

Ausfertigung



EINGEGANGEN

06. DEZ. 2011

# Landgericht Berlin

## Beschluss

Geschäftsnummer: 15 O 355/11

01.12.2011

In dem Prozesskostenhilfeverfahren

der

[REDACTED]

Klägerin,

- Prozessbevollmächtigter:  
Rechtsanwalt

[REDACTED]

g e g e n

die

[REDACTED]

Beklagte,

- Prozessbevollmächtigte:  
Rechtsanwälte Rasch,  
An der Alster 6, 20099 Hamburg,-

hat die Zivilkammer 15 des Landgerichts Berlin am 01.12.2011 durch den Vorsitzenden Richter am Landgericht Meyer-Schäfer, die Richterin am Amtsgericht Jorcke-Kaßner und den Richter am Landgericht Raddatz beschlossen:

Der Antrag der Antragstellerin vom 28.07.2011 auf Bewilligung von Prozesskostenhilfe wird zurückgewiesen.

Die Entscheidung ergeht gerichtsgebührenfrei; außergerichtliche Kosten werden nicht erstattet.

## Gründe

Die Bewilligung der beantragten Prozesskostenhilfe ist zu versagen, weil die beabsichtigte Rechtsverfolgung bei der im Prozesskostenhilfeverfahren gebotenen summarischen Prüfung der Sach- und Rechtslage keine hinreichende Aussicht auf Erfolg bietet, § 114 S. 1 ZPO.

I. Soweit die Antragstellerin mit der beabsichtigten Klage die Feststellung begehrt, dass der Antragsgegnerin kein Schadensersatzanspruch zusteht, ist die negative Feststellungsklage bereits unzulässig, so dass sie zu verwerfen wäre.

Zwar besteht auch ohne eine Gegenabmahnung in der Regel ein Feststellungsinteresse des zu Unrecht Abgemahnten im Sinne des § 256 ZPO gerichtet auf Feststellung, dass der Anspruch, dessen sich der Abmahrende berührt hat, nicht besteht (vgl. BGH GRUR 1995, 697-700 – FUNNY PAPER, zitiert nach juris, Rz. 33; OLG Hamm Magazindienst 2011, 49-53, zitiert nach juris, Rz. 30 m.w.N.).

Für die Frage, ob das für eine Feststellungsklage erforderliche gegenwärtige Rechtsverhältnis zwischen den Parteien besteht, ist entscheidend darauf abzustellen, welches konkreten Anspruchs sich der Gegner berührt hat. Denn nur insoweit geht es als Folge der Berührung eines Anspruchs um ein Rechtsverhältnis (vgl. OLG Hamm a.a.O., Rz. 28).

Hier mangelt es an einem Rechtsverhältnis zwischen den Parteien, da sich die Antragsgegnerin eines Schadensersatzanspruchs gerade gegenüber der Antragstellerin, wie im beabsichtigten Klageantrag bezeichnet, weder in dem Abmahnschreiben vom 07.07.2011 noch in dem Schreiben vom 19.07.2011 berührt hat.

In dem genannten Abmahnschreiben fordert die Antragsgegnerin von der Antragstellerin zunächst Unterlassung sowie zur Absicherung des Unterlassungsanspruchs die Abgabe einer strafbewehrten Unterlassungserklärung. Hinsichtlich des Unterlassungsanspruchs äußert die Antragsgegnerin die Rechtsauffassung, er bestehe unabhängig davon, ob die Antragstellerin die Rechtsverletzung selbst begangen habe.

Des Weiteren sieht die Antragsgegnerin die Antragstellerin „jedenfalls zur Erstattung der Rechtsverfolgungskosten und der hierzu erforderlichen Aufwendungen gemäß § 97a Abs. 1 S. 2 UrhG verpflichtet“ an. Bei diesem Anspruch handelt es sich um einen verschuldensunabhängigen Aufwendungsersatzanspruch, der lediglich das Vorliegen einer berechtigten auf Unterlassung gerichteten Abmahnung voraussetzt, und nicht um einen Schadensersatzanspruch (vgl.

Fromm/Nordemann, Urheberrecht, 9. Auflage, § 97a, Rz. ).

Soweit die Antragsgegnerin in dem Abmahnschreiben über das Bestehen eines Schadensersatzanspruchs nach § 97 Abs. 2 UrhG referiert, wird schon eingangs der entsprechenden Passage

unter IV. 2. b) klargelegt, dass sich dieser „gegen den als Täter unmittelbar Verantwortlichen“ richtet. Dass die Antragstellerin als Täterin anzusehen sein soll, ist dem Abmahnschreiben an keiner Stelle zu entnehmen.

Schließlich ist auch in dem der Antragstellerin angebotenen Vergleich kein Berühren eines Schadensersatzanspruchs zu sehen. Zwar sollten mit dem Vergleichsbetrag von 1.200,- € auch Schadensersatzansprüche der Antragsgegnerin abgegolten sein. Jedoch heißt es sowohl in dem Abmahnschreiben als auch in dem Vergleichsangebot, dass mit der Zahlung des Vergleichsbetrages (auch) Schadensersatzansprüche gegenüber dem Täter bzw. gegebenenfalls gegenüber Dritten bestehende Schadensersatzansprüche ausgeglichen sein sollen. Wiederum gilt, dass damit nicht geltend gemacht wird, gerade die Antragstellerin sei die Täterin.

Das Erinnerungsschreiben der Antragsgegnerin vom 19.07.2011 enthält gegenüber dem Abmahnschreiben vom 07.07.2011 keine Erweiterung der geltend gemachten Ansprüche.

II. Die nach § 114 ZPO erforderliche hinreichende Erfolgsaussicht der beabsichtigten negativen Feststellungsklage ist auch insofern zu verneinen, als die Antragstellerin die Feststellung begehrt, dass der Antragsgegnerin kein Unterlassungsanspruch aus § 97 UrhG zusteht.

1. Die Antragsgegnerin hat gegen die Antragstellerin einen aus §§ 97 Abs. 1 S. 1, 85 Abs. 1, 19a UrhG folgenden Anspruch auf Unterlassung, die auf dem Tonträger [REDACTED] befindlichen Musikwerke in einem Filesharing-System der Öffentlichkeit zugänglich zu machen.

Die Antragsgegnerin ist für den mit der Abmahnung geltend gemachten Unterlassungsanspruch aktivlegitimiert. Für sie als Tonträgerherstellerin, als die sie im P-Vermerk auf dem Cover des Tonträgers genannt ist, spricht nach § 10 Abs. 1 UrhG in Verbindung mit § 85 Abs. 4 UrhG die Urhebervermutung, so dass bis zum Beweis des Gegenteils vermutet wird, dass die Antragsgegnerin das ausschließliche Recht hat, den Tonträger zu vervielfältigen, zu verbreiten und öffentlich zugänglich zu machen. Der Gegenbeweis ist nicht angetreten.

Selbst wenn dem P-Vermerk nur indizielle Bedeutung zuzumessen wäre, ergäbe sich im Hinblick auf die Aktivlegitimation der Antragsgegnerin nichts anderes. In diesem Fall bestünden zumindest hinreichende Anhaltspunkte für eine Rechteinhaberschaft der Anspruchsgegnerin, wodurch die Antragstellerin, die sich keines eigenen Rechts an dem Tonträger berührt, jedenfalls gehalten gewesen wäre, konkrete Tatsachen aufzuzeigen, die Zweifel an der Rechteinhaberschaft der Anspruchsgegnerin zu begründen geeignet wären (vgl. OLG Hamburg GRUR-RR 2008, 282-289, zitiert nach juris). Dies ist nicht geschehen.

Zugunsten der Antragsgegnerin ist des Weiteren davon auszugehen, dass der Tonträger „[REDACTED]“ von dem Internetanschluss der Antragstellerin über das Filesharing-Protokoll „BitTorrent“ unter Nutzung des BitTorrent-Client „BitComet“ zum Download angeboten wurde. Die Antragsgegnerin hat diesbezüglich substantiiert und unter Vorlage von Bildschirmausdrucken (Anlagenkonvolut B 1) sowie einer CD mit einer Kopie der Protokolldatei des zur Erfassung bzw. Speicherung des Ermittlungsergebnisses eingesetzten Paketfilterprogramms „Wireshark“ (Anlage B 2) dargelegt, dass die von ihr veranlasste Überwachung des Tonträgers „[REDACTED]“ durch das beauftragte Unternehmen proMedia GmbH ergeben hat, dass der Tonträger am 27.06.2011 um 03:08:08 Uhr über das Filesharing-Protokoll „BitTorrent“ im Internet zum Download von einem Anschluss bereit gestellt wurde, dem die IP-Adresse 77.10.110.115 zugewiesen war. Diesem Vortrag ist die Antragstellerin nicht in prozessual hinreichender Weise entgegengetreten. Soweit die Antragstellerin bestreitet, dass die IP-Adresse richtig ermittelt wurde, handelt es sich um unbeachtliche Erklärungen „ins Blaue hinein“, da tragfähige konkrete Anhaltspunkte fehlen (vgl. LG Berlin MMR 2011, 401, zitiert nach juris, Rz. 4). Die von ihr angeführten Bedenken gegen das Anlagenkonvolut B 1 verfangen nicht. Die dortige Seite 2 enthält entgegen der Annahme der Antragstellerin sowohl die hier in Rede stehende IP-Adresse (oben links und unten links) als auch Datum und Uhrzeit der Feststellung (unten rechts). Die Abweichung hinsichtlich der Uhrzeit (03.13.23 Uhr gegenüber 03.08.08 Uhr) hat die Antragsgegnerin in ihrem Schriftsatz vom 11.10.2011 (dort S. 1 unten bis S. 2 oben = Bl. 79f d. A.) plausibel mit einer längeren Verbindungsdauer zum Internetanschluss der Antragstellerin erläutert. Mit der als Anlage B 2 eingereichten CD mit einer Kopie der Protokolldatei hat sich die Antragstellerin überhaupt nicht auseinandergesetzt. Dass ausweislich S. 1 des Anlagenkonvoluts B 1 weitere Downloads des Tonträgers oder einzelner Musiktitel daraus bereits am 08.06.2011 festgestellt wurden, liefert keinen Anhaltspunkt für die unzutreffende Ermittlung der IP-Adresse.

Soweit die Antragstellerin bestreitet, dass die festgestellte IP-Adresse 77.10.110.115 zum maßgeblichen Zeitpunkt, d. h. am 27.06.2011 um 03:08:08 Uhr, ihrem Internetzugang zuzuordnen war, vermag auch dies ihrem Prozesskostenhilfeersuchen nicht zum Erfolg zu verhelfen. Die Antragsgegnerin hat ihren zunächst schon aufgrund der mitgeteilten Jahreszahl (01.06.2010) ersichtlich unzutreffenden Vortrag betreffend das Datum der Provider-Auskunft durch Schriftsatz vom 11.10.2011 (dort S. 2 = Bl. 80 d. A.) dahingehend korrigiert, dass die Auskunft des Providers „[REDACTED]“ durch eine mittels des Verschlüsselungsprogramms PGP verschlüsselte E-Mail am 30.06.2011 erfolgt sei.

Dafür, dass die hier in Rede stehende IP-Adresse tatsächlich zum fraglichen Zeitpunkt nicht dem Internetanschluss der Antragstellerin zugeordnet gewesen wäre, hat diese keine Anhaltspunkte aufgezeigt, so dass sich ihr Bestreiten im Hinblick auf eine Übereinstimmung des von der An-

tragsgegnerin im Schriftsatz vom 18.08.2011 (dort S. 5 = Bl. 19 d. A.) wiedergegebenen Ausschnitts aus einer Excel-Liste mit der Auskunft der [REDACTED] als ins Blaue hinein getätigt darstellt. Es ist nicht ersichtlich und wird von der Antragstellerin auch nicht aufgezeigt, auf welche Weise die Antragsgegnerin ohne eine entsprechende Auskunft des Providers [REDACTED] in den Besitz des Benutzernamens der Antragstellerin gekommen sein soll.

Das Anbieten von Tonaufnahmen zum Download beinhaltet die Nutzungshandlung des öffentlich Zugänglichmachens im Sinne von § 19a UrhG. Ein Zugänglichmachen im Sinne dieser Vorschrift setzt nur voraus, dass Dritten der Zugriff auf das betreffende geschützte Werk eröffnet wird. Dies gilt auch für Werke, die in Filesharing-Systemen, darunter Tauschbörsen, für den Zugriff anderer Teilnehmer bereitgehalten werden (KG, Beschluss vom 27.06.2011 – 24 W 28/11 – m.w.N.). Das Recht zur öffentlichen Zugänglichmachung stand nach § 85 Abs. 1 UrhG ausschließlich der Antragsgegnerin als Inhaberin der Tonträgerherstellrechte zu. Eine solche Nutzung hätte mithin einer Rechteeinräumung durch die Antragsgegnerin bedurft, die nicht vorlag.

Des Weiteren ist davon auszugehen, dass die Antragstellerin für das Downloadangebot von der Antragsgegnerin als Täterin oder Teilnehmerin in Anspruch genommen werden kann.

Wird ein geschütztes Werk der Öffentlichkeit von einer IP-Adresse aus zugänglich gemacht, die zum fraglichen Zeitpunkt einer bestimmten Person zugeteilt ist, so spricht eine tatsächliche Vermutung dafür, dass diese Person für die Rechtsverletzung verantwortlich ist (BGH GRUR 2010, 633-637 – Sommer unseres Lebens, zitiert nach juris, Rz. 12 m.w.N.).

Ihrer sich daraus ergebenden sekundären Darlegungslast (vgl. BGH a.a.O.; OLG Köln GRUR-RR 2010, 173-175 – 964 Musikdateien zum Download, zitiert nach juris, Rz. 8ff) einen Sachverhalt darzulegen, aufgrund dessen sie nicht haftet, ist die Antragstellerin nicht nachgekommen. Denn im Rahmen dieser sekundären Darlegungslast obliegt es dem Internetanschlussinhaber auch darzulegen, wer – wenn nicht er selbst – die Rechtsverletzung begangen haben kann (OLG Köln a.a.O., Rz. 8). Hier bestreitet die Antragstellerin aber nicht nur, die Verletzungshandlung selbst begangen zu haben, sondern auch eine Tatbegehung durch ihren Sohn oder Lebensgefährten. Außenstehende Dritte scheiden nach dem Vortrag der Antragstellerin ebenfalls aus, da sie geltend macht, die Internetverbindung in ihrem Haushalt werde nicht über ein WLAN-Modem, sondern über einen DSL-Kabelanschluss hergestellt. Damit hat die Antragstellerin gerade keine ernsthafte Möglichkeit eines anderen Verlaufs geschildert, da sie im Ergebnis nichts dazu vorträgt, wer die Rechtsverletzung begangen haben könnte.

Selbst wenn anzunehmen wäre, dass nach dem Vortrag der Antragstellerin ihr Lebensgefährte als Täter in Frage kommt, wäre die Antragstellerin jedenfalls als Störerin haftbar.

Störer ist grundsätzlich jeder, der in irgendeiner Weise adäquat kausal zu Verletzung des geschützten Rechts beiträgt. Um eine unverhältnismäßige Erstreckung der Haftung auf Dritte, welche die rechtswidrige Beeinträchtigung nicht selbst vorgenommen haben, zu vermeiden, ist allerdings die Verletzung von Prüfpflichten erforderlich, deren Umfang sich danach bestimmt, ob und inwieweit dem als Störer in Anspruch genommenen nach den Umständen eine Prüfung zuzumuten ist (vgl. BGH a.a.O., Rz. 19).

Der Antragstellerin wäre eine Verletzung von Prüfpflichten vorzuwerfen, sofern ihr Lebensgefährte die Rechtsverletzung begangen hätte. Mangels entgegenstehenden Sachvortrags ist davon auszugehen, dass der Lebensgefährte den Internetanschluss der Antragstellerin mit deren Erlaubnis genutzt hat. Dies löste Aufklärungs- und Belehrungspflichten aus (vgl. OLG Köln MMR 2011, 396-398, zitiert nach juris, Rz. 13), denen die Antragstellerin nicht nachgekommen ist.

Die Bedenken, die das OLG Köln a.a.O. gegen die Annahme gegenseitiger Kontrollpflichten unter Ehegatten angeführt hat, gelten für Lebensgefährten nicht. In diesen Fällen ist es nicht unzumutbar, auf die Einhaltung der Grenzen ordnungsgemäßer Nutzung zu drängen (vgl. LG Köln, Urteil vom 11.05.2011 – 28 O 763/10 –, zitiert nach juris, Rz. 29). Dies hat die Antragstellerin, die der Auffassung ist, einer wie auch immer gearteten Aufklärung ihres Lebensgefährten hätte es nicht bedurft, unterlassen. Selbst wenn ihr Lebensgefährte – wie die Antragstellerin geltend macht – Kenntnis davon hatte, dass Filesharing-Handlungen der hier in Rede stehenden Art Rechtsverletzungen darstellen, hätte die Antragstellerin ihrem Lebensgefährten gleichwohl untersagen müssen, dass derartige Handlungen über ihren Internetanschluss vorgenommen werden. Darüber hinaus hätte sie kontrollieren müssen, dass das Verbot eingehalten wird.

Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 1 GKG, 118 Abs. 1 S. 4 ZPO.

Meyer-Schäfer

Jorcke-Kaßner

Raddatz

Ansgesfertigt

Größmann  
Justizbeschäftigte

