

OLG Köln: Unerlaubtes Anbieten eines Computerspiels über Tauschbörsen im Internet

UrhG §§ 97 Abs. 1 und 2; 101 Abs. 9

Beschluss vom 24.3.2011 – 6 W 42/11 (LG Köln); rechtskräftig

Leitsätze

1. Jedenfalls im PKH-Verfahren kann nicht davon ausgegangen werden, dass ein Unterlassungsantrag wahlweise auf eine Haftung als Täter oder als Störer abstellen kann.
2. Die tatsächliche Vermutung, dass der Inhaber eines Internetanschlusses für eine von diesem Anschluss aus begangene Rechtsverletzung verantwortlich ist, ist entkräftet, wenn unstreitig ein Dritter Zugriff auf den Internetanschluss hatte und als Täter der Urheberrechtsverletzung in Betracht kommt.
3. Der Einwand des auf Unterlassung in Anspruch genommenen Bekl., die IP-Adresse sei fehlerhaft ermittelt worden, kann im Klageverfahren nicht mit der Begründung als unbeachtlich angesehen werden, die fehlerfreie Arbeitsweise der Ermittlungssoftware sei in einem Verfahren vor einem anderen Gericht festgestellt worden. Auch die Feststellungen in den Anordnungsverfahren nach § 101 Abs. 9 UrhG sind nicht präjudiziell.
4. Die Frage, ob der Inhaber eines Internetanschlusses als Störer haftet, wenn er seinem Ehepartner die Teilnahme an sog. Tauschbörsen nicht ausdrücklich untersagt bzw. diesen auf die Rechtswidrigkeit eines solchen Verhalten hingewiesen hat, ist bisher ungeklärt.

Anm. d. Red.: Die Entscheidung wurde mitgeteilt von den Mitgliedern des 6. Zivilsenats des OLG Köln. Vgl. hierzu OLG Frankfurt/M. MMR 2011, 420, LG Frankfurt/M. MMR 2011, 401 m. Anm. Mantz und LG Berlin MMR 2011, 401 – alle in diesem Heft.

Sachverhalt

Die Kl. nimmt die Bekl. wegen Verletzung von Verwertungsrechten an einem Computerspiel im Internet auf Unterlassung, Schadensersatz und Zahlung von Abmahnkosten in Anspruch. Die Kl. beantragt (sinngemäß), die Bekl. zu verurteilen, es zu unterlassen, das Computerspiel ohne Zustimmung der Kl. im Internet der Öffentlichkeit zugänglich zu machen bzw. Dritten dieses zu ermöglichen, sowie an die Kl. € 651,80 an Kosten einer am 3.3.2010 ausgesprochenen Abmahnung, berechnet nach einem Streitwert i.H.v. € 10.000,-, und € 510,- als fiktive Lizenzgebühr zu zahlen.

Die Bekl. hat für ihre Verteidigung PKH beantragt und behauptet, sie selbst habe das streitgegenständliche Computerspiel

nicht im Internet angeboten; ihr Ehemann habe ebenfalls Zugang zu ihrem Internetanschluss gehabt, jedoch konnte der in Rede stehende Vorwurf vor seinem Versterben nicht mehr mit ihm erörtert werden. Sie bestreitet zudem die ordnungsgemäße Ermittlung der IP-Adresse. Das LG hat den Antrag auf PKH vollständig zurückgewiesen, weil die Rechtsverteidigung der Bekl. keine hinreichende Aussicht auf Erfolg habe. Hiergegen wendet sich die Beschwerde der Bekl.

Aus den Gründen

II. Die zulässige Beschwerde hat Erfolg.

1. Der Klageantrag zu 1 (Unterlassungsantrag) ist in seiner derzeitigen Fassung unbestimmt. Die Kl. zielt mit dem Antrag offensichtlich mit der ersten Variante auf eine Inanspruchnahme der [Bekl.] als Täterin und mit der zweiten Variante als Störerin ab. Dabei geht die Kl. zutreffend davon aus, dass der Antrag, ein Werk im Internet der Öffentlichkeit zugänglich zu machen, die konkrete Verletzungsform verfehlt, wenn die in Anspruch genommene Person als Störer haftet (vgl. *BGH GRUR* 2010, 633 [= MMR 2010, 565 m. Anm. *Mantz*] Rdnr. 35 – Sommer unseres Lebens). Das bedeutet aber nicht, dass eine alternative Fassung des Antrags zulässig wäre. Vielmehr muss sich, wenn der Bekl. als Störer in Anspruch genommen wird, der Antrag darauf beschränken, es zu unterlassen, außenstehenden Dritten Rechtsverletzungen der genannten Art in der die Störerhaftung begründenden Weise zu ermöglichen (vgl. *BGH*, a.a.O., Rdnr. 36, dort zur Haftung wegen einer unzureichenden Sicherung eines WLAN-Anschlusses). Dabei dürfte die Formulierung des *BGH*, der Kl. müsse seinen Antrag „beschränken“, nicht dahin zu verstehen sein, dass der auf eine Störerhaftung abzielende Antrag als Minus in dem auf die Untersagung einer Begehung als Täter gerichteten Antrag enthalten ist. Denn zum einen hat der *BGH* darauf hingewiesen, dass eine Anpassung der Klageantrags erforderlich sei, wessen es bei einem bloßen Minus regelmäßig nicht bedarf, zum anderen unterscheidet sich nicht nur der Antrag, sondern auch der die Haftung begründende Lebenssachverhalt, sodass es nahe liegt, von zwei unterschiedlichen Streitgegenständen auszugehen. Insofern dürften auch die Erwägungen zur (ausnahmsweise) zulässigen alternativen Klagebegründung auf den vorliegenden Fall nicht übertragbar sein, sodass die Anträge nur als Haupt- und Hilfsantrag zulässig wären. Jedenfalls sind die damit zusammenhängenden Fragen noch weitgehend ungeklärt, sodass – soweit die Kl. an diesem Antrag festhält – der Bekl. PKH nicht versagt werden kann. Denn das PKH-Verfahren dient nicht dazu, zweifelhafte Rechtsfragen vorab zu entscheiden (vgl. *Zöller/Geimer*, ZPO, 28. Aufl., § 114 Rdnr. 21 m. zahlr. Nw. aus der Rspr.).

2. Auch soweit zu unterstellen sein sollte, dass die Kl. an ihrem Unterlassungsantrag in der derzeitigen Fassung nicht festhält, kann PKH nicht mangels Erfolgsaussichten verweigert werden.

a) Die Verteidigung der Bekl. gegen eine Inanspruchnahme als Täter ist – wie sich bereits aus dem angefochtenen Beschluss ergibt – nicht ohne Erfolgsaussicht. Die Kl. hat dafür, dass die Bekl. selbst die Urheberrechtsverletzung begangen hat, keinen Beweis angeboten. Die Kl. kann sich insofern aber auch nicht auf Beweiserleichterungen stützen. Denn die tatsächliche Vermutung, dass der Inhaber eines Internetanschlusses für eine von diesem Anschluss aus begangene Rechtsverletzung verantwortlich ist (vgl. *BGH*, a.a.O., Rdnr. 12), ist entkräftet. Hierzu genügt es, dass die ernsthafte Möglichkeit eines von der Lebenserfahrung, auf die die Vermutung gegründet ist, abweichenden Geschehensablaufs feststeht (vgl. *Laumen*, in: *Baumgärtel/Laumen/Prütting*, Hdb. der Beweislast, Grundlagen, § 12 Rdnr. 34 zum Anscheinsbeweis und § 14 Rdnr. 16 zur tatsächlichen Vermutung, m.w.Nw.). So liegt es hier. Es ist unstreitig, dass der

Ehemann der Bekl. ebenfalls Zugriff auf den Internetanschluss hatte, und es ist daher ernsthaft möglich, dass dieser das Computerspiel im Internet öffentlich zugänglich gemacht hat.

Daher ist die Klage hinsichtlich der ersten Variante in dem Unterlassungsantrag in seiner derzeitigen Fassung unschlüssig, sodass zur Verteidigung gegen einen entsprechenden (Haupt-) Antrag PKH nicht mangels Erfolgsaussichten verweigert werden kann. Zudem besteht eine Schadensersatzpflicht der Bekl. unter diesen Umständen nicht (vgl. *BGH*, a.a.O., Rdnr. 17), sodass auch insoweit die Rechtsverteidigung Aussicht auf Erfolg hat.

b) aa) Soweit die Bekl. als Störer in Anspruch genommen wird, hat das LG zunächst es zu Unrecht als unbeachtlich angesehen, dass die Bekl. die ordnungsgemäße Ermittlung der IP-Adresse bestritten hat. Da insoweit ein Bestreiten mit Nichtwissen gem. § 138 Abs. 4 ZPO zulässig ist, bedurfte es des Vortrags konkreter Anhaltspunkte für die Unrichtigkeit der Ermittlungen nicht. Auch der Umstand, dass diese Software Gegenstand der o.g. Entscheidung des *BGH* war und dort nicht beanstandet worden ist, führt nicht zur Unbeachtlichkeit des Bestreitens. Die Parteien sind nicht an die tatsächlichen Feststellungen aus einem anderen Verfahren gebunden. Zudem hat der *BGH* es lediglich als nicht rechtsfehlerhaft bezeichnet, dass das *Berufungsgericht* auf die Feststellungen des LG verwiesen hat, nachdem dieses das pauschale Bestreiten des Bekl. als zu unbestimmt angesehen und dieser seinen Vortrag in zweiter Instanz nicht weiter substantiiert hatte. Jedenfalls ohne Kenntnis der Akten kann daher auch keine derart sichere Beweisprognose abgegeben werden, dass hierauf die Zurückweisung des PKH-Antrags gestützt werden könnte. Schließlich ist darauf hinzuweisen, dass auch die Feststellungen in dem Anordnungsverfahren nach § 101 Abs. 9 UrhG nicht präjudiziell sind. Dies folgt schon daraus, dass die dortigen Feststellungen in der Regel allein auf den Angaben des Rechteinhabers beruhen, während der (angebliche) Verletzer an diesem Verfahren vor Erlass der Gestattungsanordnung nicht beteiligt werden kann.

bb) Aber auch wenn man ohne Beweisaufnahme davon ausgehen könnte, dass die Rechtsverletzung vom Internetanschluss der Bekl. aus begangen worden ist, könnte der Bekl. PKH nicht versagt werden. Denn auch die Frage, ob die Bekl. als Störer haftet, ist nicht hinreichend geklärt.

Zutreffend geht das LG allerdings davon aus, dass nach der Rspr. des *Senats* den Inhaber eines Internetanschlusses Aufklärungs- und Belehrungspflichten auch ggü. erwachsenen Hausgenossen treffen können, denen er die Nutzung des Anschlusses gestattet (vgl. *Senat GRUR-RR* 2010, 173 [= MMR 2010, 281] sowie B. v. 9.9.2010 – 6 W 114/10 u. 115/10). Ob dies auch auf den Ehegatten zutrifft, ist indes umstritten, und auch vom *Senat* noch nicht entschieden. Insofern ist zu bedenken, dass ein (ehelicher) Haushalt in der Regel nur über einen einzigen Internetanschluss verfügt, den beide Ehegatten auch dann als gemeinsamen begreifen werden, wenn nur ein Ehepartner Vertragspartner des Internetproviders ist. Insofern gelten die Erwägungen, die zur Einordnung des Abschlusses eines Telefondienstvertrags als Geschäft zur angemessenen Deckung des Lebensbedarfs i.S.d. § 1357 BGB geführt haben (vgl. *BGH NJW* 2004, 1593), entsprechend. Ob sich damit die Annahme gegenseitiger Kontrollpflichten vereinbaren lässt, ist zumindest zweifelhaft und kann nicht im PKH-Verfahren abschließend geklärt werden.

3. Soweit die Kl. Ersatz von Abmahnkosten verlangt, kann nach alledem PKH für die Verteidigung gegen die Klage ebenfalls nicht versagt werden. Unabhängig von der Frage, ob die Bekl. überhaupt haftet, ist zudem bisher nicht höchstrichterlich geklärt, ob der Anspruch auf Ersatz von Abmahnkosten in derartigen Fällen gem. § 97a Abs. 2 UrhG auf € 100,- begrenzt ist (so

etwa Hoeren, CR 2009, 378; Faustmann/Ramsperger, MMR 2010, 662; Malkus, MMR 2010, 382 sowie die PM des BGH Nr. 101/10 v. 12.5.2010). ...

Anmerkung

RAin Jennifer Hannemann, WILDE BEUGER SOLMECKE, Köln/
RA Christian Solmecke, LL.M., Geschäftsführer DIKRI,
Cologne Business School, Köln

Auch wenn es sich bei dem Beschluss des *OLG Köln* nicht um eine abschließende Sachentscheidung handelt, so enthält dieser doch bedeutende Aspekte zu verschiedenen Fragestellungen im Zusammenhang mit sog. Filesharing-Fällen i.R.d. prozessualen Durchsetzung. Unter Bezugnahme auf das Urteil des *BGH* in der Sommer-unseres-Lebens-Entscheidung (MMR 2010, 565 m. Anm. Mantz) stellt der 6. Senat klar, dass zwischen der Haftung als Täter und als Störer i.R.e. Unterlassungsantrags differenziert werden muss. Des Weiteren wird zum Umfang der Vermutungswirkung wegen der Zuordnung einer IP-Adresse zu einer Person im Hinblick auf eine Inanspruchnahme als Täter und Störer sowie zur Reichweite der Feststellungen aus dem Anordnungsverfahren nach § 101 Abs. 9 UrhG Stellung genommen. Zu guter Letzt stellt das Gericht den Umfang der dem Internetanschlusshaber obliegenden Aufklärungs- und Belehrungspflichten i.R.e. Ehegattenverhältnisses in Frage und verweist im Hinblick auf den Ersatz von Abmahnkosten ausdrücklich auf § 97a Abs. 2 UrhG (€ 100-Deckelung) und die entsprechende PM des *BGH* v. 12.5.2010 zur Sommer-unseres-Lebens-Entscheidung (*BGH*, a.a.O.).

1. Unterlassungsanspruch und Unterlassungsantrag

Das *OLG Köln* hat unter Bezugnahme auf die Rspr. des *BGH* zu Recht angenommen, dass zwischen der Inanspruchnahme eines Täters und eines Störers i.R.d. Unterlassungsantrags zu differenzieren ist.

Der Unterlassungsanspruch gem. § 97 Abs. 1 Satz 1 UrhG steht ggü. dem Verletzer des Urheberrechts. Verletzer ist vorwiegend derjenige, der als Täter oder Teilnehmer eine Rechtsverletzung an dem durch § 97 UrhG geschützten Recht begangen hat (*Loewenheim*, Hdb. des Urheberrechts, 2. Aufl. 2010, § 81 Rdnr. 14). In Filesharing-Fällen ist also die Person gemeint, die ein bestimmtes geschütztes Werk i.R.e. Internettauschbörse anderen Nutzern selbst zur Verfügung gestellt hat oder eine andere Person zu dieser Handlung angestiftet hat.

In zweiter Linie kann aber auch derjenige auf Unterlassung in Anspruch genommen werden, der nur als sog. Störer anzusehen ist. Störer ist derjenige, der, ohne Täter oder Teilnehmer zu sein, in irgendeiner Weise willentlich und adäquat-kausal zur Verletzung eines geschützten Rechtsguts beiträgt (vgl. bereits *BGH* MMR 2007, 507 m. Anm. Spindler – Internetversteigerung II, *BGH* MMR 1999, 280 m. Anm. Decker – Möbelklassiker). In Filesharing-Fällen wird derjenige als sog. Störer bezeichnet, der lediglich den Internetanschluss besitzt und über dessen Anschluss durch Dritte Urheber- oder Leistungsschutzrechte verletzt werden. Die Inanspruchnahme eines Störers ist jedoch begrenzt, denn nach Ansicht des *BGH* darf die Störerhaftung nicht über Gebühr auf Dritte erstreckt werden, die nicht selbst die rechtswidrige Beeinträchtigung vorgenommen haben (*BGH*, a.a.O. – Internetversteigerung II). Zusätzlich erforderlich ist daher, dass der als sog. Störer in Anspruch Genommene zumutbare Prüfpflichten nicht vorgenommen hat (so zuletzt auch *BGH*, a.a.O. – Sommer unseres Lebens). Schon die Tatsache, dass die Störerhaftung nicht über Gebühr auf Dritte erstreckt werden darf, zeigt, dass die Haftungsfrage insofern eine differenzierte Beurteilung im Verhältnis zum eigenverantwortlich handelnden Täter erforderlich macht. Es darf insofern nicht übersehen werden, dass sowohl der Verschuldensmaßstab als auch der konkre-

te Sachverhalt ein anderer ist. Bislang wurden vom *LG Köln* Täter und Störer im Wesentlichen auf ein und dieselbe Stufe gestellt und wurden gleichlautend zur Verantwortung gezogen. Das *OLG Köln* erweist sich nunmehr in zweierlei Punkten als sinnvolles Korrektiv.

Der in sog. Filesharing-Fällen geltend gemachte Unterlassungsanspruch zielt in erster Linie auf die Verhinderung künftiger neuer Verstöße, die mit einem schon begangenen Verstoß übereinstimmen (*Schlüter*, in: Münchener Anwaltshandbuch Urheber- und Medienrecht, 2011, § 34 Rdnr. 59). Wer das Urheberrecht täterschaftlich verletzt hat, soll dies künftig nicht wiederholen. Wer lediglich den Internetanschluss besitzt, muss in Zukunft in zumutbarem Maße dafür sorgen, dass Dritte nicht die Möglichkeit haben, das Urheberrecht zu verletzen. Wird eine Person lediglich als Störer in Anspruch genommen, kann von ihr mangels einer „Wiederholung“ nicht die Unterlassung der Tatbegehung selbst verlangt werden. Allenfalls denkbar wäre in diesem Zusammenhang nur die Inanspruchnahme auf Grund einer Erstbegehungsfahr. Hier liegt für einen Rechteinhaber jedoch die Hürde, dass für die Annahme einer Erstbegehungsfahr objektiv greifbare Anhaltspunkte vorliegen müssten, aus denen sich ergibt, dass der in Anspruch Genommene selbst das Urheberrecht verletzt wird (vgl. *Schlüter*, a.a.O., Rdnr. 63). Konkrete Anhaltspunkte sind nach der Rspr. alle vorbereitenden Maßnahmen, die eine künftige Rechtsverletzung geschützter Werke nahelegen (vgl. *Schlüter*, a.a.O., Rdnr. 63 mit Verweis auf u.a. *BGH* MMR 2009, 625 – Cybersky; *BGH* MMR 2003, 719 m. Anm. Wiebe – Paperboy). Da Rechteinhaber solche konkreten Anhaltspunkte über vorbereitende Maßnahme jedoch nicht darlegen können, weil ihnen lediglich die Ergebnisse aus der IP-Ermittlung zur Verfügung stehen, wird für sie die prozessuale Geltendmachung eines vorbeugenden Unterlassungsanspruchs in Filesharing-Fällen wohl kaum möglich sein.

Jedenfalls kann der Kl. im Unterlassungsantrag insgesamt nicht mehr offenlassen, ob er eine Person als Täter oder als Störer in Anspruch nimmt. Er kann insb. nicht das Gericht vor die Wahl stellen, ob ein Verbot ggü. einem Täter oder Störer ausgesprochen wird. § 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO verlangt vielmehr, dass sich der Kl. inhaltlich eindeutig festlegt, welche Entscheidung er begehrt (*Thomas/Putzo*, 28. Aufl., § 253 Rdnr. 8). Gerade der Unterlassungsantrag muss möglichst konkret gefasst sein, damit für die Rechtsverteidigung selbst und insb. für die Vollstreckung klar ist, worauf sich das Verbot erstreckt (*Greger*, in: Zöller, ZPO, 28. Aufl., § 253 Rdnr. 13b). Der Umfang des Unterlassungsanspruchs richtet sich nach dem konkreten Sachverhalt und dem eigentlichen Verletzungsvorwurf. Das *OLG Köln* spricht in Bezug auf den Verletzer als Täter oder als Störer richtigerweise von zwei unterschiedlichen Streitgegenständen und verweist insofern auf die Geltendmachung des Unterlassungsanspruchs im Wege von Haupt- und Hilfsantrag. Für einen Rechteinhaber führt dies auch zu keinem Nachteil, da er den begehrten Unterlassungsanspruch weiterhin sowohl im Wege einer täterschaftlichen Inanspruchnahme als auch im Wege der Störerhaftung geltend machen kann.

Bedeutung findet die Differenzierung der Streitgegenstände lediglich i.R.d. Streitwertbemessung. Bisher wurden – wenn auch deutschlandweit uneinheitlich – für Unterlassungsansprüche, die immerhin Grundlage für die Abmahnung und demnach auch für die Höhe der Abmahnkosten sind, je nach Art des Werks und der Anzahl der angebotenen Dateien Streitwerte i.H.v. € 1.200,- bis hin zu € 500.000,- zu Grunde gelegt (vgl. insofern nur *AG Elmshorn*, U. v. 19.1.2011 – 49 C 57/10; *OLG Frankfurt/M.* MMR 2011, 420 – in diesem Heft; *LG Hamburg*, B. v. 5.7.2010 – 308 O 246/10; *LG Berlin* MMR 2011, 401 – in diesem Heft; *LG Köln*, U. v. 24.11.2010 – 28 O 202/10 = MMR-Ak-

tuell 2011, 312538 (Ls.)). Eine Differenzierung zwischen der Inanspruchnahme als Täter oder als Störer fand nicht statt. Die Auffassung des *OLG Köln* gibt insofern jedenfalls Hoffnung, dass die zu beachtende Differenzierung zwischen einer Inanspruchnahme als Täter oder als Störer im Wege des Haupt- und Hilfsantrags sich auch auf die zukünftige Gebührenbemessung auswirkt. Die Notwendigkeit von Haupt- und Hilfsantrag macht nochmals deutlich, dass die Verantwortlichkeit eines eigenverantwortlich handelnden Täters anders zu bewerten ist als die Verantwortung eines sog. Störers. Es liegt zumindest die Annahme nahe, dass zwischen den bisher einheitlich angenommenen Streitwerten unabhängig von der Täterfrage sich nunmehr zumindest auf diesem Wege eine realitätsbezogene Beurteilung herausbilden wird, die dem unterschiedlichen Verantwortungsmaßstab von Täter und Störer gerecht wird. Ein „Nur“-Anschlussinhaber ist jedenfalls nicht auf die gleiche Stufe zu stellen wie ein vorsätzlich handelnder Täter einer Urheberrechtsverletzung. Die kostenträchtige Inanspruchnahme eines Anschlussinhabers könnte auf diesem Wege eine dem Gerechtigkeitsgedanken entsprechende erhebliche Einschränkung erfahren, zumindest solange eine höchstrichterliche Entscheidung über die Anwendbarkeit von § 97a Abs. 2 UrhG noch aussteht (hierzu auch unter Ziff. 4).

Sofern also der Unterlassungsantrag, wie bisher in Filesharing-Fällen üblich, dahingehend lautet, „den Bekl. zu verurteilen, es zu unterlassen, (geschütztes Werk) im Internet öffentlich zugänglich zu machen bzw. Dritten dieses zu ermöglichen“, ist der Klageantrag insofern bereits zu unbestimmt, weil das Begehren sich auf zwei unterschiedliche Lebenssachverhalte stützt. Prozessual ist es einer Person, die wenn überhaupt nur als Internetanschlussinhaber in Anspruch genommen werden kann, nach Ansicht des *OLG Köln* richtigerweise auch nicht ohne weiteres vorab verwehrt, sich gegen eine Inanspruchnahme als Täter i.R.d. Unterlassungsantrags zu wehren.

2. Vermutungswirkung

Bemerkenswert ist auch die Stellungnahme des *OLG Köln* zur sog. Vermutungswirkung. Bislang hatte es ein Anschlussinhaber, der wegen des Anbietens eines geschützten Werks zur Verantwortung gezogen wurde, sichtlich schwer, die Vermutung, dass er für den behaupteten Verstoß als Täter oder Störer verantwortlich ist, durch die ihm angeblich zugeordnete IP-Adresse zu entkräften.

Das *OLG Köln* hat nunmehr entsprechend zivilprozessualer Grundsätze richtigerweise klargestellt, dass der Rechteinhaber die Täterschaft des Anschlussinhabers beweisen muss und sich eben nicht auf Beweiserleichterungen stützen kann. Steht fest, dass ein Dritter die Rechtsverletzung begangen haben könnte, ist die Vermutungswirkung zu Lasten des Anschlussinhabers bereits erschüttert. Die Klägerseite muss, wenn es bei einer Inanspruchnahme als Täter bleibt, beweisen, dass der Anschlussinhaber selbst Täter ist. Dies entspricht jedoch allgemeinen zivilprozessualen Grundsätzen, wonach der Kl. die anspruchsbegründenden Tatsachen darlegen und beweisen muss.

Durchaus wurde durch die Rechtsprechungstendenz am *LG Köln* der Eindruck erweckt, in Urheberrechtsstreitigkeiten wegen sog. „Filesharing“ gelten andere zivilprozessuale Grundsätze als in sonstigen zivilrechtlichen Verfahren. So war der in Anspruch Genommene gehalten, im Falle einer unberechtigten Inanspruchnahme detailspezifischen Sachvortrag zu leisten, der einen anderen und ihm nicht vorwerfbaaren Geschehensablauf darstellte. Vor dem Hintergrund, dass bereits zwischen dem vorgeworfenen Tatzeitpunkt und dem Eingang der Abmahnung z.T. Monate bis hin zu fast einem Jahr vergehen können, hatten die abgemahnten Anschlussinhaber denklogisch erhebliche

Probleme, den Sachverhalt zu überprüfen und den vorgeworfenen Tatzeitpunkt zu rekonstruieren. Dies gilt erst recht für die oftmals erst kurz vor Ablauf der allgemeinen dreijährigen Verjährungsfrist rechtshängig gemachten Klageverfahren.

Auf Grund der bisherigen Haltung des *LG Köln* wurde der Eindruck erweckt, dass der Rechteinhaber sich auf der sog. IP-Ermittlung ausruhen könne und der in Anspruch Genommene im Wege einer Beweislastumkehr den Gegenbeweis antreten müsse. Dies widerspricht jedoch in erheblichem Maße der ZPO. Grds. ist es gerechtfertigt, anzunehmen, dass die Gegenseite sich nicht auf ein einfaches Bestreiten berufen kann, wenn der primär Darlegungspflichtige selbst außerhalb des Geschehensablaufs steht und er von sich aus nicht den Sachverhalt wegen der Unzulässigkeit von Beweisermittlungs- und Ausforschungsanträgen ermitteln kann (vgl. Greger, a.a.O., Vor § 284 Rdnr. 34; Prütting, in: MÜKo-ZPO, 3. Aufl., § 284 Rdnr. 103; Thomas/Putzo, a.a.O., Vorbem. § 284 Rdnr. 18). Insofern ist es auch grds. gerechtfertigt, von der Gegenseite zu verlangen, im Einzelnen darzulegen, dass die von ihr bestrittene Behauptung unrichtig ist (vgl. Thomas/Putzo, a.a.O., Vorbem. § 284 Rdnr. 18). Im Falle der Behauptung, ein Anschlussinhaber sei für den vorgeworfenen Rechtsverstoß verantwortlich, kann dieser also nicht lediglich die Verantwortung negieren. Er muss zudem darlegen, warum ein anderer Geschehensablauf in Betracht kommt. Allerdings führt diese Annahme der sekundären Darlegungslast nicht zu einer Umkehr der Beweislast (vgl. Greger, a.a.O., Vor § 284 Rdnr. 34 mit Verweis auf *BGH NJW* 1990, 3151). Die höchstrichterliche Rspr. hält vielmehr an dem Grundsatz fest, dass keine Partei verpflichtet ist, dem Gegner die für den Prozesssieg benötigten Informationen zu verschaffen (Greger, a.a.O., Rdnr. 34). Entsprechend genügt es nach dem Beschluss des *OLG Köln*, dass noch ein anderer Haushaltsangehöriger Zugang zum Internetanschluss hatte. Damit ist die Vermutung im Hinblick auf den Anschlussinhaber bereits entkräftet und der Rechteinhaber muss beweisen, dass dennoch dieser Täter der Rechtsverletzung ist, wenn er an einer Inanspruchnahme wegen eines etwaigen Lizenzschadens festhalten will. Die beweisbelastete Partei – hier also grds. der Rechteinhaber – muss den Beweis für die Richtigkeit ihrer Behauptung antreten (*BGH NJW* 1999, 579; *NJW-RR* 2004, 556) und nicht umgekehrt. Ausnahmevorschriften, die demgegenüber zu einer Beweislastumkehr zu Lasten des Anschlussinhabers führen (vgl. insofern Gefährdungshaftungstatbestände i.S.d. StVG oder ProdHG), kennt das Urheberrecht schlichtweg nicht.

Die Anspruchsdurchsetzung über die sog. Vermutungswirkung hatte bislang auch nachteilige Auswirkungen auf die Inanspruchnahme eines Anschlussinhabers als Störer. Das *LG Köln* hat nämlich stets die Auffassung vertreten, dass das Bestreiten der ordnungsgemäßen IP-Ermittlung unbeachtlich sei. Nach Auffassung des *LG Köln* obläge es dem Anschlussinhaber, mögliche Ermittlungsergebnisse hinreichend substantiiert zu bestreiten. Eine konkrete Erklärung darüber, wie eine Privatperson Ergebnisse aus einem Verfahren, an dem diese überhaupt nicht beteiligt ist, welches zumeist zeitlich weit zurückliegt und zudem technisches Know-how voraussetzt, substantiiert bestreiten soll, blieb die *Kölner Urheberrechtskammer* stets schuldig.

Das *OLG Köln* hat aber nunmehr dieser Auffassung ebenfalls einen eindeutigen Riegel vorgeschoben, indem es auf die Zulässigkeit des Bestreitens mit Nichtwissen i.S.v. § 138 Abs. 4 ZPO verwies. Die fragliche Tatsache, ob die IP-Ermittlung ordnungsgemäß erfolgt ist, ist weder eine eigene Handlung noch Gegenstand der eigenen Wahrnehmung des Anschlussinhabers i.S.v. § 138 Abs. 4 ZPO, sodass sich dieser auch zulässigerweise auf ein Bestreiten mit Nichtwissen berufen kann. Dies hat zur Folge, dass der Weg über die Durchführung einer Beweisaufnahme

wohl kaum entbehrlich wird, sondern Ermittlungsfirmen zukünftig vermehrt auf dem Prüfstand stehen werden. Die Rechteinhaber und die Gerichte werden jedenfalls nicht ohne weiteres auf Feststellungen aus anderen Verfahren über die Ordnungsmäßigkeit der IP-Ermittlung zurückgreifen können, um dann zu Lasten des Anschlussinhabers eine Beweisprognose zu erheben. Insb. können sie sich nach Auffassung des *OLG Köln* auch nicht auf die Feststellungen im Anordnungsverfahren nach § 101 Abs. 9 UrhG berufen. Gerne haben die Rechteinhaber bisher seit Inkrafttreten des § 101 Abs. 9 UrhG das Anordnungsverfahren als Argumentationsgrundlage für die Richtigkeit der IP-Ermittlung bereits im Abmahnverfahren herangezogen. Es wird dabei darauf verwiesen, dass i.R.d. Anordnungsverfahrens die Berechtigung des Anspruchs geprüft und durch Erlass der Sicherungs- und Auskunftsanordnung auch gerichtlich bejaht worden sei. Entsprechend der Auffassung des *OLG Köln* können sich die Rechteinhaber jedoch nicht mit Erfolg auf diese Feststellungen als Präjudiz für die prozessuale Durchsetzung der Ansprüche berufen. Zu Recht wird darauf verwiesen, dass der Anschlussinhaber selbst an dem Verfahren nicht beteiligt ist und daher diese Feststellungen nicht in einem späteren Verfahren zu seinen Lasten als feststehend unterstellt werden können.

3. Störerhaftung im Ehegattenverhältnis

Bekanntlich vertritt das *OLG Köln* die grundsätzliche Auffassung, dass dem Anschlussinhaber ggü. erwachsenen Mitbewohnern Aufklärungs- und Belehrungspflichten obliegen, wenn er die Nutzung seines Internetanschlusses diesen ggü. gestattet. Im Verhältnis von Ehegatten untereinander äußert sich der *Senat* jedoch nunmehr ausdrücklich mit Bedenken. Der *Senat* führt aus, dass die Erwägungen darüber, dass ein Telefondienstvertrag als Geschäft zur angemessenen Deckung des Lebensbedarfs gem. § 1357 BGB begriffen wird, bei einem Internetanschluss genauso gelten und verweist insofern auf die entsprechenden Erwägungen aus der höchstrichterlichen Rspr. des *BGH* zum Telefondienstvertrag (*BGH* MMR 2004, 817 m. Anm. *Kazemi*). Nach § 1357 Abs. 1 Satz 2 BGB werden durch Geschäfte zur angemessenen Deckung des Lebensbedarfs grds. beide Ehegatten berechtigt und verpflichtet. Dementsprechend stellt sich die Frage, ob vor diesem Hintergrund eine gegenseitige Kontrollpflicht der Ehegatten untereinander überhaupt angenommen werden kann. Die sich grds. aus § 1357 Abs. 1 Satz 2 BGB ergebende Mithaftung von Ehegatten steht einer gegenseitigen Kontrolle jedenfalls grds. entgegen. Fraglich ist nur, welche Konsequenzen sich daraus ergeben.

Mangels Vorliegen einer Kontrollpflicht fehlt es auch an der Voraussetzung, die für eine Inanspruchnahme im Wege der Störerhaftung jedoch nach der Rspr. des *BGH* erforderlich ist. Wie bereits dargestellt, kann als Störer auf Erstattung der Abmahnkosten nur derjenige in Anspruch genommen werden, der willentlich und adäquat kausal durch Halten eines Internetanschlusses zur Rechtsverletzung beigetragen hat und nach Ansicht des *BGH* darüber hinaus auch Prüf- und Sorgfaltspflichten unterlassen hat (a.a.O.). Fehlt es i.R.e. Ehegattenverhältnisses schon an einer entsprechenden Kontrollpflicht, so fehlt es auch an der tatbestandlichen Voraussetzung, die eine Qualifikation als Störer dem Grunde nach rechtfertigen könnte. Demzufolge scheidet die Störerhaftung im Ehegattenverhältnis per se aus. Dies hat zur Folge, dass Ehegatten – wenn überhaupt – grds. nur täterschaftlich in Anspruch genommen werden können, was wiederum für den Rechteinhaber bedeutet, die Täterschaft eines Ehegatten darzulegen und insb. zu beweisen. Jedenfalls werden es die Rechteinhaber zukünftig insb. im Ehegattenverhältnis deutlich schwerer haben, den Beweis der Verantwortlichkeit zu erbringen.

Offen bleibt jedoch immer noch die Frage zum Umfang der Kontrollpflichten ggü. anderen Familienangehörigen, insb. ggü. minderjährigen, heranwachsenden oder erwachsenen Kindern, die mit im Haushalt leben und Zugang zum Internet haben. Die dargestellten Erwägungen, die i.R.e. Ehegattenverhältnisses herangezogen werden können, lassen sich insofern nicht übertragen, weil Familienmitglieder, insb. Kinder, durch Geschäfte des täglichen Lebens selbst nicht berechtigt und verpflichtet sind.

Allerdings greifen zumindest die grundsätzlichen Erwägungen und Klarstellungen des *OLG Köln* zur Entkräftung der Vermutungswirkung. Bislang wurde vom *LG Köln* unter Berufung auf die bisherigen Senatsentscheidungen (*Senat* MMR 2010, 281 m. Anm. *Solmecke/Kalberg*; *OLG Köln*, B. v. 9.9.2010 – 6 W 114/10 u. 115/10) die Auffassung vertreten, dass dem Anschlussinhaber im Hinblick auf die Inanspruchnahme als Störer umfangreiche Sicherungs- und Prüfpflichten obliegen, die im Einzelnen darzulegen und auch zu beweisen seien. Solange Familienangehörige mit im Haushalt leben, ging das *LG Köln* unter Berufung auf die Vermutungswirkung durch die Zuordnung der ermittelten IP-Adresse grds. ohne weiteres davon aus, dass, soweit der Anschlussinhaber nicht als Täter in Betracht kommt, ein anderes Familien- bzw. Haushaltsmitglied die Rechtsverletzung begangen haben muss. Zumindest war der Anschlussinhaber insofern gehalten, im Einzelnen auch unter Beweis zu stellen, dass auch die Familienmitglieder den Verstoß nicht begangen haben. Seitens des *LG Köln* wurde die Auffassung darauf gestützt, dass die Richtigkeit der IP-Ermittlung im Wesentlichen unterstellt wurde, weil es „dem Anschlussinhaber obliegen hätte, mögliche Ermittlungsergebnisse hinreichend substantiiert zu bestreiten“ und „Anhaltspunkte, die Zweifel an der Richtigkeit der Auskunft begründen könnten, weder ersichtlich noch hinreichend substantiiert vorgetragen“ seien. Unbeachtet blieb insofern, dass es einem Anschlussinhaber z.T. unmöglich ist, Monate oder Jahre später einen konkreten Tatzeitpunkt zu rekonstruieren. Sobald er nicht nachweisen konnte, dass er oder sonstige Bewohner im Haushalt nicht zu Hause waren, wurde vermutet, dass eine der Personen die Tat begangen haben müsse. Diese Rechtsauffassung muss nunmehr deutlich hinterfragt werden. Denn das *OLG Köln* hat immerhin betont, dass ein Rechteinhaber die Beweislast für die Rechtsverletzung und somit auch für Verletzung von Sicherungs- und Prüfpflichten trägt und er sich eben nicht auf Beweiserleichterungen stützen kann. Die bislang gerne vertretene Annahme, dass sowohl die IP-Ermittlung als auch eine mangelnde konkrete Darlegung über die durchgeführten Prüfpflichten eine Vermutung für eine Inanspruchnahme als Störer begründen, reicht jetzt jedenfalls nicht mehr ohne weiteres.

4. Höhe der Abmahnkosten

Ein besonderes Augenmerk gilt auch den – wenngleich kurzen – Ausführungen des *OLG Köln* im Hinblick auf die Frage der Erstattung von Abmahnkosten. Das *OLG Köln* verweist zwar lediglich darauf, dass höchstrichterlich noch nicht geklärt ist, ob der Anspruch auf Ersatz der Abmahnkosten gem. § 97a Abs. 2 UrhG in Filesharing-Fällen auf € 100,- gedeckelt ist, sodass PKH nicht versagt werden könne. Bemerkenswert und begrüßenswert ist aber in jedem Fall der Verweis auf die PM des *BGH* zur Sommer-unseres-Lebens-Entscheidung. Obwohl die vorangegangene PM des *BGH* ein Obiter Dictum zur Anwendbarkeit von § 97a Abs. 2 UrhG in Filesharing-Fällen vermuten ließ, schwieg sich die Urteilsbegründung insofern jedoch völlig aus. Ein Verweis auf die PM reichte den Gerichten bislang auch nicht aus, um die Rspr. zumindest zur Höhe der Abmahnkosten zu überdenken, die immerhin den überwiegenden Anteil der Forderungen in Filesharing-Fällen ausmachen. Das *OLG Köln* signalisiert mit seinem ausdrücklichen Verweis auf die befürwortenden

Literaturstimmen und auf die PM des *BGH*, dass die Frage zur Höhe der Abmahnkosten nicht nur ungeklärt ist, sondern auch nochmals überdacht werden muss. Zumindest verschließt sich das *OLG Köln* nicht einfach der Tatsache, dass das höchste deutsche Zivilgericht sich zumindest für die Anwendbarkeit des § 97a Abs. 2 UrhG in Filesharing-Fällen öffentlich geäußert hat und eine Tendenz gegen die Geltendmachung von hohen Abmahnkosten aufweist.

Der Beschluss des *OLG Köln* zeigt insgesamt eine begrüßenswerte Rechtsprechungstendenz auf. Es wird deutlich, dass das letzte Wort in den Filesharing-Fällen noch nicht gesprochen worden ist. Internetanschlusshaber, die schon alleine auf Grund der äußerst zweifelhaften Annahme eines fliegenden Gerichtsstands sich einer fast für sie ausweglosen Rechtsprechungslage am Landgerichtsbezirk Köln gegenübersehen, dürfen jedenfalls Hoffnung haben, dass zukünftig ein wesentlich differenzierterer Beurteilungsmaßstab in Bezug auf die geltend gemachten Ansprüche an den Tag gelegt wird. Insb. werden in Anspruch Genommene vermehrt ermutigt werden, den Weg in die Berufungsinstanz zu wagen.