
Datum: 06.05.2015
Gericht: Landgericht Köln
Spruchkörper: 14. Zivilkammer
Entscheidungsart: Beschluss
Aktenzeichen: 14 O 123/14
ECLI: ECLI:DE:LGK:2015:0506.14O123.14.00

Tenor:

Die Parteien werden auf Folgendes hingewiesen:

-
- I. Die Klage ist zulässig. Insbesondere ist im vorliegenden Fall die örtliche Zuständigkeit des Landgerichts Köln gegeben. Diese ergibt sich gemäß § 32 ZPO. Bei den von der Klägerin geltend gemachten Verletzungshandlungen handelt es sich um unerlaubte Handlungen. 1
- Aus § 104 a UrhG ergibt sich im vorliegenden Fall kein anderes Ergebnis. 2
- Im Einzelnen: 3
1. Allerdings begründet § 104 a UrhG eine ausschließliche Spezialzuständigkeit für Rechtsstreitigkeiten wegen Urheberrechtsverletzungen gemäß § 97 UrhG, wenn sich die Klage gegen eine natürliche Person richtet. In diesem Fall ist das Wohnsitzgericht des Beklagten ausschließlich zuständig. Insofern handelt es sich um eine Spezialvorschrift im Verhältnis zu § 32 ZPO, die in seinem Anwendungsbereich der allgemeinen Regelung des § 32 ZPO vorgeht (vergleiche so auch OLG Hamburg, Beschluss vom 14. November 2013 – 5 W 121/13). Etwas anderes gilt jedoch dann, wenn die natürliche Person die nach dem Urheberrechtsgesetz geschützten Werke oder andere danach geschützte Schutzgegenstände für ihre gewerbliche oder selbstständige berufliche Tätigkeit verwendet. Von letzterem ist im Falle des Beklagten auszugehen. 4
2. Zwar ist der Beklagte eine natürliche Person in diesem Sinne und handelt es sich auch um eine Urheberrechtsstreitsache. 5
3. Auch ist die Anwendung von § 104 a UrhG nicht deshalb ausgeschlossen, weil die streitgegenständliche Verletzungshandlung, soweit die Klägerin den Beklagten als Störer in Anspruch nimmt, keine "Verwendung" im Sinne der Vorschrift darstellen würde. Denn der Begriff der „Verwendung“ im Sinne von § 104 a Abs. 1 S. 1 UrhG ist im Urheberrechtsgesetz 6

nicht mit einer besonderen Bedeutung belegt. Insbesondere nimmt er weder die im Gesetz geregelten urheberrechtlich relevanten Nutzungshandlungen noch die Verletzungsarten dieser Verwertungsrechte auf. Deshalb ist eine Einschränkung auf die täterschaftliche Tatbestandsverwirklichung nicht erkennbar, sondern sollen natürliche Personen mit ihrem Verhalten als Verletzer insgesamt von dem Anwendungsbereich des § 104a UrhG erfasst werden und nur dann ausgeschlossen sein, wenn sie die "nach dem Urheberrechtsgesetz geschützten Werke oder andere danach geschützte Schutzgegenstände für ihre gewerbliche oder selbstständige berufliche Tätigkeit verwenden". Zur weiteren Begründung nimmt die Kammer insoweit Bezug auf die ausführlichen Gründe des Landgerichts Hamburg in den Beschlüssen vom 25. Oktober 2013 und vom 6. November 2013 – 310 O 370/13.

4. Aus dem Vortrag der Klägerin folgt jedoch, dass von dem Beklagten die urheberrechtlich geschützten Schutzgegenstände bzw. ihre diesbezügliche Rechtsposition für seine gewerbliche Tätigkeit verwendet worden sind. Dabei kommt es nicht darauf an, dass der Beklagte nach seinem Vortrag abhängig beschäftigt sein und mit dieser abhängigen Beschäftigung – jedenfalls vorrangig – seinen Lebensunterhalt verdienen mag. Der Ausschlussstatbestand des § 104 a UrhG knüpft nämlich nicht daran an, dass es die hauptsächliche gewerbliche oder berufliche Tätigkeit sein muss, für die die Schutzgegenstände verwendet werden. Ausreichend ist demnach auch jede Nebentätigkeit, soweit sie denn als gewerblich anzusehen ist. 7

a) Eine Begriffsbestimmung, was unter eine gewerbliche Tätigkeit in diesem Sinne fällt, enthält das Gesetz nicht. Insbesondere hat der Gesetzgeber keinen formalen Anknüpfungspunkt für die Bestimmung der Gewerblichkeit gewählt, also etwa, dass eine gewerbliche Tätigkeit nur im Falle einer Eintragung in das Gewerbeverzeichnis anzunehmen sein soll. 8

b) Damit kommt es auf die Abgrenzung im Einzelfall an, ob das Verletzerverhalten "für", also in einem Zusammenhang stehend mit einer gewerblichen oder selbstständigen beruflichen Tätigkeit anzusehen ist oder das Verhalten selbst als gewerblich anzusehen ist. Da nach dem Wortlaut des Gesetzes eine auch geringfügige gewerbliche Nebentätigkeit ausreicht, um den Anwendungsbereich von § 104 a UrhG auszuschließen, ist die Beurteilung entscheidend, wie das tatsächliche Verhalten des Beklagten einzuordnen ist, ob es also als rein private Tätigkeit oder (schon) gewerbliches Handeln zu charakterisieren ist. 9

Eine im Ausgangspunkt dem privaten Bereich zuzuordnende Tätigkeit ist dann als gewerbliches Handeln anzusehen, wenn es in einem Maße ausgeübt wird, das dem Handeln eines Gewerbetreibenden (schon) gleichkommt. Veräußert also etwa eine natürliche Person über die Verkaufsplattform eBay oder ähnliche Einrichtungen Gegenstände, wird dies bei einzelnen Stücken regelmäßig als privater Verkauf und damit als private Tätigkeit anzusehen sein. Veräußert die natürliche Person jedoch eine Anzahl gleicher Waren, insbesondere wenn sie neu und original verpackt sind, spricht dieses Ausmaß dafür, bereits von einer – möglicherweise auch erst beginnenden – gewerblichen Tätigkeit auszugehen, wobei dies im Einzelfall zu prüfen und auch weitere Kriterien wie etwa eine hohe Anzahl von Angeboten innerhalb eines kurzen Zeitraums, das Angebot von neuwertigen Markenartikeln, eine hohe Anzahl von Feedbacks und Ähnliches zu berücksichtigen sind (vergleiche für einen eBay Verkauf und diese Wertung etwa OLG Köln, Beschluss vom 14. Februar 2014 – 6 W 20/14). 10

Diese Wertung steht im Einklang mit der Intention des Gesetzgebers, den Anwendungsbereich von § 104a UrhG auf privates Verhalten von natürlichen Personen zu beschränken. Der Gesetzgeber hat in der Gesetzesbegründung auf die Unterscheidung zwischen Verbrauchern und Unternehmern gemäß §§ 13, 14 BGB Bezug genommen 11

(vergleiche dazu bereits den Bericht des Rechtsausschusses vom 26. Juni 2013, Bundestagsdrucksache 17/14216, dort Seite 10).

Die Abgrenzung zwischen einer Einordnung als Verbraucher im Sinne von § 13 BGB und einem Unternehmer im Sinne von § 14 BGB, also über die Zuordnung zum privaten oder unternehmerischen Bereich, ist objektiv zu bestimmen; insbesondere entscheidet nicht der innere Wille des Handelnden, sondern ist der durch Auslegung zu ermittelnde Inhalt des Rechtsgeschäfts, in die erforderlichenfalls die Begleitumstände einzubeziehen sind, maßgeblich (vergleiche etwa Palandt/Ellenberger, BGB, 74. Aufl., § 13 Rn. 4 mit weiteren Nachweisen). Für unternehmerisches Handeln im Sinne von § 14 Abs. 1 BGB ist Voraussetzung ein selbstständiges und planmäßiges, auf eine gewisse Dauer angelegtes Anbieten entgeltlicher Leistungen am Markt, nicht aber, dass mit der Tätigkeit die Absicht verfolgt wird, Gewinn zu erzielen (BGH, Urteil vom 29. März 2006 - VIII ZR 173/05). Ob also der bereits beispielhaft benannte Verkäufer bei eBay Verbraucher im Sinne von § 13 BGB oder Unternehmer im Sinne von § 14 BGB ist, wird somit anhand der Umstände des Einzelfalls zu entscheiden sein, insbesondere mit Blick auf Zahl und Häufigkeit der vom Verkäufer durchgeführten Auktionen, Vertrieb insbesondere von Neuware, professionellen Auftritt, und eine dauerhafte, planmäßige Ausrichtung auf eine Vielzahl von Geschäften (vergleiche OLG Zweibrücken, Urteil vom 28. Juni 2007 – 4 U 210/06 mit weiteren Nachweisen; diese Voraussetzungen bejahend ersichtlich auch Landgericht Hamburg, Beschluss vom 6. November 2013 – 310 O 370/13, Rn. 22 nach juris; aber auch OLG Köln Beschluss vom 14. Februar 2014 – 6 W 20/14). Diese Wertungen lassen sich in vergleichbarer Weise auf den vorliegend von der Klägerin gegen den Beklagten erhobenen Vorwurf des Bereithaltens von Computerspielen in digitaler Form zum Herunterladen durch Dritte über das Internet in Filesharing Netzwerken anwenden. Jedenfalls dann, wenn das Zugänglichmachen umfangreicher Dateien, die urheberrechtlich geschützte Werke enthalten, mit Blick auf Zahl und Häufigkeit der von dem Anbieter vorgenommenen Angebote in Filesharing Netzwerken eine dauerhafte, planmäßige Ausrichtung auf eine Vielzahl von derartigen Nutzungen ausgerichtet ist, kann - nach den Umständen des jeweiligen Einzelfalls - die Verbrauchereigenschaft (§ 13 BGB) des Anbietenden zu verneinen und von einer Einordnung als Unternehmer im Sinne von § 14 BGB auszugehen und damit das Handeln als gewerbliche Tätigkeit im Sinne von § 104 a UrhG anzusehen sein.

12

Auf der Grundlage dieser Kriterien ist für die Abgrenzung, ob es sich um einen Verbraucher oder einem Unternehmer im Sinne von §§ 13, 14 BGB handelt, mithin entscheidend der Umfang und die Intensität des Verhaltens des betroffenen Verletzers, letztlich also das Ausmaß seines Verhaltens. Deshalb hält die Kammer auch die zum Rechtsbegriff des "gewerblichen Ausmaßes" des Verhaltens des Verletzers entwickelten Grundsätze für einen geeigneten Maßstab, die Abgrenzung vorzunehmen. Dies gilt umso mehr, als es nahe liegt, zur Auslegung von § 104 a UrhG andere Normen des Urheberrechtsgesetzes heranzuziehen, in denen die gleiche oder eine verwandte Begrifflichkeit Anwendung findet. Dies ist mit dem Begriff des "gewerblichen Ausmaßes" gegeben, da dieser für den Auskunftsanspruch nach § 101 Abs. 1 UrhG als Tatbestandsmerkmal aufgenommen ist. So kann sich gemäß § 101 Abs. 1 S. 2 UrhG das gewerbliche Ausmaß sowohl aus der Anzahl der Rechtsverletzungen als auch aus der Schwere der Rechtsverletzung ergeben, womit es auch insoweit ebenso wie nach der vorzitierten Rechtsprechung zu §§ 13, 14 BGB entscheidend auf die Anzahl und die Nachhaltigkeit des rechtsverletzenden Verhaltens ankommt.

13

c) Maßgeblich für die Frage der örtlichen Zuständigkeit gemäß § 32 ZPO und den Spezialfall des § 104 a UrhG ist im vorliegenden Fall, ob sich aus dem Vortrag der Klägerin schlüssig ergibt, dass die örtliche Zuständigkeit gemäß § 32 ZPO oder § 104 a UrhG eröffnet ist. Denn

14

die Klägerin macht - jedenfalls auch - geltend, dass der Beklagte unerlaubte Handlungen im Sinne von § 97 UrhG begangen habe. Da es sich somit um so genannte doppelt relevante Tatsachen handelt, die einerseits für die Begründung des Gerichtsstandes und andererseits auch für die Begründung des materiellen Anspruchs selbst maßgeblich sind, genügt der schlüssige Klägervortrag und ist ein besonderer Nachweis dieser Tatsachen für die Zuständigkeit nicht erforderlich (vergleiche etwa Vollkommer in: Zöller, ZPO, 30. Auflage, § 12 Rn. 14 mit zahlreichen Nachweisen aus der Rechtsprechung und Literatur; auch für den parallelen Fall des Art. 5 Nr. 3 EuGVVO darf das angerufene Gericht für die Frage der Zuständigkeit den Vortrag des Klägers als erwiesen ansehen, vergleiche etwa EuGH, Urteil vom 3. April 2014 – C-387/12 – Hi Hotel).

Die Klägerin hat ausreichend dargelegt, dass der Beklagte in gewerblichem(Aus-)Maß in diesem Sinne gehandelt hat und somit von einer gewerblichen Verwendung der urheberrechtlich geschützten Computerspiele der Klägerin durch den Beklagten auszugehen ist. Es steht fest, dass über den Anschluss des Beklagten drei verschiedene Computerspiele der Klägerin über ein Filesharing Netzwerk öffentlich zugänglich gemacht worden sind. Sämtliche Rechtsverletzungen erfolgten innerhalb eines Zeitraumes von etwas über 3 Monaten, nämlich am 23. November 2013, am 4. Februar 2014 und am 8. März 2014. Damit sind beide Kriterien, die für eine unternehmerische bzw. gewerbliche Tätigkeit sprechen, erfüllt: Es liegt einerseits eine Anzahl von gleichartigen Rechtsverletzungen vor, weil dreimal von dem Internetanschluss des Beklagten aus über ein Filesharing Netzwerk jeweils andere Computerspiele öffentlich zugänglich gemacht worden sind, und es ist andererseits eine nachhaltige Rechtsverletzung gegeben. Die Nachhaltigkeit des Verhaltens des Beklagten ergibt sich dabei insbesondere aus dem Umstand, dass er erst am 28. Januar 2014 eine strafbewehrte Unterlassungsverpflichtungserklärung abgegeben hat, keine Computerspiele der Klägerin mehr zu vervielfältigen, öffentlich zugänglich zu machen oder Dritten dies zu ermöglichen. Schon eine Woche später, nämlich am 4. Februar 2014, ist unter Verstoß gegen diese Unterlassungsverpflichtung erneut ein Computerspiel der Klägerin über den Internetanschluss des Beklagten öffentlich zugänglich gemacht worden. Schon daraus folgt eine dauerhafte und planmäßige Ausrichtung des Verhaltens, welches noch dadurch verstärkt wird, dass wiederum nur rund einen Monat später, nämlich am 8. März 2014, der nächste Verstoß erfolgt ist. 15

d) Nicht erforderlich ist, dass mit der Tätigkeit von dem Rechtsverletzer die Absicht verfolgt wird, Gewinn zu erzielen (vergleiche BGH, Urteil vom 29. März 2006 – VIII ZR 173/05). Hinzu kommt bei dem öffentlichen Zugänglichmachen von Computerspielen über ein Filesharing Netzwerk, dass der Verletzer zumindest mittelbar einen wirtschaftlichen Vorteil anstrebt, weil er eigene finanzielle Aufwendungen für den erwünschten Erwerb der von dem "Tauschpartner" kostenfrei bezogenen Werk erspart (vergleiche etwa OLG München, Beschluss vom 26. Juli 2011 – 29 W 1268/11 – Die Friseurin, mit weiteren Nachweisen). Denn der Beklagte ersparte so jedenfalls auch die Aufwendungen für die Computerspiele, welche sein Sohn im Gegenzug zu den öffentlich zugänglich gemachten Computerspielen erhalten hat. Regelmäßig erhält der Nutzer von Filesharing Netzwerken im Gegenzug für die von ihm allen anderen Teilnehmern des Netzwerks angebotenen Spiele die Möglichkeit, von den Computern der anderen Teilnehmer seinerseits Computerspiele, Filme und sonstige urheberrechtlich geschützte Werke herunter zu laden. Da die Filesharing Netzwerke bis heute in beträchtlichem Ausmaß genutzt werden, ist dem Nutzer der Zugriff auf eine sehr große Zahl an Werken eröffnet. Dies würde im Übrigen auch für den Fall der Störerhaftung gelten, wenn davon auszugehen wäre, dass der Anschlussinhaber es lediglich ermöglicht hat, dass ein anderer die Computerspiele in die Filesharing Netzwerke eingestellt hat. 16

e) Auch ist das Computerspiel "T1" in der relevanten Auswertungsphase gewesen. Das Spiel ist Ende August 2013 auf den Markt gekommen, zugänglich gemacht wurde die entsprechende Datei über den Anschluss des Beklagten am 8. März 2014 und damit rund 1/2 Jahr nach der erstmaligen Veröffentlichung. Zugänglich gemacht wurde das streitgegenständliche Computerspiel zudem in Form einer hinreichend umfangreichen Datei, wovon die Kammer ohne weiteres ausgeht, weil die Dateien von Computerspielen noch umfangreicher sind als etwa ein vollständiges Musikalbum oder ein Film (vergleiche dazu und die Einordnung als hinreichend umfangreiche Datei bereits OLG Köln, Beschluss vom 21. Oktober 2008 – 6 Wx 2/08; Beschluss vom 21. Juli 2010 – 6 W 79/10).

5. Da es sich bei den von der Klägerin geltend gemachten Ansprüchen aus § 97 UrhG wegen Verstoßes gegen die Ausschließlichkeitsrechte der Klägerin an dem streitgegenständlichen Computerspiel gemäß §§ 19 a, 69 a ff. UrhG um Ansprüche wegen unerlaubter Handlung handelt, ist der Gerichtsstand des § 32 ZPO eröffnet. Anknüpfungspunkt ist dabei der Ort, an dem die unerlaubte Handlung begangen ist (vergleiche dazu allgemein: Zöller/Vollkommer, ZPO, 30. Auflage 2014, § 32 Rn. 16). Allerdings genügt die bloße Abrufbarkeit des Angebotes über das Internet als solche nicht (vergleiche Zöller/Vollkommer, ZPO, 30. Auflage 2014, § 32 Rn. 17). Maßgebliches Abgrenzungskriterium für die Anwendbarkeit von § 32 ZPO ist die bestimmungsgemäße Abrufbarkeit. Der Erfolgsort bei Urheberrechtsverletzungen im Internet ist überall dort, wo sich der Internetauftritt bestimmungsgemäß auswirken soll, wo also das urheberrechtlich geschützte Werk bestimmungsgemäß abgerufen werden kann und damit öffentlich zugänglich gemacht werden soll (vergleiche etwa BGH, Urteil vom 29. April 2010 – I ZR 69/08 – Vorschaubilder I; für den parallelen Fall des Wettbewerbsrechts BGH, Urteil vom 30. März 2006 – I ZR 24/03 – Arzneimittelwerbung im Internet; Urteil vom 12. Dezember 2013 – I ZR 131/12 – englischsprachige Pressemitteilung).

Dies ist für das in deutscher Sprache gehaltene Computerspiel "T1" in ganz Deutschland und auch in Köln der Fall. Denn das Interesse des Teilnehmers an einem Filesharing Netzwerk besteht daran, möglichst zahlreiche Nutzer des Filesharing Netzwerks ansprechen zu können. Regelmäßig erhält der Nutzer eines solchen Filesharing Netzwerks, wenn er ein Werk wie das streitgegenständliche Computerspiel zum Download von der Festplatte seines Computers anbietet, die Möglichkeit, von den Computern anderer Teilnehmer an dem Filesharing Netzwerk ebenfalls Computerspiele oder sonstige Werke widerrechtlich herunterzuladen. Je größer der Kreis der Teilnehmer an einem solchen Filesharing Netzwerk ist, desto größer ist die Auswahl für den einzelnen Teilnehmer an den dort angebotenen Werken und desto höher ist die Chance, das gezielt gesuchte Werk erhalten zu können. Daher ist von vornherein klar, dass das dicht besiedelte Gebiet des Zuständigkeitsbezirks des Landgerichts Köln dazugehört. Es liegt auf der Hand, dass jedes in Deutschland betriebene Filesharing Netzwerk darauf ausgerichtet ist, gerade die dicht besiedelten Gebiete wie Köln und Umgebung zu erreichen. Das Interesse des Rechteinhabers ist somit auf das ganze Bundesgebiet gerichtet, insbesondere aber auch auf ein Ballungsgebiet wie den Großraum Köln, da hier die Verletzungsraten schon aufgrund der hohen Anzahl der potentiellen Teilnehmer an dem Filesharing Netzwerk am höchsten liegen. Es ist der Kammer im Übrigen aus einer Vielzahl von Verfahren bekannt, dass in seinem Zuständigkeitsbereich Filesharing Netzwerke genutzt und auf diese Weise Rechtsverletzungen durch unberechtigtes öffentliches Zugänglichmachen sowie unberechtigte Downloads erfolgen. Schließlich ist auch nicht erkennbar, dass an einem anderen Ort die unberechtigte Werknutzung wahrscheinlicher wäre als in Köln, insbesondere auch nicht am Wohnort des Beklagten. Eines weiteren Vortrags der Klägerin bedarf es insofern nicht.

