Abschrift

Landgericht Hamburg
Az.: 308 S 1/15
32 C 23/13
AG Hamburg

Verkündet am:
24.06.2016
Klimmek, Jufa
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

EINGEGANGEN
28. JUNI 2016
WILDE BEUGER SOLMECKE
RECHTSANWÄLTE

Urteil

IM NAMEN DES VOLKES

In der Sache

Universal Music GmbH, vertreten durch den Geschäftsführer Frank Briegmann, Stralauer Allee 1, 10245 Berlin

- Klägerin und Berufungsklägerin -

Prozessbevollmächtigte:
Rechtsanwälte **Rasch**, An der Alster 6, 20099 Hamburg, Gz.: 09-547.8944

gegen

- Beklagter und Berufungsbeklagter -

Prozessbevollmächtigte:
Rechtsanwälte **Wilde, Beuger, Solmecke**, Kaiser-Wilhelm-Ring 27-29, 50672 Köln, Gz.: 2643/11

erkennt das Landgericht Hamburg - Zivilkammer 8 - durch den Vorsitzenden Richter am Landgericht Dr. Tolkmitt, die Richterin am Landgericht Dr. Berghausen und den Richter am Landgericht Dr. Brauer auf Grund der mündlichen Verhandlung vom 20.04.2016 für Recht:

1. Die Berufung des Klägers gegen das Urteil des Amtsgerichts Hamburg vom 03.12.2014, Az. 32 C 23/13, wird zurückgewiesen.
2. Der Kläger hat die Kosten des Berufungsverfahrens zu tragen.
3. Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar. Die angefochtene Entscheidung ist ohne Sicherheitsleistung vorläufig vollstreckbar.

Beschluss

Der Streitwert wird für das Berufungsverfahren auf 3.879,80 € festgesetzt.

Gründe:

I.

Die Klägerin verlangt von der Beklagten Schadensersatz sowie Erstattung von Abmahnkosten wegen des öffentlichen Zugänglichmachens von Tonaufnahmen über eine Internet-Tauschbörse (Filesharing-Netzwerk).

Wegen des Sachverhalts wird auf den Tatbestand des erstinstanzlichen Urteils Bezug genommen. Das Amtsgericht hat die Klage abgewiesen. Insoweit wird auf die Ausführungen in den Entscheidungsgründen des angefochtenen Urteils verwiesen.

Mit der Berufung rügt die Klägerin eine rechtsfehlerhafte Erfassung der Tatsachengrundlage. Das Amtsgericht habe nicht berücksichtigt, dass die Klägerin mehrere Verletzungszeitpunkte in den Rechtsstreit eingeführt habe. Dies ergebe sich aus der Aussage des Zeugen , welche sich die Klägerin zu eigen gemacht hätte. Der Beklagte habe seiner sekundären Darlegungslast im Hinblick auf diese weiteren Verletzungszeitpunkte nicht Genüge getan.

Darüber hinaus greift die Klägerin die vom Amtsgericht vorgenommene Tatsachenwürdigung als rechtsfehlerhaft an. Insofern macht sie geltend, das Amtsgericht habe nicht hinreichend berücksichtigt, dass der Beklagte im Rahmen seiner persönlichen Anhörung mitgeteilt habe, dass seine Ehefrau nicht IT-affin sei, nur Standardprogramme wie Word oder E-Mail-Programme nutze und üblicherweise auch zu ihm komme, wenn es Probleme mit dem Computer gebe. Insoweit sei es lebensfern anzunehmen, die Ehefrau des Beklagten habe einen Bittorrent-Client selbstständig installiert. Zudem habe das Gericht nicht berücksichtigt, dass der Beklagte im Keller mehrere Server stehen habe, auf denen auch ein Torrent-Client installiert gewesen sei, welcher 24 Stunden mit dem Internet verbunden gewesen sei und dessen Verwaltung er auch allein betreut habe. Da die Kinder zu den Verletzungszeitpunkten geschlafen hätten und daher überhaupt keinen Zugriff auf diese Server gehabt hätten, scheide deren Täterschaft aus. Das Amtsgericht habe im Übrigen angesichts des schwankenden und widersprüchlichen Vortrags des Klägers zur Zahl der internetfähigen Endgeräte, zur Zahl der installierten Torrent-Clients und zu der Möglichkeit des Zugriffs durch Ehefrau und Kinder sowohl die Glaubhaftigkeit der Aussage des Beklagten im Rahmen seiner Parteivernehmung sowie dessen Glaubwürdigkeit unzutreffend beurteilt. Insbesondere sei es nicht glaubhaft, dass der Beklagte die streitgegenständlichen Tonaufnahmen bei Überprüfung seiner Geräte angeblich nicht gefunden hätte. Bei

lebensnaher Betrachtung sei davon auszugehen, dass er die Aufnahmen sehr wohl auf den Rechnern seiner Frau oder der Kinder hätte finden müssen. Schließlich habe das Amtsgericht, worauf sich die Klägerin hilfsweise stützt, nicht beachtet, dass dem Beklagten - soweit eine Täterschaft seiner Kinder in Betracht komme - eine Belehrungspflicht oblag, die er nicht erfüllt habe. Im Übrigen wiederholt und vertieft die Klägerin ihr erstinstanzliches Vorbringen.

Die Klägerin beantragt,

> das angefochtene Urteil abzuändern und den Beklagten zu verurteilen, an die Klägerin
>
> 1. einen angemessenen Schadensersatz in Höhe von mindestens 2.500 €;
> 2. 1379,80 € Kostenersatz
>
> nebst jeweils Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit zu zahlen.

Der Beklagte beantragt,

> die Berufung zurückzuweisen.

Er verteidigt das angegriffene Urteil unter Wiederholung und Vertiefung seines erstinstanzlichen Vortrags.

Die Kammer hat Beweis erhoben durch Parteivernehmung des Beklagten. Wegen des Ergebnisses der Beweisaufnahme wird auf das Protokoll der mündlichen Verhandlung vom 20.4.2016 Bezug genommen.

II.

Die zulässige Berufung bleibt ohne Erfolg. Das Amtsgericht hat die Klage zu Recht abgewiesen. Der Klägerin stehen gegen den Beklagten keine Ansprüche auf Schadensersatz oder Ersatz von Abmahnkosten zu.

1. Die Klägerin hat nicht zu beweisen vermocht, dass der Beklagte Täter der geltend gemachten Urheberrechtsverletzung ist. Auch nach nochmaliger Durchführung der Beweisaufnahme durch Parteivernehmung des Beklagten ist die Kammer – ebenso wie das Amtsgericht - nicht davon überzeugt, dass einerseits die Ehefrau des Beklagten als Täterin auszuschließen ist und andererseits allein der Beklagte selbst das streitgegenständliche Musikalbum der Künstlergruppe Mando Diao selbst öffentlich zugänglich gemacht hat.

a) Die Klägerin trägt nach den allgemeinen Grundsätzen als Anspruchstellerin die Darlegungs- und Beweislast dafür, dass die Voraussetzungen des geltend gemachten Anspruchs auf Schadensersatz sowie auf Erstattung von Abmahnkosten erfüllt sind. Danach ist es grundsätzlich ihre Sache, darzulegen und nachzuweisen, dass der Beklagte für die von ihr behauptete Urheberrechtsverletzung als Täter verantwortlich ist (BGH, GRUR 2013, 511 Rn. 32 – Morpheus; BGHZ 200, 76 Rn. 14 = GRUR 2014, 657 – BearShare; GRUR 2016, 191 Rn. 37 – Tauschbörse III). Allerdings spricht eine tatsächliche Vermutung für eine Täterschaft des Anschlussinhabers, wenn zum Zeitpunkt der Rechtsverletzung keine anderen Personen diesen Internetanschluss benutzen konnten. Eine die tatsächliche Vermutung ausschließende Nutzungsmöglichkeit Dritter ist anzunehmen, wenn der Internetanschluss zum Verletzungszeitpunkt nicht hinreichend gesichert war oder bewusst anderen Personen zur Nutzung überlassen wurde. Insoweit trifft den Inhaber des Internetanschlusses eine sekundäre Darlegungslast. Diese führt zwar weder zu einer Umkehr der Beweislast noch zu einer über die prozessuale Wahrheitspflicht und Erklärungslast (§ 138 Abs. 1 und 2 ZPO) hinausgehenden Verpflichtung des Anschlussinhabers, dem Anspruchsteller alle für seinen Prozesserfolg benötigten Informationen zu verschaffen. Der Anschlussinhaber genügt seiner sekundären Darlegungslast vielmehr dadurch, dass er dazu vorträgt, ob andere Personen und gegebenenfalls welche anderen Personen selbstständigen Zugang zu seinem Internetanschluss hatten und als Täter der Rechtsverletzung in Betracht kommen. In diesem Umfang ist der Anschlussinhaber im Rahmen des Zumutbaren zu Nachforschungen verpflichtet. Entspricht der Beklagte seiner sekundären Darlegungslast, ist es wieder Sache der Klägerin als Anspruchsteller, die für eine Haftung des Beklagten als Täter einer Urheberrechtsverletzung sprechenden Umstände darzulegen und nachzuweisen (BGH GRUR 2014, 657 – BearShare; GRUR 2016, 191 Rn. 37 – Tauschbörse III mwN).

b) Die ihm danach obliegende sekundäre Darlegungslast hat der Beklagte, wie das Amtsgericht zutreffend angenommen hat, erfüllt. Es bestand zu den geltend gemachten Verletzungszeitpunkten nicht nur eine theoretische Möglichkeit des Zugriffs jedenfalls durch die Ehefrau des Beklagten. Der Beklagte hat dargelegt, dass sich in seinem Haus zum Tatzeitpunkt drei Rechner befanden, die Zugang zum Internet hatten und zudem mit Torrent-Software ausgestattet waren. Dazu zählten der Dienstrechner des Beklagten, ein kleiner Netzwerk-Rechner im Keller sowie möglicherweise der private Laptop des Beklagten. Daraus, dass der Beklagte nicht mehr mit Sicherheit sagen kann, auf welchen Rechnern Tauschbörsensoftware installiert war, folgt nicht, dass er insoweit seiner sekundären Darlegungslast nicht genügt hätte. Der Beklagte hat weiter dargelegt, dass sämtliche Familienmitglieder jedenfalls zum privaten Laptop des Beklagten jederzeitigen Zugang hatten. Diese Zugriffsmöglichkeit war nicht bloß theoretischer Art, wie der Beklagte in seiner

Vernehmung vor dem Amtsgericht ausgeführt hat. Der Beklagte hat dargelegt, dass seine Ehefrau zwar nur über geringe Computerkenntnisse verfüge und sie auch nicht IT-affin sei, sie aber den Computer – wenn auch weniger als der Beklagte – für Internetanwendungen nutzte. Auch wenn er nicht davon ausgehe, dass seine Frau Täterin der vorgeworfenen Urheberrechtsverletzung sei, vermochte er eine solche Tatbegehung angesichts der einfachen Bedienung der Torrent-Software nicht auszuschließen.

Dass der Beklagte im Prozess keine Angaben zu der Frage machen konnte, ob sich die streitgegenständlichen Musikalben auf den von ihm genutzten Rechnern befanden, führt zu keinem anderen Ergebnis. Bei der sekundären Darlegungslast handelt es sich um eine prozessuale Vortrags- und Nachforschungslast, nicht jedoch um eine vorprozessuale Nachforschungspflicht. Der Beklagte war daher entgegen der Auffassung der Klägerin nicht gehalten, bereits vor gerichtlicher Inanspruchnahme Nachforschungen auf seinen Rechnern durchzuführen oder für den Fall einer zukünftigen gerichtlichen Auseinandersetzung durch Aufbewahrung von Beweismitteln Sorge für die Erfüllung der dann bestehenden sekundären Darlegungslast zu tragen. Dabei ist auch zu berücksichtigen, dass der streitgegenständliche Tatzeitraum mittlerweile fast sieben Jahre zurück liegt (vgl. Hans. OLG, Beschluss vom 2.2.2015 – 5 W 46/13). Der Beklagte hat bekundet, dass er seinen Dienstlaptop an seinen damaligen Arbeitgeber zurückgegeben hat und dass der private Laptop nicht mehr existiere. Dem Beklagten kann angesichts des Zeitablaufs auch nicht zum Nachteil gereichen, dass er zum jetzigen Zeitpunkt keine präziseren Angaben über die Anzahl der im Haushalt verfügbaren Rechner machen konnte, welche mit Torrent-Clients ausgestattet waren.

Der Beklagte war auch nicht gehalten, gezielt zu den weiteren, ganz überwiegend nächtlichen Ermittlungszeiträumen vom 21., 22., 23., 25. und 26.10.2009 vorzutragen. Zwar hat sich die Klägerin vor Schluss der mündlichen Verhandlung vor dem Amtsgericht im Schriftsatz vom 8.10.2014 auf die weiteren Ermittlungszeitpunkte, wie sie der Zeuge in seiner Aussage vor dem Amtsgericht bekundete, gestützt. Allerdings kann aufgrund der unmittelbaren zeitlichen Nähe zum ursprünglich einzig geltend gemachten Verletzungszeitraum und des langen Zeitraums, der seit den Tatzeiten verstrichen ist, nach vorstehenden Ausführungen keine nach einzelnen Verstoßzeitpunkten gesonderte Darlegung verlangt werden. Soweit die Klägerin geltend macht, dass die weiteren Verstöße über den Anschluss des Beklagten im Wesentlichen nachts ermittelt wurden, schließt dies die ernsthafte Möglichkeit einer Tatbegehung durch andere im Haushalt lebende Angehörige schon deswegen nicht aus, weil möglicherweise einer der im Haushalt befindlichen Rechner, auf den die Angehörigen Zugriff hatten, zu diesen Zeitpunkten mit dem Internet verbunden war. Nach den Bekundungen des Beklagten in seiner Vernehmung vor dem Amtsgericht war der private Laptop ständig am Strom angeschlossen. Nur dann, wenn der Beklagte es

mitbekam, versuchte er regelmäßig, diesen Rechner auszuschalten. Auch war nach den Erläuterungen des Beklagten die für die WLAN-Verbindung genutzte „Fritzbox" immer eingeschaltet.

c) War es danach Sache der Klägerin, die Täterschaft des Beklagten zu beweisen, so ist ihr dieser Beweis nicht gelungen.

aa) Die Kammer glaubt nicht, dass die zum Tatzeitpunkt acht- und zehnjährigen Zeugen die Kinder des Beklagten, als Täter der Urheberrechtsverletzung in Betracht kommen.

bb) Allerdings kann die Kammer nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme nicht mit der nach § 286 ZPO erforderlichen Überzeugungsbildung ausschließen, dass die Zeugin die Ehefrau des Beklagten, als Täterin der Urheberrechtsverletzung auszuschließen ist. Die Kammer hält es mit der Klägerin zwar durchaus für wahrscheinlich, dass der Beklagte Täter der Urheberrechtsverletzung war. Dies beruht auf dem Umstand, dass der Beklagte selbst Tauschbörsensoftware – wenn auch nach eigenem Bekunden nur aus technischem Interesse – genutzt hat, die Mehrzahl der festgestellten Verstöße nachts erfolgten zu einer Zeit, zu der mit Sicherheit jedenfalls der allein im Verantwortungsbereich des Beklagten stehende Netzwerkrechner am Netz war, und der Beklagte selbst die technischen Fähigkeiten seiner Ehefrau als nicht besonders ausgeprägt darstellte. Gleichwohl ist die Kammer aufgrund der Parteivernehmung des Beklagten im Rahmen der mündlichen Verhandlung nicht davon überzeugt, dass die Ehefrau des Beklagte die Tat nicht und dass umgekehrt der Beklagte selbst die Tat begangen hat. Der Beklagte hat bekundet, dass seine Frau den Computer auch für Internetanwendungen nutze. Er vermochte es trotz seiner eigenen erheblichen Zweifel zumindest nicht auszuschließen, dass seine Frau die vorgeworfene Tat begangen hat. Dies ist auch nicht aufgrund der nur beschränkten Computerkenntnisse der Zeugin ausgeschlossen, da es für die Aktivierung eines Links bei bereits - möglicherweise - vorinstallierter Tauschbörsen-Software am privaten Laptop des Beklagten keiner eingehenden IT-Kenntnisse bedurfte. Der Beklagte hat weiterhin bekundet, die Künstlergruppe Mando Diao vor Erhalt der Abmahnung nicht gekannt zu haben und insoweit nachvollziehbar auf seinen eigenen Musikgeschmack (Hip-Hop) verwiesen.

Auch wenn einzelne, von der Klägerin mit der Berufung ins Feld geführte Gesichtspunkte, insbesondere der im Laufe des Prozesses widersprüchliche Vortrag zur Installation von Tauschbörsen-Software im Hause des Beklagten, die Glaubhaftigkeit dessen Aussage durchaus einschränken, so verhilft dies der Klägerin dennoch nicht zum Erfolg. Denn solche Zweifel können die umgekehrt erforderliche Überzeugung von der Richtigkeit der

klägerischen Behauptung, der Beklagte sei der Täter, nicht positiv begründen. Da die in erster Linie ebenfalls als Täterin in Betracht kommende Ehefrau des Beklagten von ihrem Zeugnisverweigerungsrecht Gebrauch gemacht hat, konnte die klägerische Behauptung auch durch weitere Beweismittel nicht weiter gestützt werden.

2. Soweit die Klägerin ihr Klagebegehren – hilfsweise – auf eine fehlende Belehrung der Kinder stützt, war diese nach den gegebenen Umständen für die Rechtsverletzung nicht kausal. Zum einen ist die Kammer bereits davon überzeugt, dass die Kinder des Beklagten die vorgeworfene Urheberrechtsverletzung nicht begangen haben. Zum anderen stünde angesichts der nicht auszuschließenden Täterschaft der Ehefrau des Beklagten aber auch dann, wenn die Kinder als Täter in Betracht kämen, nicht fest, dass sich diese mangelnde Belehrung auch ursächlich ausgewirkt hätte.

III. Die Entscheidung über die Kosten folgt aus § 97 ZPO, diejenige über die vorläufige Vollstreckbarkeit aus § 708 Nr. 10 ZPO.

Erstatt:	TBB
Fristsamm:	12.7.16
Vorfrist:	5.7.16
Nachfrist von:	0

Rechtsbehelfsbelehrung:

Gegen die Entscheidung, mit der der Streitwert festgesetzt worden ist, kann Beschwerde eingelegt werden, wenn der Wert des Beschwerdegegenstands 200 Euro übersteigt oder das Gericht die Beschwerde zugelassen hat.

Die Beschwerde ist binnen **sechs Monaten** bei dem

Landgericht Hamburg
Sievekingplatz 1
20355 Hamburg

einzulegen.

Die Frist beginnt mit Eintreten der Rechtskraft der Entscheidung in der Hauptsache oder der anderweitigen Erledigung des Verfahrens. Ist der Streitwert später als einen Monat vor Ablauf der sechsmonatigen Frist festgesetzt worden, kann die Beschwerde noch innerhalb eines Monats nach Zustellung oder formloser Mitteilung des Festsetzungsbeschlusses eingelegt werden. Im Fall der formlosen Mitteilung gilt der Beschluss mit dem dritten Tage nach Aufgabe zur Post als bekannt gemacht.

Die Beschwerde ist schriftlich einzulegen oder durch Erklärung zu Protokoll der Geschäftsstelle des genannten Gerichts. Sie kann auch vor der Geschäftsstelle jedes Amtsgerichts zu Protokoll erklärt werden; die Frist ist jedoch nur gewahrt, wenn das Protokoll rechtzeitig bei dem oben genannten Gericht eingeht. Eine anwaltliche Mitwirkung ist nicht vorgeschrieben.

Dr. Tolkmitt	Dr. Berghausen	Dr. Brauer
Vorsitzender Richter am Landgericht	Richterin am Landgericht	Richter am Landgericht