
Datum: 30.11.2011
Gericht: Landgericht Köln
Spruchkörper: 28. Zivilkammer
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 28 O 482/10
ECLI: ECLI:DE:LGK:2011:1130.28O482.10.00

Tenor:

1. Die Beklagte wird verurteilt, es 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 unterlassen, das Computerspiel „A.: A1“ ohne Zustimmung der Klägerin im Internet der Öffentlichkeit zugänglich zu machen, insbesondere im Rahmen der Teilnahme an sogenannten Peer-to-Peer-Netzwerken.
2. Die Beklagte wird des Weiteren verurteilt, an die Klägerin EUR 1.161,80 nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz aus EUR 600,00 seit dem 16.03.2010, im Übrigen seit dem 30.04.2010 zu zahlen.
3. Die Kosten des Rechtsstreits trägt die Beklagte.
4. Das Urteil ist gegen Sicherheitsleistung in Höhe von EUR 6.000,00 vorläufig vollstreckbar.

Tatbestand:

Die Klägerin produziert und vermarktet Computerspiele, darunter auch das Computerspiel „A.: A1“. Die Beklagte ist Inhaberin eines Internetanschlusses.

Nach dem bestrittenen Vortrag der Klägerin ermittelte die von ihr mit der Erfassung von Urheberrechtsverstößen beauftragte Firma M AG für den 04.11.2009 um 07:48:03 Uhr, dass

1

2

3

ein Internetnutzer unter der IP-Adresse ##### das vorgenannte Computerspiel mit Hilfe der Filesharing Software eMule 0.49c im Internet öffentlich zugänglich machte. Der Internetzugangsprovider teilte der Klägerin auf die Regelungsanordnung des Landgerichts Köln (31 OH 477/09) die Kontaktdaten der Beklagten als Inhaberin der IP-Adresse mit.

Für den 11.11.2009 um 07:54:03 Uhr ermittelte die Firma M AG ein weiteren Vorgang, bei dem unter der IP-Adresse 79.201.71.185 eine andere Datei, die wiederum das vorgenannte Computerspiel enthielt, in einer Internettauschbörse zum kostenlosen Download für andere Tauschbörsenteilnehmer angeboten wurde. Nach der Mitteilung des Internetzugangsproviders war diese IP-Adresse zur fraglichen Zeit dem Internetanschluss der Beklagten zugewiesen.

Mit Schreiben vom 03.03.2010 und 16.04.2010 forderte die Klägerin die Beklagte zur Abgabe einer strafbewehrten Unterlassungserklärung und zur Zahlung von Schadensersatz auf. Die Beklagte lehnte ihre Einstandspflicht mit Schreiben vom 14.03.2010 ab.

Die Klägerin beantragt,

1. der 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 „A.: A1“ ohne Zustimmung der Klägerin im Internet der Öffentlichkeit zugänglich zu machen, dass das Computerspiel „A.: A1“ im Internet über ihren Anschluss der Öffentlichkeit zugänglich gemacht wird, insbesondere im Rahmen der Teilnahme an so genannten Peer-to-Peer Netzwerken;

hilfsweise:

der 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, es durch unzureichende Sicherung ihres Internetanschlusses, insbesondere durch Nichteinhaltung der marktüblichen Sicherung zum Kaufzeitpunkt ihres Internetrouters, Dritten zu ermöglichen, das Computerspiel „A.: A1“ ohne Zustimmung der Klägerin im Internet der Öffentlichkeit zugänglich zu machen, dass das Computerspiel „A.: A1“ im Internet der Öffentlichkeit zugänglich zu machen, insbesondere im Rahmen der Teilnahme an so genannten Peer-to-Peer Netzwerken.

2. die Beklagte zu verurteilen, an die Klägerin EUR 1.161,80 nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz aus EUR 600,00 seit dem 16.03.2010, im Übrigen seit dem 30.04.2010 zu zahlen.

Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Die Beklagte behauptet, sie habe die Urheberrechtsverletzung am 04.11.2009 nicht begangen. Zu dem angegebenen Zeitpunkt habe auch ihr Ehemann den Internet-Zugang genutzt, was die Klägerin mit Nichtwissen bestreitet. Da ihr Ehemann am 21.04.2010 verstorben sei, habe die Beklagte den Sachverhalt mit ihm nicht mehr erörtern können.

Die Beklagte bestreitet, dass die Firma M AG den Rechtsverstoß im Internet festgestellt habe. Bei der Abmahnung der Klägerin handele es sich um eine Routineabmahnung, für die keine Rechtsanwaltsgebühren verlangt werden könnten. Im Übrigen sei auf die Forderung

der Klägerin wegen der Abmahnkosten die Regelung des § 97 a Abs. 2 UrhG anwendbar.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf die zu den Akten gereichten Schriftsätze nebst Anlagen Bezug genommen. 15

Entscheidungsgründe: 16

Die Klage ist begründet. 17

I. 18

Die Klägerin kann von der Beklagten gemäß § 97 Abs. 1 UrhG verlangen, es zu unterlassen, über ihren Internetanschluss das Computerspiel „A.: A1“ im Internet Dritten zum kostenlosen Download öffentlich zugänglich zu machen; §§ 69 c Nr. 4, 19a UrhG. 19

1. 20

Die Klägerin ist aktiv legitimiert. Sie ist sowohl auf der DVD als auch auf dessen Umschlag durch einen Copyright-Vermerk als Inhaberin ausschließlicher Rechte ausgewiesen, so dass von Rechts wegen die Rechtsinhaberschaft zu ihren Gunsten vermutet wird; §§ 69a Abs. 4, 10 Abs. 3 UrhG. Das von der Klägerin vertriebene Computerspiel genießt als Computerprogramm gemäß § 69a UrhG urheberrechtlichen Schutz. 21

2. 22

Die Beklagte ist auch passiv legitimiert, da sie als Täterin für die ermittelten Rechtsverletzungen gemäß § 97 Abs. 1 UrhG verantwortlich ist. 23

a) 24

Auf der Grundlage des Sach- und Streitstands aus der letzten mündlichen Verhandlung war davon auszugehen, dass das verfahrensgegenständliche Computerspiel jedenfalls am 11.11.2009 vom Internetanschluss der Beklagten öffentlich zugänglich gemacht worden ist und die Ermittlungen der Firma M insofern zutreffend sind. Damit ergab sich ein eindeutiges Indiz für die Annahme, dass ein entsprechender Verstoß auch für den 04.11.2009 anzunehmen war. Dieses weitere Indiz hat die Beklagte nicht durch ihren Sachvortrag ausgeräumt. 25

Zwar hat die Beklagte mit Schriftsatz vom 20.08.2010 im Hinblick auf eine mögliche Tatbegehung am 04.11.2009 bestritten, dass ihre Internetadresse von der Firma M AG ordnungsgemäß ermittelt worden sei, was im Regelfall prozessual beachtlich ist (OLG Köln, Beschl. v. 12.03.2011, 6 W 42/11, ZUM-RD 2011, 309). Die Klägerin stützt den geltend gemachten Anspruch mit Schriftsatz vom 19.07.2011 jedoch auf eine weitere, für den 11.11.2009 ermittelte Rechtsverletzung, zu der sich die Beklagte trotz Gelegenheit zur Stellungnahme und trotz ausdrücklichen Hinweises des Gerichts gemäß Beschluss vom 02.09.2011 nicht erklärt hat. Tatsachen, die nicht ausdrücklich bestritten werden, sind gemäß § 138 Abs. 3 ZPO als zugestanden anzusehen, wenn nicht die Absicht, diese Tatsachen bestreiten zu wollen, aus den übrigen Erklärungen der Partei hervorgeht. Ein solch ausnahmsweises konkludentes Bestreiten ist vorliegend nicht anzunehmen, da von den Erklärungen der Beklagten zum möglichen Tatgeschehen vom 04.11.2011 nicht geschlossen werden kann, auch eine Tatbegehung am 11.11.2009 bestreiten zu wollen. Während sich die Beklagte zu der ersten, ihr vorgeworfenen Rechtsverletzung ausdrücklich erklärt hat, hat sie selbst auf den Hinweis des Gerichts vom 02.09.2011 lediglich mitgeteilt, dass nach ihrer 26

Ansicht der Schriftsatz der Klägerin vom 19.07.2011 lediglich Wiederholungen enthalte und die Beklagte den Sachverhalt bereits bestritten habe. Das öffentliche Zugänglichmachen einer Datei mit dem verfahrensgegenständlichen Computerspiel am 11.11.2009 stellt jedoch eine neue, eigenständige Verletzungshandlung dar, zumal eine andere Datei und eine andere IP-Adresse als Quelle der Rechtsverletzung ermittelt worden ist. Es kann daher von Wiederholungen, zu denen keine Stellungnahme erforderlich gewesen wäre, keine Rede sein. Auch eine klarstellende Erklärung dahingehend, ob sie auch die Begehung einer Rechtsverletzung für den 11.11.2009 bestreiten will, ist in der mündlichen Verhandlung vom 09.11.2011 trotz erneuter Erörterung der Sach- und Rechtslage nicht erfolgt. Selbst unter großzügiger Auslegung der Regelungen zum konkludenten Bestreiten ist dem Verhalten der Beklagten daher zum weiteren Sachverhalt nichts anderes als ein fortgesetztes Schweigen zu entnehmen, wonach sie sich zu dem weiteren Sachverhalt vom 11.11.2009 nicht erklären will. Die für den 11.11.2009 ermittelte Verletzungshandlung ist im Ergebnis daher als zugestanden im Sinne des § 138 Abs. 3 ZPO anzusehen.

Auf der Grundlage einer unter dem 11.11.2009 feststehenden Rechtsverletzung vom Internetanschluss der Beklagten sprechen nunmehr auch hinreichende Indizien dafür, dass das verfahrensgegenständliche Computerspiel nicht nur am 11.11.2009, sondern auch am 04.11.2009 von der Internetadresse der Beklagten öffentlich zugänglich gemacht worden ist und die Ermittlungen der Firma M AG zutreffend sind. Denn für beide ermittelten Verletzungshandlungen wurde die Beklagte als Anschlussinhaberin vom Internetzugangsprovider als Anschlussinhaber identifiziert, was nach Auffassung der Kammer aufgrund der Vielzahl der verfügbaren IP-Adressen nicht einem zufälligen Ermittlungsfehler geschuldet sein kann. Der Beweisbeschluss des Gerichts vom 21.06.2011 war daher nicht weiter auszuführen. 27

b) 28

Steht fest, dass von einer IP-Adresse ein geschütztes Werk öffentlich zugänglich gemacht worden ist, spricht gegen den Anschlussinhaber nach der Rechtsprechung des BGH (NJW 2010, 2061 – „Sommer unseres Lebens“) eine tatsächliche Vermutung, dass diese Person für die Rechtsverletzung verantwortlich ist. Daraus ergibt sich eine sekundäre Darlegungslast des Anschlussinhabers, der geltend macht, eine andere Person habe die Rechtsverletzung begangen (BGH a. a. O.). Es erscheint zweifelhaft, ob die Beklagte ihrer sekundären Darlegungslast bezogen auf den Rechtsverstoß vom 04.11.2009 schon dadurch genügt hat, indem sie aufzeigt, dass auch ihr damaliger Ehemann die Rechtsverletzungen habe begehen können (so OLG Köln, Beschl. v. 12.03.2011, 6 W 42/11, ZUM-RD 2011, 309), ohne sich zugleich konkret zu ihrem eigenen Verhalten zur ermittelten Tatzeit (Internetnutzung, Aufenthalt etc.) zu erklären. Dazu hat sich die Beklagte ebenso beharrlich ausgeschwiegen wie zu der Frage der begangenen Rechtsverletzung vom 11.11.2009. 29

c) 30

Ob die Beklagte ihrer sekundären Darlegungslast bezogen auf die von ihrem Anschluss begangene Rechtsverletzung vom 04.11.2009 bereits durch den bloßen Hinweis auf ihren Ehemann genügt hat, kann im Ergebnis für die Frage der Passivlegitimation jedoch dahinstehen, da die Beklagte bezogen auf die für den 11.11.2009 ermittelte Rechtsverletzung jedwede Erklärung unterlassen hat. Ist demnach nach der Rechtsprechung des BGH (a.a.O.) davon auszugehen, dass zu Lasten der Beklagten die tatsächliche Vermutung spricht, für die Rechtsverletzung vom 11.11.2009 als Täter verantwortlich zu sein, kann in Anbetracht dieses Sachverhalts auch für die in Rede stehende Rechtsverletzung vom 04.11.2006 nicht mehr davon ausgegangen werden, dass die Tatbegehung durch ihren Ehemann eine ernsthafte 31

Möglichkeit eines vom gewöhnlichen abweichenden Verlaufs darstellt.

3. 32
- Die weiteren Voraussetzungen für den geltend gemachten Unterlassungsanspruch liegen vor. 33
Die Wiederholungsgefahr wird durch die rechtswidrige Erstbegehung indiziert und kann im Regelfall nur durch die Abgabe einer strafbewehrten Unterlassungserklärung ausgeräumt werden.
- II. 34
- Die Klägerin kann von der Beklagten auch die Zahlung von EUR 1.160,80 beanspruchen, die 35
sich aus einem Schadensersatzbetrag in Form einer angemessenen, fiktiven Lizenz für das öffentliche Zugänglichmachen des Computerspiels in Höhe von EUR 510,00 und Abmahnkosten in Höhe von EUR 651,80 zusammensetzen.
1. 36
- Wie vorstehend ausgeführt, ist aufgrund der gegen die Beklagte sprechenden tatsächlichen 37
Vermutung davon auszugehen, dass sie die Rechtsverletzung persönlich begangen hat und daher als Täterin im Sinne des § 97 Abs. 2 UrhG auf Erstattung des aus der Rechtsverletzung erwachsenen Schadens haftet. Dieser kann gemäß § 97 Abs. 2 Satz 3 UrhG auch auf der Grundlage des Betrags berechnet werden den der Verletzer als angemessene Vergütung hätte entrichten müssen, wenn er die Erlaubnis zur Nutzung des verletzten Rechts eingeholt hätte. Nach der Rechtsprechung ist dafür zu ermitteln, was vernünftige Parteien bei Abschluss eines Lizenzvertrags in Kenntnis der wahren Rechtslage und der Umstände des konkreten Falls als angemessene Lizenzgebühr vereinbart hätten (BGH GRUR 1990, 1008, 1009 – Lizenzanalogie). Maßgebend ist der objektive Wert der Nutzungsberechtigung. Dazu müssen alle relevanten Umstände des Einzelfalls in Betracht gezogen und umfassend gewürdigt werden (BGH GRUR 2009, 407, 409 – Whistling for a Train).
- Im vorliegenden Fall hat die Beklagte ein aktuelles Computerspiel zum kostenlosen 38
Download in Internettauschbörsen über einen längeren Zeitraum angeboten. Angesichts dessen erscheint es angemessen, den von der Klägerin geforderten Betrag von EUR 510,00 der gebotenen Schätzung des Gerichts zugrunde zu legen. Diese Höhe der Lizenzforderung erweist sich auch verglichen mit anderen Fällen, wie etwa dem öffentlichen Angebot einer Musikdatei in einer Internettauschbörse, das nach ständiger Rechtsprechung der Kammer mit EUR 200,00 zu bewerten ist, als angemessen.
2. 39
- Die Klägerin kann gegenüber der Beklagten gemäß § 97a Abs. 1 UrhG auch die Kosten ihrer 40
Prozessbevollmächtigten für die erfolgte Abmahnung vom 03.03.2010 in Höhe von EUR 651,80 geltend machen. Die Inanspruchnahme eines Anwalts zur Abmahnung des Rechtsverletzers zählt zu den erforderlichen Kosten der Rechtsverfolgung (Dreier/Schulze, 3. Aufl. 2008, § 97a UrhG Rn. 13). Der Berechnung der vorgerichtlichen Kosten liegt zutreffend ein Gegenstandswert von EUR 10.000,00 zugrunde, so dass von der Beklagten gemäß VV Nr. 2300 RVG eine 1,3 Geschäftsgebühr (= EUR 631,80) nebst einer Auslagenpauschale gemäß VV Nr. 7002 RVG von EUR 20,00 an die Klägerin zu erstatten ist.

Entgegen der Auffassung der Klägerin ist der Kostenersatz für die Abmahnung der Klägerin auch nicht gemäß § 97a Abs. 2 UrhG auf EUR 100,00 begrenzt, da die Beklagte keine unerhebliche Rechtsverletzung begangen hat. Sie hat in der aktuellen Verwertungsphase ein Computerspiel in einer Internetausbörse zum kostenlosen Download für einen potentiell unbegrenzten Personenkreis angeboten, wodurch der Klägerin ein erheblicher wirtschaftlicher Schaden entstanden ist. Dies ist mit den Fällen einer widerrechtlichen einmaligen Nutzung eines Lichtbildes durch eine Privatperson zur Bewerbung eines Verkaufsangebots in einer Internetauktion nicht vergleichbar. Hinzu kommt, dass sich der Fall keinesfalls als tatsächlich oder rechtlich einfach gelagert darstellt, wenn der Anschlussinhaber die Tatbegehung bestreitet, so dass auch aus diesem Grund eine Anwendbarkeit des § 97a Abs. 2 UrhG für die Fälle eines Angebots von aktuellen Computerspielen in einer Internetausbörse im Regelfall ausscheidet (vgl. LG Köln MMR 2010, 559).

3.	42
Die Zinsforderungen der Klägerin sind aufgrund des Abmahnschreibers der Klägerin vom 03.03.2010 (Anlage K 9, Bl. 41 d. A.) und des Forderungsschreibens vom 16.04.2010 (Anlage K 10, Bl. 47 d. A.) gemäß §§ 286, 288 ZPO begründet. Die Klägerin hat die Beklagte zunächst erfolglos zur Zahlung eines Betrags von EUR 600,00 bis zum 15.03.2010 und zur Erstattung der Gesamtforderung in Höhe von EUR 651,80 bis zum 29.04.2010 aufgefordert, so dass sich die Beklagte - wie tenoriert - seit dem 16.03.2010 bzw. 30.04.2010 in Verzug befindet.	43
III.	44
Die prozessualen Nebenentscheidungen folgen aus § 91, 709 ZPO.	45
Streitwert: EUR 15.510,00	46