



LANDGERICHT KÖLN

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

Verkündet am 19. April 2018

- 14 O 38/17 -

als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle

In dem Rechtsstreit

der

Klägerin,

Prozessbevollmächtigte:

Rechtsanwälte rka Reichelt Klute
Rechtsanwälte, Johannes-Brahms-Platz 1,
20355 Hamburg,

g e g e n

1. Frau
2. Herrn

Beklagten,

Prozessbevollmächtigte:

zu 1: Rechtsanwälte

Zu 2:

wegen: Urheberrechtsverletzung

hat die 14. Zivilkammer des Landgerichts Köln
auf die mündliche Verhandlung vom 15.03.2018
durch den
Vorsitzenden Richter am Landgericht Dr. Koepsel, die
Richterin am Landgericht Hübeler-Brakat und den
Richter Dr. Gyska

f ü r R e c h t e r k a n n t :

Das Versäumnisurteil vom 05.10.2017 - LG Köln Az.: 14 O 38/17 – wird aufgehoben und die Klage wird abgewiesen, soweit der Beklagte zu 2) in Ziffern I und V des Tenors zur Zahlung von Zinsen vor dem 15.10.2016 verurteilt worden ist. Ferner wird das Versäumnisurteil vom 05.10.2017 - LG Köln Az.: 14 O 38/17 - unter Aufrechterhaltung im Übrigen im Kostenpunkt teilweise aufgehoben.

Die Kostenentscheidung wird wie folgt neu gefasst:

Von den Kosten des Rechtsstreits - mit Ausnahme der außergerichtlichen Kosten der Beklagten zu 1), über die bereits mit Beschluss vom 05.10.2017 erkannt wurde – tragen die Parteien vorab jeweils allein:

1. die Klägerin die durch die Anrufung des unzuständigen Amtsgerichts Euskirchen (Az.: 17 C 116/16) entstandenen Kosten;
2. die Beklagte zu 1) die durch ihre Säumnis im Termin vom 04.08.2016 vor dem Amtsgericht Köln (Az.: 148 C 207/16) entstandenen Kosten;
3. der Beklagte zu 2) die durch seine Säumnis im Termin vom 05.10.2017 vor dem Landgericht Köln (Az.: 14 O 38/17) entstandenen Kosten.

Im Übrigen tragen die Kosten des Rechtsstreits mit Ausnahme der außergerichtlichen Kosten der Beklagten zu 1) die Klägerin zu 3/7 und der Beklagte zu 2) zu 4/7.

Dieses Urteil ist vorläufig vollstreckbar, für die Klägerin jedoch nur gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages.

Die Klägerin darf die Vollstreckung aus dem Versäumnisurteil des Landgerichts Köln vom 05.10.2017, Az.:14 O 38/17, nur gegen Sicherheitsleistung fortsetzen. Diese wird für die Vollstreckung der Klägerin aus Ziffer III des Versäumnisurteils auf 1000,00 EUR sowie für die Vollstreckung aus Ziffern IV. und V. auf jeweils 500,00 EUR festgesetzt, im Übrigen auf 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages.

Der Klägerin wird nachgelassen, die Fortsetzung der Vollstreckung des Beklagten zu 2) aus dem Versäumnisurteil des Landgerichts Köln vom 05.10.2017 sowie die Vollstreckung aus diesem Urteil gegen Sicherheitsleistung i.H.v. 110 % des zu vollstreckenden Betrages abzuwenden, wenn nicht der Beklagte zu 1) vor der Vollstreckung Sicherheit in gleicher Höhe leistet.

Tatbestand

Die Klägerin vermarktet unter anderem Computerspiele, darunter das streitgegenständliche Computerspiel „Ri...“, an dem die Klägerin ausschließliche Nutzungsrechte behauptet. Die Klägerin macht nach Klagerücknahme gegenüber der Beklagten zu 1) gegen den Beklagten zu 2) urheberrechtliche Ansprüche in Zusammenhang mit der öffentlichen Zugänglichmachung des Computerspiels „R...“ in einer sogenannten Filesharing-Tauschbörse geltend.

Die Beklagte zu 1) war im Jahr 2012 Inhaberin eines Internetanschlusses unter der im Rubrum angegebenen Anschrift. Sie lebte mit dem Beklagten zu 2), ihrem damals bereits volljährigen Sohn, in häuslicher Gemeinschaft. Der Beklagte zu 2) verfügte über einen von der Beklagten zu 1) unabhängigen Zugang zum Internetanschluss der Beklagten zu 1).

Das streitgegenständliche Computerspiel wurde von der Firma A... unter dem Label „P...“ produziert und von der Klägerin erstmals im Jahr 2012 veröffentlicht. Das Computerspiel wurde in der Folge ohne Zustimmung der Rechteinhaber in Peer-to-Peer-Netzwerken, so genannten Filesharing-Tauschbörsen, anderen Nutzern zum kostenlosen Download angeboten.

Im Rahmen von der Klägerin hierzu veranlasster Ermittlungen wurden in der Zeit vom 02.05.2012 bis 05.05.2012 4 Erfassungszeitpunkte festgestellt, zu denen unter jeweils unterschiedlichen IP-Adressen das streitgegenständliche Computerspiel R im Rahmen einer Filesharing-Tauschbörse anderen Nutzern zum Download angeboten worden war. Die IP-Adressen waren zu den Erfassungszeitpunkten jeweils dem Anschluss der Beklagten zu 1) zugeordnet. Wegen der Einzelheiten wird auf den Schriftsatz der Klägerin vom 17.03.2016 (dort Seite 12 ff., Bl. 36 ff. GA) Bezug genommen. Die Klägerin ließ die Beklagte zu 1) mit Schreiben ihrer jetzigen Prozessbevollmächtigten vom 14.06.2012 abmahnen.

Die Klägerin hat zunächst lediglich gegen die Beklagte zu 1) Antrag auf Erlass eines Mahnbescheides wegen Zahlung von Lizenzschadensersatz in Höhe von 697,40 EUR und Erstattung vorgerichtlicher Rechtsanwaltsgebühren i.H.v. 555,60 € EUR (Schriftsatz vom 17.03.2016, Bl. 38 GA) beantragt. Auf den Widerspruch der Beklagten zu 1) ist die Sache auf Antrag der Klägerin an das Amtsgericht Euskirchen (Az.: 17 C 116/16) abgegeben worden. Nach Verweisung des Rechtsstreits an das Amtsgericht Köln (Az.: 148 C 207/16) ist die Beklagte zu 1) mit Versäumnisurteil vom 04.08.2016 - 148 C 207/16 - antragsgemäß verurteilt worden. Die Beklagte zu 1) hat hiergegen fristgerecht Einspruch eingelegt mit der Begründung, dass der Beklagte zu 2) zwischenzeitlich ihr gegenüber die Rechtsverletzungen eingestanden habe, wie zwischen den Parteien unstreitig ist.

Die Klägerin ließ daraufhin den Beklagten zu 2) mit Schreiben vom 13.09.2016 (Anlage K 3, Bl. 149 ff.) abmahnen und zur Abgabe einer Unterlassungs- und Verpflichtungserklärung sowie Auskunftserteilung auffordern. Der Beklagte zu 2) gab gegenüber der Klägerin eine Unterlassungserklärung ab (Anlage K4, Bl. 154 GA), lehnte jedoch eine Auskunftserteilung sowie Löschung der streitgegenständlichen Datei ab.

Mit Schriftsätzen vom 06.10.2016 und 02.02.2017 (Bl. 142 ff, 185 ff. GA) hat die Klägerin die Klage gegen den Beklagten zu 2) erweitert, daraufhin hat das Amtsgericht Köln mit Beschluss vom 09.02.2017 den Rechtsstreit an das sachlich zuständige Landgericht Köln verwiesen.

Die Klägerin behauptet, die Firma A' habe das streitgegenständliche Computerspiel exklusiv an die Klägerin lizenziert. Hierzu nimmt die Klägerin

Bezug auf den zwischen der Klägerin und der Firma A' ge-
schlossenen Vertrag „Development Agreement“ vom (vorgelegt in Anl. K1f,
Bl. 74 ff. als Kopie des englischen Originals und deutscher Übersetzung) sowie Ab-
lichtungen von Datenträgern des von der Klägerin vertriebenen, streitgegenständli-
chen Computerspieles mit dem Vermerk:

*„published 2012 by Deep Silver, a division of Koch Media GmbH, Gewerbegebiet 1, 06.06.2004 Höfen,
Austria. Developed Piranha Bytes, Ruhrallee 63, 45138 Essen, Germany“*

Die Klägerin behauptet ferner, das Computerspiel sei erstmals am 27.04.2012 veröf-
fentlicht worden. Hierzu nimmt die Klägerin Bezug auf einen Screenshot der Webseite
www.geizhals.de zu Preisentwicklungen, das streitgegenständliche Spiel betreffend
(Anl. K5, Bl. 190 GA).

Die Klägerin behauptet, der Beklagte zu 2) habe mindestens in der Zeit von 02.05.2012
bis 05.05.2012 das streitgegenständliche Computerspiel zum Download angeboten,
unmittelbar nach dessen Erstveröffentlichung am 27.04.2012, weshalb die Verlet-
zungshandlungen des Beklagten zu 2) besonders schwer wögen. Sie ist der Ansicht,
der Beklagte zu 2) sei als Täter der streitgegenständlichen Rechtsverletzungen gemäß
§ 97 Abs. 2 UrhG zum Ersatz des Schadens verpflichtet, der ihr in Zusammenhang mit
der Abmahnung gegenüber der Beklagten zu 1) als Anschlussinhaberin mit 555,60
EUR entstanden sei (Klageantrag zu I), es handele sich um einen durch die Rechts-
verletzungen adäquat verursachten Schaden. Die Klägerin ist ferner der Ansicht, ihr
stehe wegen der streitgegenständlichen Rechtsverletzungen ein Anspruch auf Zah-
lung von Lizenzschadensersatz gegen den Beklagten zu 2) zu, welcher wegen der von
der Klägerin behaupteten Aktualität und der Beliebtheit des überaus erfolgreichen,
streitgegenständlichen Computerspieles im Zeitpunkt der Rechtsverletzungen sowie
der kostenaufwändigen Herstellung mit mindestens 3899,00 EUR zu bemessen sei.
Sie behauptet ferner, dieser Betrag entspreche dem Faktor 100 des damaligen Einzel-
handelspreises von 38,99 EUR und meint, auf Grundlage der Grundsätze des Bun-
desgerichtshofes zur Schadensberechnung im Rahmen der Lizenzanalogie sei der ge-
forderte Betrag deshalb nicht überhöht. Des Weiteren habe der Beklagte die außerge-
richtlichen Kosten der Klägerin für die Abmahnung des Beklagten zu 2), verbunden mit
der Aufforderung zur Beseitigung, Schadensersatzfeststellung und Auskunft in Höhe

von 243,60 EUR zu tragen (Klageantrag zu V). Wegen der Berechnung wird Bezug genommen auf das Schreiben der Klägerin vom 13.09.2016, Anl. K3, Bl. 151 GA).

Im Termin zur mündlichen Verhandlung vom 05.10.2017 vor der erkennenden Kammer hat die Klägerin die Klage gegen die Beklagte zu 1) mit deren Zustimmung zurückgenommen und im Übrigen beantragt,

- I. den Beklagten zu 2) zu verurteilen, an die Klägerin einen Betrag über 555,60 € nebst jährlichen Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz ab dem 24.08.2012 zu zahlen;
- II. den Beklagten zu 2) zu verurteilen, an die Klägerin einen Betrag von 3.899,00 € nebst jährlicher Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz ab dem 24.08.2012 zu zahlen;
- III. festzustellen, dass der Beklagte zu 2) verpflichtet ist, der Klägerin allen weiteren Schaden zu ersetzen, der dieser dadurch entstanden ist und noch entsteht, dass der Beklagte zu 2) die Datei SKIDROW mit dem Computerspiel der Klägerin „R...“ (Hash-Wert: 24BF55AE6AC796F25F98C994A4F8903E3782DD8E) Dritten über Tauschbörsen im Internet zum Herunterladen für Dritte bereitgehalten hat, dies einschließlich der Kosten des Rechtsstreits aus dem Verfahren vor dem Amtsgericht Köln – 148 C 207/16 – die der Klägerin bis zum Eingang des Schriftsatzes der Beklagten zu 1) vom 24.08.16 (Einspruch) durch die Inanspruchnahme der Beklagten zu 1) entstanden sind. Ausgenommen sind jedoch die Kosten, die durch die Anrufung des unzuständigen Amtsgerichts Euskirchen sowie dadurch entstanden sind, dass in der Anspruchsbegründung die vorgerichtlichen Rechtsanwaltskosten im Verhältnis zum Mahnantrag in Höhe von 84,60 € zurückgenommen worden sind;
- IV. den Beklagten zu 2) zu verurteilen, der Klägerin Auskunft über den Umfang seiner Verletzungshandlungen gem. Ziff. III zu erteilen, dies geschlüsselt nach Uploadrate bzw. Bandbreite der jeweils verwendeten Internetanschlüsse,

Tauschbörsenprogramms, Daten und Dauer bzw. der Zeiträume seiner Verletzungshandlungen;

- V. den Beklagten zu 2) zu verurteilen, an die Klägerin einen Betrag von 243,60 EUR nebst jährlicher Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 23.09.2016 zu zahlen;
- VI. den Beklagten zu 2) zu verpflichten, die auf seinem Computer befindliche Datei `SKIDROW` mit dem Computerspiel der Klägerin „R“ (Hash-Wert: 24BF55AE6AC796F25F98C994A4F8903E3782DD8E) zu löschen.

Auf Antrag der Klägerin hat die erkennende Kammer den im Termin vom 05.10.2017 trotz ordnungsgemäßer Ladung säumigen Beklagten im Wege des Versäumnisurteils vom 05.10.2017 nach vorstehenden Anträgen verurteilt (Bl. 218 ff. GA).

Der Beklagte zu 2) hat gegen das ihm zu Händen seiner Prozessbevollmächtigten am 22.11.2017 zugestellte Versäumnisurteil mit Schriftsatz vom 06.12.2017, bei Gericht eingegangen am selben Tage, Einspruch eingelegt.

Die Klägerin beantragt nunmehr,

das Versäumnisurteil vom 05.10.2017 – 14 O 38/17 - aufrechtzuhalten.

Der Beklagte zu 2) beantragt,

das Versäumnisurteil vom 05.10.2017 – 14 O 38/17 - aufzuheben und die Klage abzuweisen.

Der Beklagte zu 2) bestreitet die Aktivlegitimation der Klägerin. Er ist der Ansicht, die Einräumung ausschließlicher Nutzungsrechte gehe aus der von der Klägerin vorgelegten Vereinbarung (Anl. K1) nicht eindeutig hervor. Er bestreitet mit Nichtwissen, dass die von der Klägerin vorgelegte Übersetzung den Inhalt des „Development Agreement“ zutreffend wiedergebe.

Der Beklagte ist ferner der Ansicht, der von der Klägerin geltend gemachte Lizenzschadensersatz sei übersetzt. Maßgebend für dessen Bemessung sei stets nur die Dauer des eigenen Downloads. Die gebotene Berechnung müsse wegen der kleinen Größe der streitgegenständlichen Datei und der damit verbundenen kurzen Downloadzeit zu einem angemessenen, niedrigen Lizenzschadensersatz führen. Ein zeitlicher Zusammenhang zwischen den Verletzungshandlungen des Beklagten zu 2) und der Erstveröffentlichung des Computerspiels rechtfertige keinen erhöhten Lizenzschadensersatz. Hierzu bestreitet der Beklagte mit Nichtwissen, dass die Erstveröffentlichung am 27.04.2012 erfolgt sei. Auch die geltend gemachten Rechtsanwaltskosten seien nicht angemessen. Der Beklagte bestreitet zudem, dass zwischen der Klägerin und ihren Prozessbevollmächtigten eine Gebührenvereinbarung getroffen und die geltend gemachten Rechtsanwaltsgebühren von der Klägerin tatsächlich gezahlt worden seien.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf den vorgetragenen Inhalt der von den Parteien gewechselten Schriftsätze und die von den Parteien vorgelegten Unterlagen und Schriftstücke Bezug genommen.

Entscheidungsgründe

Der Einspruch des Beklagten zu 2) gegen das Versäumnisurteil der erkennenden Kammer vom 05.10.2017 ist zulässig, insbesondere form- und fristgerecht erfolgt. Der Rechtsstreit ist durch den Einspruch in die Lage zurückversetzt, in der er sich vor Eintritt der Versäumnis befand (§ 342 ZPO).

Gemäß § 343 S. 1 ZPO war das Versäumnisurteil des Landgerichts Köln vom 05.10.2017, Az.: 14O 38/17, bis auf einen Teil des geltend gemachten Zinsanspruchs aufrechtzuerhalten, weil die gegen den Beklagten zu 2) erhobene Klage zulässig und überwiegend begründet ist.

I. Die Klage ist zulässig.

Die Voraussetzungen einer Feststellungsklage (Klageantrag zu III) gemäß § 256 Abs. 1 ZPO sind dargetan. Insbesondere hat die Klägerin ein streitiges Rechtsverhältnis vorgetragen, den der Klägerin nach ihrem Vortrag gemäß § 97 Abs. 2 UrhG und § 823

Abs. 1 BGB gegen den Beklagten zu 2) zustehenden Lizenzschadensersatzanspruch wegen der öffentlichen Zugänglichmachung des streitgegenständlichen Computerspiels gemäß §§ 97 Abs. 2, 69 c Nr. 4 UrhG und den der Klägerin in Zusammenhang mit der Rechtsverfolgung dieses Anspruchs gegenüber der Beklagten zu 1) entstandenen Schadensersatzanspruch. Es besteht auch ein für die Zulässigkeit der Feststellungsklage gemäß § 256 Abs. 1 ZPO erforderliches Feststellungsinteresse. Denn mangels Auskunftserteilung von Seiten des Beklagten zu 2) über den Umfang der Benutzungshandlungen über den streitgegenständlichen Zeitraum 02. – 05.05.2012 hinaus kann die Klägerin ihren Anspruch auf Zahlung von Lizenzschadensersatz nicht abschließend beziffern. Ebenso kann die Klägerin ihren Schadensersatzanspruch gemäß § 823 S. 1 BGB nicht abschließend beziffern, weil der Umfang des Kostenerstattungsanspruchs gegen den Beklagten zu 2) abhängig ist von der der Klägerin auferlegten Kostenquote im vorliegenden Rechtsstreit.

II. Die Klage ist auch im jetzt noch erhobenen Umfang bis auf einen Teil des geltend gemachten Zinsanspruchs begründet.

1.

Die Klägerin hat gegen den Beklagten zu 2) zunächst Anspruch auf Zahlung von Lizenzschadensersatz in Höhe von 3899,00 EUR gemäß § 97 Abs. 2 S. 3 UrhG i.V.m. §§ 69 a Abs. 3 Nr. 1, Abs. 4, 69 c Nr. 4, 69 b Abs. 1, 31 UrhG wegen der öffentlichen Zugänglichmachung des streitgegenständlichen Computerspiels „R .“ in der Zeit vom 02.05.2012 bis 05.05.2012 über den Internetanschluss der Beklagten zu 2) (Klageantrag zu II).

a.

Die Klägerin ist aktivlegitimiert. Die Klägerin hat ausweislich der Vertragsbedingungen mit Vereinbarung vom 28.07.2009 (Development Agreement Ziffer 3.1 und 3.2, Anlagen K 1f, Bl. 74 ff GA)) von der Firma A' die ausschließlichen Rechte („exclusive right to exploit the Product“) zur Nutzung des streitgegenständlichen Spiels, damit auch das ausschließliche Recht der öffentlichen Zugänglichmachung (§ 69 c Nr. 4 UrhG) für das Gebiet der Bundesrepublik Deutschland erworben. Die Bedeutung des Ausdrucks „exclusive“ im Sinne von „ausschließlich“ bei der Bezeichnung des Rechtheumfangs ist auch im deutschen Sprachgebrauch üblich. Die Mitglieder der erkennenden Kammer verfügen zudem über ausreichende Kenntnisse der

englischen Sprache um beurteilen zu können, dass die deutsche Übersetzung des Originalvertrages die Vereinbarung ausschließlicher Nutzungsrechte zutreffend wiedergibt.

Die Firma A war auch in der Lage, an die Klägerin das ausschließliche Recht zur öffentlichen Zugänglichmachung des streitgegenständlichen Computerspiels zu lizenzieren, da die Firma A unstreitig die Produzentin des Computerspieles und damit originäre Rechteinhaberin (§ 69 b Abs. 1 UrhG) ist.

b) Das streitgegenständliche Computerspiel ist als Computerprogramm gemäß § 69 a Abs. 1, 3 S. 1 UrhG urheberrechtlich geschützt. Bei Programmen von nicht unerheblichem Umfang wie dem streitgegenständlichen, das nach dem unwidersprochenen Vortrag der Klägerin einer Entwicklungszeit von mehreren Mannjahren bedurfte, spricht der Beweis des ersten Anscheins für die Schutzfähigkeit (vgl. Dreier in: Dreier/Schulze, UrhG, 5.Aufl. 2016 § 69a Rn. 29 m.w.N.). Dem ist der Beklagte zu 2) nicht entgegengetreten.

c) Das Angebot des streitgegenständlichen Computerspiels zum Download in einer Filesharing-Tauschbörse zu den streitgegenständlichen Tatzeitpunkten stellt einen Eingriff in das der Klägerin ausschließlich zustehenden Verwertungsrecht zur öffentlichen Zugänglichmachung im Sinne von § 69 c Nr. 4 UrhG dar.

d) Der Beklagte zu 2) ist passivlegitimiert. Der Beklagte zu 2) hat gegenüber der Beklagten zu 1) auf Befragen die streitgegenständlichen Rechtsverletzungen eingeräumt, wie zwischen den Parteien unstreitig ist. Zwar hat der Beklagte zu 2) nach Klageerweiterung gegenüber der Klägerin seine Täterschaft bestritten, jedoch nicht vorgetragen, dass er der Beklagten zu 1) gegenüber die Unwahrheit gesagt habe. Die Kammer hat den Beklagten mit Beschluss vom 02.05.2017 (Bl. 24 f BA), mit welchem das Prozesskostenhilfesuch des Beklagten zu 2) zurückgewiesen worden ist, darauf hingewiesen, dass sie davon ausgeht, der Beklagte zu 2) habe seinen Vortrag unter Verstoß gegen § 138 Abs. 1 ZPO im Hinblick auf die begehrte Prozesskostenhilfe erklärt. Dem ist der Beklagte zu 2) in der Folge nicht entgegengetreten. Insbesondere hat der Beklagte zu 2) keine Erklärung für sein widersprüchliches Verhalten vorgetragen.

Entgegen der Ansicht des Beklagten steht seiner Haftung nicht entgegen, dass die Erfassungszeitpunkte vom Umfang her nicht einen Zeitraum umfassen, der für einen

vollständigen Download des streitgegenständlichen Computerspiels von dem seitens des Beklagten genutzten Internetanschluss erforderlich gewesen wäre. Dahinstehen kann ferner, ob die zu den Erfassungszeitpunkten von den Beklagten zum Download bereit gestellten Dateifragmente für sich genommen den urheberrechtlichen Schutzvoraussetzungen im Sinne von § 69 a Abs. 3 UrhG genügten. Denn zwischen den Parteien ist unstreitig, dass in der von dem Beklagten zu 2) genutzten Filesharing-Tauschbörse im Tatzeitraum (02.05.2012 – 05.05.2012) eine vollständige Version des streitgegenständlichen Computerspiels zum Herunterladen angeboten worden ist. Die von dem Beklagten zu 2) zu den Erfassungszeitpunkten zum Download bereitgestellten Dateifragmente waren damit kein „Datenmüll“, sondern individuell adressierte Datenpakete, die auf dem Computer des herunterladenden Nutzers zu einer Gesamtdatei zusammengefügt werden konnten. Aus der Funktion des Peer-to-Peer-Netzwerkes als arbeitsteiliges System folgt zugleich, dass den Tatbeiträgen der Teilnehmer eine kumulative Wirkung zukommt und die Gesamtheit der im Netzwerk verfügbaren Dateifragmente eine funktionsfähige Kopie der Ursprungsdatei ergibt (BGH, Urteil vom 06.12.2017, I ZR 106/16 - Konferenz der Tiere, juris Rn. 26). Das Bereitstellen von Dateien oder Dateifragmenten über ein Peer-to-Peer-Netzwerk erfolgt regelmäßig im Rahmen eines bewussten und gewollten Zusammenwirkens der Teilnehmer, denn den Teilnehmern ist regelmäßig geläufig und sie nehmen zumindest billigend in Kauf, dass sie nicht nur Dateien oder Dateifragmente von den Computern anderer Teilnehmer auf ihren Computer herunterladen, sondern zugleich im Netzwerkverbund anderen Nutzern des Herunterladen von Dateien oder Dateifragmente ermöglichen, um eine funktionsfähige Gesamtdatei zu erhalten. Dies reicht für die Annahme von Mittäterschaft aus (vgl. BGH, Urteil vom 06.12.2017, I ZR 106/16 - Konferenz der Tiere, juris Rn. 27). Der Beklagte haftet damit als Mittäter einer gemeinschaftlich mit den anderen Nutzern des Filesharing-Netzwerkes begangenen Verletzung der Rechte der Klägerin zur öffentlichen Zugänglichmachung des Computerspiels „Ri...“.

d) Die öffentliche Zugänglichmachung des streitgegenständlichen Computerspieles war auch rechtswidrig, da sie ohne Zustimmung der Rechteinhaber erfolgte.

e) Der Beklagte zu 2) hat auch schuldhaft gehandelt. Es ist davon auszugehen, dass dem Beklagten zu 2) jedenfalls im Grundsatz die tatsächliche und rechtliche Problematik des Filesharings bekannt war. Dem Beklagten zu 2) musste sich insbesondere

der Gedanke aufdrängen, dass ein Computerspiel nicht ohne Zustimmung der Rechteinhaber weniger als eine Woche nach dessen Erstveröffentlichung „kostenlos“ einer unbegrenzten Anzahl von Nutzern zum Download angeboten werden durfte. Ein Einverständnis der Rechteinhaber mit einer solchen Vorgehensweise war undenkbar. Der Beklagte musste deshalb wissen, dass es sich bei der Teilnahme an einer derartigen Tauschbörse um rechtswidriges Verhalten handelte. Dies genügt; insbesondere reicht einfache Fahrlässigkeit (§ 276 Abs. 2 BGB) aus.

f) Der Klägerin steht gegen den Beklagten zu 2) aus vorstehenden Gründen ein Anspruch auf Lizenzschadensersatz wegen der unberechtigten öffentlichen Zugänglichmachung des streitgegenständlichen Computerspieles in Filesharing-Netzwerken zu, §§ 97 Abs. 2, 69 c Nr. 4 UrhG. Der geltend gemachte Anspruch auf Schadensersatz von 3899,00 EUR ist auch der Höhe nach begründet.

Die Höhe der zu zahlenden Lizenzgebühr hat der Tatrichter gemäß § 287 ZPO unter Würdigung der besonderen Umstände des Einzelfalls nach seiner freien Überzeugung zu bemessen (vgl. BGH Urteil vom 29.04.2010 – I ZR 68/08 – Restwertbörse I; Urteil vom 11.06.2015 – I ZR 19/14 – Tauschbörse I). Nicht entscheidend ist hingegen, ob der Verletzte überhaupt beabsichtigte, eine Lizenzierung vorzunehmen; die Zuerkennung einer angemessenen Lizenzgebühr kommt selbst dann in Betracht, wenn die vorherige Erteilung der Zustimmung als schlechthin undenkbar erscheint (vgl. BGH GRUR 1993, 55 – Tchibo/Rolox II) oder ob der Verletzer selbst bereit gewesen wäre, für seine Benutzungshandlungen eine Vergütung zu zahlen (vgl. BGH NJW-RR 1995, 1320, 1321). Zur Ermittlung der angemessenen Lizenzgebühr ist zu fragen, was ein vernünftiger Lizenzgeber und ein vernünftiger Lizenznehmer anstelle der Parteien für die Übertragung des Rechts auf den Beklagten zu 2) vereinbart hätten, infolge dessen dieser das streitgegenständliche Computerspiel im Internet im Rahmen eines Netzwerks für eine Vielzahl von Teilnehmern zum Download bereit halten durfte.

Für den Schadensersatzanspruch entspricht es unter Anwendung dieser Grundsätze der Rechtsprechung der Kammer, als Anhaltspunkt für die Schadensschätzung gemäß § 287 ZPO auf die Beträge abzustellen, die für vergleichbare Nutzungsarten vereinbart werden. Der Kammer ist aus einer Reihe von Fällen gerichtsbekannt, dass bereits für die zeitlich und räumlich beschränkte Lizenz zum Anbieten einer Single im Internet Lizenzgebühren im vierstelligen Euro-Bereich vereinbart werden. Auch aus diesem

Grund setzt die Kammer in ständiger Rechtsprechung für das Angebot von Musikaufnahmen über Filesharingnetzwerke im Internet für den Regelfall jeweils 200,00 EUR pro Musiktitel als angemessenen Schadensersatz an. Dies entspricht der obergerichtlichen (vgl. etwa OLG Köln, Urteil vom 06.02.2015 – 6 U 209/13; OLG Hamburg, Urteil vom 05.11.2013 – 5 U 222/10; OLG Frankfurt, Urteil vom 15.07.2014 – 11 U 115/13; Urteil vom 16.12.2014 – 11 U/14) und auch der höchstrichterlichen Rechtsprechung (BGH, Urteile vom 11.06.2015 zu I ZR 7/14, I ZR 19/14 und I ZR 75/14 – Tauschbörse I-III; Urteil vom 12.05.2016 – I ZR 48/15 – Everytime we touch).

Vor diesem Hintergrund hält die Kammer ebenfalls in ständiger Rechtsprechung Schadensersatzverlangen im Bereich von 400,00 EUR bis 600,00 EUR für das rechtswidrige Download-Angebot im Internet im Rahmen eines Filesharingnetzwerks für einen kompletten Film und auch ein Computerspiel nicht für übersetzt. So hat die Kammer in vergleichbaren Fällen Schadensersatzbeträge von 500,00 EUR bezüglich eines Computerspiels als angemessen angesehen (Urteil vom 11.02.2016 – 14 S 23/14; vgl. zu einem Schadensersatzbegehren in Höhe von 510,00 EUR auch den Rechtsstreit vor der Kammer 14 O 277/13, bestätigt durch Beschluss des Oberlandesgerichts Köln vom 24.01.2016 – 6 W 7/14). Dabei ist die Kammer jeweils dem Antrag der jeweiligen Klägerin gefolgt, ohne abschließend darüber urteilen zu müssen, ob auch ein höherer Betrag angemessen gewesen wäre.

Vorliegend macht die Klägerin wegen der Zugänglichmachung des streitgegenständlichen Computerspiels in der Zeit vom 02.05.2012 bis 05.05.2012 einen Anspruch auf Lizenzschadensersatz i.H.v. 3899,00 € geltend. Auch diesen Betrag erachtet die Kammer gemäß § 287 ZPO als Lizenzschadensersatz nicht für übersetzt aufgrund der konkreten Umstände des Einzelfalles. Streitgegenständlich ist nicht eine einmalige Rechtsverletzung, sondern die mehrfache öffentliche Zugänglichmachung des Computerspiels „R...“ im Rahmen einer Filesharing-Tauschbörse. Rechtsverletzungen wurden, insoweit unstreitig, in der Zeit vom 02.05.2012 bis 05.05.2012 zu vier verschiedenen Zeitpunkten unter vier verschiedenen IP-Adressen ermittelt. Zu berücksichtigen ist neben der Anzahl der Rechtsverletzungen auch deren konkreter Zeitpunkt (02.05.2012 – 05.05.2012), beginnend weniger als eine Woche nach Erstveröffentlichung des Spiels am 27.04.2012. Der Beklagte ist nicht in erheblicher Weise dem Vortrag der Klägerin zum Zeitpunkt der Erstveröffentlichung entgegen getreten. Mit Schriftsatz vom 20.06.2016 (dort S. 2, Bl. 71 GA) hat die Klägerin einen Screenshot der Webseite www.pcgames.de/Ri... ... J277 vorgelegt, mit dem

Vermerk „*Release 27.04.2012*“. Auch aus der Darstellung der Preisentwicklungen, das streitgegenständliche Spiel betreffend, auf der Webseite www.geizhals.de (Anlage K 5, Bl. 190 GA) ist zu entnehmen, dass die Erstveröffentlichung des Computerspiels Ende April 2012 erfolgte, weil der Verkaufspreis (38,99 EUR) am 02.05.2012 für das Computerspiele mit dem Vermerk „Verlauf eine Woche“ angegeben ist. Die öffentliche Zugänglichmachung eines Werkes in einer Filesharing-Tauschbörse und der damit verbundene Eingriff in die urheberrechtlich geschützten Verwertungsrechte stellt die kommerzielle Auswertung des Werks insgesamt in Frage (BGH, Urteil vom 12.05.2016, I ZR 1/15 - Tannöd, Juris Rn. 41). Das illegale Upload-Angebot im Rahmen einer Filesharing-Tauschbörse war vorliegend in besonderem Maße geeignet, die der Klägerin zustehenden Verwertungsrechte der öffentlichen Zugänglichmachung und auch des Vertriebs wirtschaftlich zu beeinträchtigen. Wegen der nahezu zeitgleichen Erstveröffentlichung und rechtswidrigen öffentlichen Zugänglichmachung war der Klägerin der Eintritt in die wirtschaftliche Verwertung des Computerspieles von vornherein massiv erschwert. Aufgrund der Zeitumstände ist davon auszugehen, dass der Beklagte zu 2) mit zu den ersten zählte, die die illegale „Verteilerkette“ in Gang setzten, weshalb seine Rechtsverletzung aus Sicht der Klägerin besonders schwer wiegt. Es liegt auf der Hand, dass eine Vielzahl von Nutzern nicht den Kaufpreis für ein neu auf den Markt gekommenes Computerspiel entrichten, wenn dieses ihnen kostenlos zur Verfügung gestellt wird.

Vernünftige Vertragspartner anstelle der Parteien hätten diese Umstände bei der Bemessung der Lizenzgebühr für die von dem Beklagten zu 2) in Anspruch genommene Nutzung berücksichtigt und im Hinblick auf die Aktualität des Computerspiels und die zu erwartenden Nachfrage nach dem Download-Angebot des Beklagten zu 2) eine entsprechend höhere Lizenzgebühr vereinbart. Der von der Klägerin angesetzte Lizenzschadensersatz i.H.v. 3899,00 EUR, welcher wertmäßig dem Betrag entspricht, den die Klägerin für 100 als DVD vertriebene Computerspiele erzielen konnte, ist vor diesem Hintergrund nicht zu beanstanden. Dabei ist zu berücksichtigen, dass auch ohne konkrete Kenntnis von der Zahl der Teilnehmer der Filesharing-Tauschbörse zu den jeweiligen Tatzeitpunkten eine Zahl von (mindestens) 400 möglichen Zugriffen auf ein in einer solchen Tauschbörse zum Download angebotenes, aktuelles Werk durchaus realistisch ist und zur Grundlage der Bemessung eines Anspruchs auf Lizenzschadensersatz geeignet ist (vgl. OLG Köln, Beschluss vom 08.05.2013, 6 W 256/12, juris Rn. 9; OLG Frankfurt, Urteil vom 15.07.2014, 11 U 115/13; OLG Köln, Urteil vom 06.02.2015; 6 U 209/13; nicht beanstandet von BGH, Urteil vom 12.05.2016, I ZR

48/15 – Everytime we touch, juris Rn. 56). Umgerechnet ergibt der von der Klägerin begehrte Lizenzschadensersatz eine Lizenzgebühr für den einzelnen Download in Höhe von 10,00 EUR für ein aktuelles Computerspiels zu Beginn der Verwertungsphase. Diesen Betrag erachtet die Kammer vorliegend nicht für übersetzt auch in Relation zu den Beträgen, die regelmäßig wegen des illegalen Download-Angebotes einer Single mit 200,00 EUR (0,50 EUR/Download) für angemessen erachtet werden. Dies im Hinblick auf die wesentlich höheren Produktionskosten, dass weit umfangreichere Werk und die wesentlich höheren auf dem Markt erzielbaren Verwertungspreise, die zumindest zu Beginn der aktuellen Verwertungsphase des Computerspiels die Annahme rechtfertigen, dass das 20fache der Lizenzgebühr für eine einfache Single vereinbart worden wäre.

2. Die Klägerin hat gegen den Beklagten zu 2) ferner gemäß § 97 a Abs. 3 S. 1 UrhG Anspruch auf Erstattung der vorgerichtlichen Rechtsanwaltsgebühren für die Abmahnung des Beklagten zu 2) vom 13.09.2016 (Anl. K3, Bl. 149 ff) in Höhe von 243,60 EUR.

Die Abmahnung war berechtigt, weil der Klägerin gegen den Beklagten zu 2) gemäß §§ 97 Abs. 1, 69c Nr. 4, 31 UrhG ein Unterlassungsanspruch wegen der unberechtigten öffentlichen Zugänglichmachung des streitgegenständlichen Computerspiels zustand. Die Abmahnung entspricht auch den Anforderungen des § 97 a Abs. 2 Nr. 1 – 4 UrhG und ist unter Berücksichtigung der weiter geltend gemachten Ansprüche der Klägerin auf Beseitigung, Schadensersatz und Auskunftserteilung auch der Höhe nach zutreffend mit 243,60 berechnet (Anlage K3, Bl. 190 ff. GA).

3.

Die Klägerin kann des Weiteren von dem Beklagten zu 2) gemäß § 823 Abs. 1, 249, 250 BGB in Verbindung mit § 69 c Nr. 4, 31 UrhG Erstattung der Kosten der Rechtsverfolgung gegenüber der Beklagten zu 1) in Zusammenhang mit der Abmahnung der Beklagten zu 1) vom 14.06.2012 in Höhe von 555,60 EUR verlangen (Klageantrag zu I). Die Abmahnung der Anschlussinhaberin steht in adäquat ursächlichen Zusammenhang mit den von dem Beklagten zu 2) begangenen, rechtswidrigen und schuldhaften Verletzungen der Rechte der Klägerin aus § 69 c UrhG, die als sonstige Rechte gemäß

§ 823 Abs. 1 BGB geschützt sind. Der Klägerin steht gegen die Beklagte zu 1) selbst kein Anspruch aus § 97 a Abs. 1 S. 2 UrhG a.F. zu, weil diese weder als Täterin, noch als Störerin für die streitgegenständliche Verletzungen haftet. Naheliegend und für den Beklagten zu 2) vorhersehbar war, dass die Klägerin als Rechteinhaberin sich zunächst an die Beklagte zu 1) als Anschlussinhaberin (außergerichtlich und ohne Kenntnis des Täters auch gerichtlich) wenden würde, weil diese für die Klägerin zunächst die einzige Ansprechpartnerin war mangels Kenntnis der Tatumstände auf Klägerseite. Der von der Klägerin angesetzte Gegenstandswert in Höhe von 8.000,00 EUR, nach dem diese die vorgerichtlichen Rechtsanwaltsgebühren für die Abmahnung der Beklagten zu 1) zutreffend in Höhe einer 1,3 Geschäftsgebühr nach § 13 RVG VV 2300 a.F. zuzüglich 20,00 Auslagenpauschale mit 555,60 EUR berechnet, ist nicht zu beanstanden. Wird ein durchschnittlich erfolgreiches Computerspiele nicht allzu lange nach seinem Erscheinungstermin öffentlich zugänglich gemacht, so ist regelmäßig ein Gegenstandswert des Unterlassungsanspruchs von nicht unter 15.000,00 EUR angemessen (BGH, Versäumnisurteil vom 06.10.2016, I ZR 97,15, juris Rn. 48).

Anhaltspunkte dafür, dass die Klägerin mit ihren jetzigen Prozessbevollmächtigten eine von den Vorschriften des RVG abweichende Honorarvereinbarung getroffen habe, sind nicht ersichtlich und von dem insoweit darlegungs- und beweisbelasteten Beklagten auch nicht dargetan.

Dahinstehen kann, ob die Klägerin die Gebührenforderungen ihrer jetzigen Prozessbevollmächtigten zu I und V des Tenors (vorstehend Ziffern 2 und 3) zwischenzeitlich ausgeglichen hat, weil aufgrund der Zahlungsverweigerung von Seiten des Beklagten zu 2) die Klägerin nunmehr anstelle eines Freistellungsanspruchs gemäß § 250 BGB Zahlung verlangen kann.

4.

Der Klägerin steht ferner gegen den Beklagten zu 2) gemäß §§ 242, 259 BGB im zuerkannten Umfang ein Auskunftsanspruch zu. Ein solcher Anspruch ist gewohnheitsrechtlich aus dem Gesichtspunkt von Treu und Glauben (§ 242 BGB) anerkannt, wenn, wie hier, die zwischen den Parteien bestehenden Rechtsbeziehungen es mit sich bringen, dass der Anspruchsberechtigte in entschuldbarer Weise über das Bestehen oder den Umfang seines Rechts im Ungewissen ist und wenn der Verpflichtete in der Lage ist, unschwer die zur Beseitigung dieser Ungewissheit erforderliche Auskunft zu erteilen. Dabei genügt es, dass für den Leistungsanspruch oder die Einwendung, die mit

Hilfe der Auskunft geltend gemacht werden soll, eine überwiegende Wahrscheinlichkeit besteht (vgl. BGH, Urteil vom 01. August 2013 - VII ZR 268/11 -, Rn. 20, juris; Grüneberg in Palandt, BGB, 76. Auflage § 260, Rz. 4 und 6 m.w.N). Im Hinblick auf die mehrfachen, nachgewiesenen Rechtsverletzungen besteht eine solche Wahrscheinlichkeit, dass der Beklagte zu 2) auch über den Zeitraum 02.05.2012 – 05.05.2012 hinaus das streitgegenständliche Computerspiel öffentlich zugänglich gemacht hat, zumal der Beklagte zu 2) eine Löschung der Datei abgelehnt hat.

5.

Der Feststellungsanspruch auf Zahlung weiteren Schadensersatzes (Klageantrag zu III) folgt aus §§ 97 Abs. 2, 69 c Nr. 4 UrhG und § 823 Abs. 1 BGB. Dem Grunde nach steht der Klägerin wegen der weiteren öffentlichen Zugänglichmachung des streitgegenständlichen Computerspiels ein nach Auskunftserteilung zu bemessender Anspruch auf Zahlung von Schadenersatz gegen den Beklagten zu 2) zu. Ferner kann die Klägerin aus vorstehenden Gründen gemäß § 823 Abs. 1 BGB von den Beklagten zu 1) im zuerkannten Umfang Erstattung der Kosten der Rechtsverfolgung gegen die Beklagte zu 1) verlangen, die der Klägerin bis zur Kenntnis der Täterschaft des Beklagten zu 2) entstanden sind. Auch insoweit sind die gerichtliche Inanspruchnahme der Beklagten zu 1) als Anschlussinhaberin und die damit der Klägerin entstandenen Rechtsverfolgungskosten adäquat ursächliche Folgen der Rechtsverletzungen von Seiten des Beklagten zu 2).

6.

Der Anspruch auf Löschung der von den Beklagten zu 2) zum Download angebotenen Version des streitgegenständlichen Computerspiels ergibt sich aus § 98 Abs. 1 S. 1 UrhG. Bei der von dem Beklagten zu 2) genutzten Version handelt es sich um ein rechtswidrig hergestelltes Vervielfältigungsstück, weshalb der Beklagte zu 2) zur Vernichtung desselben verpflichtet ist. Der Beklagte zu 2) hat nicht bestritten, weiterhin im Besitz der Datei zu sein.

7.

Zahlung von Zinsen auf die vorgerichtlichen Rechtsanwaltsgebühren kann die Klägerin gemäß § 291 BGB erst ab 15.10.2016, dem auf die Klagezustellung folgenden Tag verlangen (§§ 253 Abs. 1, 261 ZPO, § 187 BGB), weil für einen früheren Verzugseintritt nichts vorgetragen ist. Die Zahlungsaufforderung unter Fristsetzung bis 23.09.2016

nicht die Voraussetzungen des § 286 Abs. 2 Nr. 1 BGB, weil es sich bei einer einseitigen Fristsetzung nicht um eine Leistungsbestimmung im Sinne dieser Vorschrift handelt. Ein weitergehender Zinsanspruch steht der Klägerin auch nicht aus sonstigen Gründen zu. Ein Anspruch auf Verzinsung von Aufwendungen besteht erst ab Ausgleich der Forderung, § 256 S. 1 BGB. Die Klägerin hat sich indes nicht dazu erklärt, zu welchem Zeitpunkt sie die außergerichtlichen Honorarforderungen ihrer jetzigen Prozessbevollmächtigten ausgeglichen hat. Insoweit war aus diesem Grund das Versäumnisurteil aufzuheben und die Klage abzuweisen (§ 343 ZPO).

Hingegen kann die Klägerin Zahlung von Zinsen auf den geltend gemachten Anspruch auf Lizenzschadensersatz verzugsunabhängig in der beanspruchten Höhe, grundsätzlich bereits ab dem Zeitpunkt der Rechtsverletzung verlangen (vgl. BGH GRUR 1982, 301 - Fersenabstützvorrichtung; OLG Hamm, Urteil vom 17.11.2015, 4 U 34/15, juris Rn. 202 m.w.N.).

III.

Die Entscheidung über die Kosten des Rechtsstreits folgt aus §§ 92 Abs. 1, 269 Abs. 3 S. 2, 281 Abs. 3 S. 2, 344 ZPO. Die Entscheidung zur vorläufigen Vollstreckbarkeit ergibt sich aus §§ 709 S. 3 ZPO.

IV.

Eine förmliche Aufhebung des Versäumnisurteils des Amtsgerichts Köln vom 04.08.2016 – 148 C 207/16 unterbleibt mangels diesbezüglichen Antrags der Beklagten zu 1), § 269 Abs. 3 S. 1 ZPO.

Dr. Koepsel

Dr. Gryska

Hübeler-Brakat