streitwert in Höhe von 160.000,00 € auszugehen. Hieraus ergibt sich, dass nach dem RVG eine Vergütung in Höhe von 2.160,60 € zzgl. Unkostenpauschale in Höhe von 20,00 €, insgesamt 2.180,60 €.

Soweit der Beklagte gegen die von den Klägerinnen aus § 683 BGB geltend gemachten ⁴⁶Aufwendungen einwendet, die Prozessbevollmächtigten der Klägerinnen würden nicht von diesen, sondern vom Bundesverband der Musikindustrie vergütet, führt dies, wie auch der Vortrag, es habe eine unzulässige Vergütungsvereinbarung bestanden, zu keinem anderen Ergebnis.

Denn nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme steht fest, dass die Klägerinnen keine ⁴⁷allgemeine Vergütungsvereinbarung mit ihren Prozessbevollmächtigten geschlossen haben, die die Annahme einer "Aufwendung" in concreto entfallen ließe, sondern dass wegen der Abmahnung des Beklagten von den Klägerinnen gegenüber ihren Prozessbevollmächtigten die Vergütung nach RVG geschuldet war – und insoweit auch beglichen worden ist. Richtig ist zwar, dass nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme nicht in allen Abmahnverfahren der volle Betrag von den Klägerinnen an ihre Prozessbevollmächtigten gezahlt wird, geht man von dem der Abmahnung ursprünglich zugrunde gelegten Streitwert und den hierfür anfallenden Gebühren nach dem RVG aus. Vielmehr kommt bereits – wie sich insbesondere aus den Aussagen der Zeugen S und B ergibt – angesichts der Unklarheiten über die Höhe des Streitwerts, der bei den einzelnen Gerichten uneinheitlich ist, eine nachträgliche Einigung zwischen den Klägerinnen und ihren Prozessbevollmächtigten in Betracht. Der Umstand, dass nachträglich entsprechende Einigungen denkbar sind, bestätigt jedoch nicht die Behauptung des Beklagten, dass es eine grundsätzliche Einigung über die Gebühren gibt, die dazu führt, dass die Klägerinnen an ihre anwaltlichen Bevollmächtigten lediglich einen niedrigeren Betrag als denjenigen, der gegenüber den jeweils Abgemahnten geltend gemacht wird, zu bezahlen haben. Insbesondere haben die Klägerinnen den Beweis geführt, dass sie wegen der Abmahnung des Beklagten ihre Prozessbevollmächtigten nach dem RVG und entsprechend dem Streitwert in dem Abmahnschreiben bezahlen mussten und bezahlt haben. Die durch die Zeugen dargestellte Möglichkeit ist als eine Einigung im Rahmen des jeweiligen Einzelfalles zu qualifizieren, die nicht zu einer generellen Reduzierung der

Gebühren oder der Vereinbarung eines Erfolgshonorars führt. Dies gilt auch, soweit die Prozessbevollmächtigten der Klägerinnen es als möglich dargestellt haben, dass im Falle einer gütlichen Regelung über die Forderungen auch die Gebührennoten ihrer Prozessbevollmächtigten angepasst werden können.

Entgegen der Behauptung des Beklagten ist dabei zunächst davon auszugehen, dass die 48 Vergütung der Prozessbevollmächtigten der Klägerinnen durch diese selbst und nicht durch den Bundesverband der Musikindustrie geleistet wird. Der gegenteilige Vortrag des Beklagten ist durch die widerspruchsfreien und in sich schlüssigen Aussagen der Zeugen S, B, S2 und N widerlegt. Alle Zeugen haben in ihren Aussagen glaubhaft bestätigt, dass eine Vergütung der Prozessbevollmächtigten im Rahmen von Filesharingverfahren ausschließlich durch die Klägerinnen selbst erfolgt. Aus den Aussagen ergibt sich dabei auch, dass anderslautende Äußerungen, die den Verdacht hätten nahelegen können, dass auch der Bundesverband Kosten für die Piraterieverfolgung übernimmt, verkürzte und zum Teil unzutreffende Darstellungen waren. Dies haben die Zeugen überzeugend und im Einzelnen ausgeführt.

Auch ist davon auszugehen, dass vor Begründung des jeweiligen Mandatsverhältnisses 49 zwischen den Prozessbevollmächtigten der Klägerinnen und den Klägerinnen keine Vergütungsvereinbarung über die Höhe der Vergütung zustande kommt. Dies ergibt sich aus den glaubhaften Aussagen der Zeugen S, B und S2. Die Zeugen haben übereinstimmend die Form der Mandatierung beschrieben. Dabei sind die Zeugen auch detailliert auf die Absprachen bei Mandatierung eingegangen. Die Aussagen sind glaubhaft und nachvollziehbar. Insbesondere haben die Zeugen auch pauschale Vorgänge, wie die Mandatierung für eine Vielzahl von Abmahnverfahren gleichzeitig eingeräumt. Auch dass die Klägerinnen für den Fall des Abschlusses eines Vergleiches über die Vergütung für die vorprozessualen Rechtsanwaltskosten nicht den vollen nach RVG für den ursprünglichen Streitwert anfallenden Betrag an ihre Prozessbevollmächtigten zahlen müssen, sondern auch im Hinblick auf den Streitwert eine Einigung über die Höhe der Vergütung besprochen und ggf. auch erzielt wird, haben die Zeugen eingeräumt. Hieraus ergibt sich, dass die Zeugen keine einseitige Aussage zugunsten der Klägerinnen gemacht haben. Die Zeugen haben sich – soweit dies im Rahmen der Entbindung von der Schweigepflicht möglich war – offen zu allen Nachfragen geäußert und den Sachverhalt umfassend aufgeklärt. Auch der persönliche Eindruck der Kammer im Rahmen der Zeugenvernehmung spricht für die Glaubhaftigkeit der Aussagen.

Soweit der Beklagte aus dem Ergebnis der Beweisaufnahme den Schluss ziehen will, es sei 50 damit auch für die ihn betreffende Abmahnung ein unzulässiges Erfolgshonorar vereinbart worden, das allenfalls einen unterhalb der Sätze des RVG liegenden Anspruch auf Aufwendungsersatz begründen kann, ist dem nicht zu folgen. Zwar wäre die Vereinbarung eines Erfolgshonorars außerhalb des § 4a RVG – unabhängig von der Frage, ob dieser für den vorliegenden Fall bereits Gültigkeit hatte – wegen Verstoßes gegen § 49b Abs. 2 BRAO nach § 134 BGB nichtig (vgl. BGH NJW 2004, 1169).

Allerdings ist grundsätzlich in einer außergerichtlichen Angelegenheit unter bestimmten 51 weiteren Voraussetzungen kraft ausdrücklicher gesetzlicher Regelung (§ 4 RVG) eine geringere Vergütung als die nach RVG vorgesehene, zulässig (vgl. Hartmann, Kostengesetze, 38. Auflage, § 4 RVG, Rn. 49, m.w.N.). Dies gilt jedoch nur, soweit entweder eine Pauschalvergütung je Angelegenheit oder eine Zeitvergütung ausgehandelt wurde (vgl. Hartmann, a.a.O., Rn 51). Vorliegend ergibt sich – wie dargelegt – aus den glaubhaften Zeugenaussagen, dass eine Vereinbarung über die Gebühren in der streitgegenständlichen Angelegenheit weder vor noch nach Abschluss der Angelegenheit und auch nicht generell

erfolgte. Denn nach den Aussagen wurde weder eine Pauschale für die Bearbeitung des Falles vereinbart noch erfolgte die Vergütung der Prozessbevollmächtigten für die außergerichtliche Tätigkeit aufgrund der aufgewandten Zeit. Eine Vereinbarung einer unter den Sätzen des RVG liegenden Vergütung ist damit nicht anzunehmen.

Soweit sich aus Zeugenaussagen ergibt, dass bei gerichtlicher Geltendmachung die gerichtliche Streitwertfestsetzung von Fall zu Fall variiert und in Folge dessen auch die Klägerinnen und ihre Prozessbevollmächtigten diese ihrer Abrechnung zugrunde legen bzw. sich die Klägerinnen und ihre Prozessbevollmächtigten auf eine unterhalb des ursprünglich geltend gemachten Betrages liegende Summe einigen, führt zu keinem anderen Ergebnis. Denn hiernach ist davon auszugehen, dass zwischen den Klägerinnen und ihren Prozessbevollmächtigten im Einzelfall erst nach Abschluss einer Angelegenheit – z.B. wenn der Streitwert anders als zunächst vorausgesetzt festgesetzt wurde oder aber es zu einer vergleichsweisen Regelung mit dem Abgemahnten gekommen ist – überlegt wird, ob mehr als der dort erzielte Betrag an die Prozessbevollmächtigten zu zahlen ist. Dagegen spricht auch nicht der Umstand, dass bereits in dem Abmahnschreiben an den Beklagten ein Vergleichsvorschlag enthalten war. Wie der von dem Beklagten benannte Zeuge N ausgesagt hat, war es von Anfang an das Bestreben der Klägerinnen, niemanden durch eine Abmahnung wirtschaftlich zu ruinieren. Dem entspricht es, dem Abgemahnten von vornherein durch ein Vergleichsangebot die Möglichkeit zu einer Reduzierung seiner finanziellen Belastung zu geben.

Unabhängig von der zuvor erörterten Frage des Vorliegens einer unzulässigen Erfolgsvereinbarung außerhalb des § 4a RVG, sind die Gebühren dieser streitgegenständlichen Angelegenheit in der tenorierten Höhe bei den Klägerinnen entstanden. Denn selbst die Nichtigkeit der auf ein unzulässiges Erfolgshonorar gerichteten Vereinbarung führte nicht zur Gesamtnichtigkeit des Anwaltsvertrages (vgl. BGH NJW 2004, 1169). Dem Rechtsanwalt bleibt vielmehr in einem solchen Falle jedenfalls dann sein Anspruch auf die gesetzlichen Gebühren, wenn die Zahlung bereits erfolgt ist. Eine Rückforderung kann nur erfolgen, wenn und soweit das Erfolgshonorar die entsprechenden Gebühren überschreitet (vgl. BGH a.a.O.; Rick in Schneider/Wolf, RVG, 3. Auflage, § 4 Rn. 36). Da die Gebühren vorliegend in Höhe der eingeklagten Summe von den Klägerinnen an ihre Prozessbevollmächtigten durch Verrechnung ausgeglichen wurden und ein Rückforderungsanspruch nur in der die gesetzlichen Gebühren übersteigenden Höhe in Betracht kommt, sind die Aufwendungen der Klägerinnen in der tenorierten Höhe auch aus diesem Grund erstattungsfähig.

Die Zinsforderung ergibt sich aus §§ 286 Abs. 1, 288 BGB, da der Beklagte mit Schreiben vom 20.03.2009 (Anlage K9) zur Zahlung der eingeklagten Forderung unter Fristsetzung bis zum 31.03.2009 aufgefordert wurde.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 92 Abs. 1 ZPO. Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit folgt aus § 708 Nr. 11, 709, 711 ZPO.

Streitwert: 5.832,40 Euro.