BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

I ZR 75/14

Verkündet am:
11. Juni 2015
Führinger
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

Tauschbörse III

UrhG § 85 Abs. 1 Satz 1, § 97; ZPO § 286 Abs. 1 A, B, § 287, § 559 Abs. 1

Der Inhaber eines Internetanschlusses, über den eine Rechtsverletzung begangen wird, genügt seiner sekundären Darlegungslast im Hinblick darauf, ob andere Personen selbständigen Zugang zu seinem Internetanschluss hatten, nicht dadurch, dass er lediglich pauschal die theoretische Möglichkeit des Zugriffs von in seinem Haushalt lebenden Dritten auf seinen Internetanschluss behauptet (Fortführung von BGH, Urteil vom 8. Januar 2014 - I ZR 169/12, BGHZ 200, 76 - BearShare).

BGH, Urteil vom 11. Juni 2015 - I ZR 75/14 - OLG Köln

LG Köln

Der I. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 11. Juni 2015 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Büscher, die Richter Prof. Dr. Koch, Dr. Löffler, die Richterin Dr. Schwonke und den Richter Feddersen

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 6. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Köln vom 14. März 2014 wird auf Kosten des Beklagten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

1 Die Klägerinnen sind deutsche Tonträgerhersteller. Sie verfügen über ausschließliche Verwertungsrechte an zahlreichen Musikaufnahmen. Die Klägerin zu 2 ist im Verlaufe des Revisionsverfahrens auf die Klägerin zu 3 verschmolzen worden.

2 Der Beklagte ist Inhaber eines Internetzugangs. In seinem Haushalt lebten zur fraglichen Zeit seine Ehefrau sowie die seinerzeit 16 und 20 Jahre alten Söhne.

3 Die Klägerinnen ließen den Beklagten durch Anwaltsschreiben vom 24. September 2007 abmahnen; sie behaupteten, durch das von den Klägerinnen beauftragte Unternehmen p. GmbH sei festgestellt worden, dass am 19. Juni 2007 um 15.04 Uhr über die IP-Adresse 2.200 Audiodateien zum Herunterladen verfügbar gehalten worden seien. In einem daraufhin eingeleiteten staatsanwaltschaftlichen Ermittlungsverfahren sei festgestellt worden, dass diese IP-Adresse zum genannten Zeitpunkt dem Internetanschluss des Beklagten zugewiesen gewesen sei. Die angebotenen Dateien enthielten Musikaufnahmen, für die die Klägerinnen originär oder aufgrund rechtsgeschäftlichen Erwerbs die ausschließlichen Verwertungsrechte der Tonträgerhersteller sowie aufgrund abgeleiteten Erwerbs Rechte der ausübenden Künstler für das Gebiet der Bundesrepublik Deutschland besäßen. Der Beklagte gab keine strafbewehrte Unterlassungserklärung ab.

4 Die Klägerinnen haben den Beklagten auf Erstattung von Abmahnkosten in Höhe von 2.380,80 € in Anspruch genommen. Den Betrag haben die Klägerinnen auf der Basis eines Gegenstandswerts von 200.000 € berechnet. Außerdem haben die Klägerinnen zu 2, 3 und 4 Schadensersatz wegen des öffentlichen Zugänglichmachens von insgesamt 15 im Einzelnen nach Künstler und Titel benannten Musikaufnahmen verlangt. Dabei sind sie für jeden Titel von einer fiktiven Lizenzgebühr von 200 € ausgegangen.

5 Sie haben beantragt, den Beklagten zu verurteilen, an die Klägerin zu 2 einen Betrag von 800 €, an die Klägerin zu 3 einen Betrag von 200 € und an die Klägerin zu 4 einen Betrag von 2.000 € sowie an die Klägerinnen zu gleichen Teilen einen Betrag in Höhe von 2.380,80 €, jeweils nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit zu zahlen.

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

6 Der Beklagte hat bestritten, dass seinem Internetanschluss zum maßgeblichen Zeitpunkt die streitgegenständliche IP-Adresse zugewiesen gewesen sei und dass zur angeblichen Tatzeit er selbst, seine Familienangehörigen oder ein Dritter über seinen Internetanschluss die fraglichen Audiodateien zum Download angeboten hätten. Er hat behauptet, er sei mit der gesamten Familie vom 18. bis zum 25. Juni 2007 auf Mallorca im Urlaub gewesen. Vor Urlaubsantritt seien sämtliche technischen Geräte, einschließlich Router und Computer, vom Stromnetz getrennt worden.

7 Das Landgericht hat die Klage abgewiesen (LG Köln, Urteil vom 24. Oktober 2012 - 28 O 391/11, juris). Auf die Berufung der Klägerinnen hat das Berufungsgericht - nach Vernehmung der Ehefrau und der Söhne des Beklagten sowie des Ermittlungsleiters der p. GmbH als Zeugen - das landgerichtliche Urteil abgeändert und den Beklagten antragsgemäß verurteilt (OLG Köln, Urteil vom 14. März 2014 - 6 U 210/12, juris). Mit seiner vom Berufungsgericht zugelassenen Revision, deren Zurückweisung die Klägerinnen beantragen, verfolgt der Beklagte seinen Klageabweisungsantrag weiter.

Entscheidungsgründe:

8 A. Das Berufungsgericht hat angenommen, den Klägerinnen stünden die geltend gemachten Schadensersatzansprüche unter dem Gesichtspunkt der Lizenzanalogie in voller Höhe und der geltend gemachte Anspruch auf Erstattung der Abmahnkosten unter dem Gesichtspunkt der Geschäftsführung ohne Auftrag in Höhe von 2.380,80 € zu. Zur Begründung hat es ausgeführt:

9 Die Klägerinnen zu 2 bis 4 könnten als Tonträgerhersteller im Sinne von § 85 Abs. 1 UrhG jeweils Schadensersatz gemäß § 97 UrhG verlangen. Sie

seien nach den vorgelegten Ausdrucken der Katalogdatenbank „www. .de“ der Ph. GmbH als Lieferantinnen der Musikalben ausgewiesen, die die fraglichen Musikaufnahmen enthielten. Der Beklagte habe die Indizwirkung dieser Einträge nicht durch den Vortrag näherer Anhaltspunkte entkräftet, aus denen sich im konkreten Fall Zweifel an der Richtigkeit der Eintragungen ergeben könnten. Die dem Schadensersatzantrag zugrunde gelegten 15 Musikaufnahmen seien über den Internetanschluss des Beklagten im Sinne von § 19a UrhG öffentlich zugänglich gemacht worden. Auf der Grundlage der eingereichten Screenshots und der erläuternden Bekundungen des als Zeugen vernommenen Mitarbeiters des von den Klägerinnen beauftragten Unternehmens p. GmbH sei erwiesen, dass die streitgegenständlichen Audiodateien am 19. Juni 2007 um 15.04 Uhr unter der IP-Adresse im Internet bereitgestellt worden seien. Auf der Grundlage der im Rahmen des Ermittlungsverfahrens der Staatsanwaltschaft Köln von der Deutsche Telekom AG erteilten Auskunft stehe fest, dass die fragliche IP-Adresse zum maßgeblichen Zeitpunkt dem Internetanschluss des Beklagten zugeordnet gewesen sei. Der Beklagte habe nicht in Abrede gestellt, dass ihm die in der Auflistung angeführte T-Online-Nummer zugewiesen sei. Er habe keine konkreten Anhaltspunkte aufgezeigt, die gegen eine zur Tatzeit erfolgte Vergabe der IP-Adresse an seinen Internetanschluss sprächen. Nach dem Ergebnis der vom Berufungsgericht durchgeführten Beweisaufnahme durch die Vernehmung der Ehefrau und der Söhne des Beklagten stehe außerdem fest, dass der stationäre Computer des Beklagten am Nachmittag des 19. Juni 2007 mit dem Internet verbunden gewesen sei. Die Behauptung des Beklagten, die gesamte Familie habe sich zu diesem Zeitpunkt auf einer einwöchigen Urlaubsreise auf Mallorca befunden, sei durch die Aussagen der vom Beklagten als Zeugen benannten Ehefrau und seiner Söhne nicht zur Überzeugung des Gerichts bestätigt worden. Der Beklagte habe für die über seinen Internetanschluss erfolgten Verletzungen der

urheberrechtlichen Leistungsschutzrechte der Klägerinnen als Täter einzustehen. Andere Personen schieden als Verantwortliche für die Verletzungshandlung aus. Eine Benutzung des Computers durch die im Haushalt lebenden Familienangehörigen sei nach dem Vortrag des Beklagten, die gesamte Familie sei urlaubsabwesend gewesen, nachdem der Router vom Stromnetz getrennt worden sei, technisch unmöglich gewesen. Ebenso wenig erscheine es ernsthaft möglich, dass außenstehende Dritte sich Zugang zum Internetanschluss des Beklagten verschafft und damit die Rechtsverletzungen begangen haben könnten. Die Klägerinnen könnten für jeden der insgesamt 15 von ihnen in die Berechnung einbezogenen Musiktitel im Wege der Lizenzanalogie einen Betrag in Höhe von 200 € verlangen. Der Anspruch auf Erstattung von Abmahnkosten sei unter dem Gesichtspunkt der Geschäftsführung ohne Auftrag ebenfalls gegeben.

10 B. Die hiergegen gerichtete Revision des Beklagten ist unbegründet. Den Klägerinnen stehen die geltend gemachten Ansprüche auf Schadensersatz gemäß § 97 Abs. 1 Satz 1 UrhG aF sowie auf Erstattung von Abmahnkosten unter dem Gesichtspunkt der Geschäftsführung ohne Auftrag (§§ 677, 683 Satz 1, § 670 BGB) in der vom Berufungsgericht angenommenen Höhe zu.

11 I. Das Berufungsgericht ist zutreffend davon ausgegangen, dass den Klägerinnen zu 2 bis 4 gemäß § 97 Abs. 1 Satz 1 UrhG aF Schadensersatzansprüche in Höhe von 200 € für jede der zur Grundlage des Antrags gemachten Dateien mit Musikaufnahmen zustehen.

12 1. Nach der im Zeitpunkt der behaupteten Verletzung (Juni 2007) maßgeblichen Fassung des § 97 Abs. 1 Satz 1 UrhG vom 23. Juni 1995 kann auf Schadensersatz in Anspruch genommen werden, wer das Urheberrecht oder

ein anderes nach dem Urheberrechtsgesetz geschütztes Recht widerrechtlich sowie vorsätzlich oder fahrlässig verletzt.

13 Die Klägerinnen haben ihre Klage auf eine Verletzung der ihnen als Hersteller von Tonträgern zustehenden Verwertungsrechte gemäß § 85 Abs. 1 Satz 1 UrhG und damit auf ein nach dem Urheberrechtsgesetz geschütztes Recht gestützt. Nach dieser Bestimmung hat der Hersteller eines Tonträgers das ausschließliche Recht, den Tonträger zu vervielfältigen, zu verbreiten und öffentlich zugänglich zu machen. Das Berufungsgericht ist zutreffend davon ausgegangen, dass das Anbieten von Tonaufnahmen mittels eines Filesharing-Programms in sogenannten „Peer-to-Peer"-Netzwerken im Internet das Recht auf öffentliche Zugänglichmachung des Herstellers des Tonträgers, auf dem die Tonaufnahme aufgezeichnet ist, verletzt (vgl. BGH, Urteil vom 11. Juni 2015 - I ZR 19/14, juris Rn. 14 - Tauschbörse I; Vogel in Schricker/Loewenheim, Urheberrecht, 4. Aufl., § 85 UrhG Rn. 47; Boddien in Fromm/Nordemann, Urheberrecht, 11. Aufl., § 85 UrhG Rn. 56; Schaefer in Wandtke/Bullinger, Urheberrecht, 4. Aufl., § 85 UrhG Rn. 40). Dagegen erhebt die Revision keine Rügen.

14 2. Das Berufungsgericht ist zu Recht davon ausgegangen, dass die Klägerinnen in Bezug auf die den Schadensersatzbegehren zugrunde gelegten 15 Musiktitel Inhaber der Tonträgerherstellerrechte im Sinne von § 85 Abs. 1 Satz 1 UrhG sind.

15 a) Das Berufungsgericht hat angenommen, die Klägerinnen seien nach den vorgelegten Ausdrucken der Katalogdatenbank „www. .de" der Ph. GmbH als Lieferantinnen der Musikalben ausgewiesen, die die nach dem Vortrag der Klägerinnen vom Beklagten mit dem Tauschbörsenprogramm am 19. Juni 2007 öffentlich zugänglich gemachten insgesamt 15 Musikaufnah-

men enthielten. Gegen diese tatrichterliche Feststellung hat die Revision keine Rügen erhoben.

16 b) Das Berufungsgericht hat ferner angenommen, dass die Eintragungen in der Datenbank ein erhebliches Indiz für die Inhaberschaft der Tonträgerherstellerrechte sind, der Beklagte diese Indizwirkung nicht entkräftet und die Aktivlegitimation der Klägerinnen auch im Übrigen nicht in Zweifel gezogen hat. Diese Beurteilung ist rechtsfehlerfrei (vgl. BGH, Urteil vom 11. Juni 2015 - I ZR 19/14, Rn. 17 ff. - Tauschbörse I) und wird von der Revision ebenfalls nicht angegriffen.

17 3. Das Berufungsgericht ist mit Recht davon ausgegangen, dass die streitbefangenen 15 Musiktitel am 19. Juni 2007 um 15.04 Uhr unter der IP-Adresse öffentlich zugänglich gemacht wurden.

18 a) Das Berufungsgericht hat insoweit angenommen, aufgrund der als Anlage K 1 eingereichten Screenshots des von den Klägerinnen beauftragten Unternehmens p. GmbH und der erläuternden Bekundungen des Zeugen L. , Ermittlungsleiter der p. GmbH, sei dieser Umstand als erwiesen anzusehen. Dass die Ausdrucke des Datenaufzeichnungsprogramms gemäß Anlage K 1 eine abweichende Uhrzeit (15:37:18 Uhr) auswiesen, habe der Zeuge L. nachvollziehbar damit erklären können, dass die Screenshots regelmäßig erst am Ende der Ermittlungstätigkeit gefertigt würden. Konkrete Zweifel an der Richtigkeit der Ermittlungen seien nicht ersichtlich und vom Beklagten auch nicht aufgezeigt worden. Der Zeuge L. habe seine Aufgabe als Ermittlungsleiter dahingehend geschildert, dass er die von den Ermittlern dokumentierten Vorgänge unmittelbar danach noch einmal auf inhaltliche Richtigkeit, zeitliche Schlüssigkeit und Übereinstimmung der Daten überprüfe. Bei seiner überprüfenden Tätigkeit komme es selten vor, dass er einmal etwas zu

beanstanden habe. Den Mitarbeiter K., der die Ermittlungen im Streitfall geführt habe, habe er als sehr vernünftigen und zuverlässigen Ermittler geschildert, bei dem es in der Vergangenheit nicht zu Beanstandungen gekommen sei. Einer ergänzenden Vernehmung des von den Klägerinnen benannten und zunächst geladenen K., der zur Berufungsverhandlung aus Krankheitsgründen nicht habe erscheinen können, habe es angesichts der umfassenden und glaubhaften Aussage des Zeugen L. nicht bedurft.

19 b) Die gegen diese Beurteilung erhobenen Rügen der Revision haben keinen Erfolg.

20 aa) Die Beweiswürdigung ist grundsätzlich Sache des Tatrichters. An dessen Feststellungen ist das Revisionsgericht gemäß § 559 Abs. 2 ZPO gebunden. Das Revisionsgericht kann lediglich überprüfen, ob sich der Tatrichter entsprechend dem Gebot des § 286 Abs. 1 ZPO mit dem Prozessstoff und den Beweisergebnissen umfassend und widerspruchsfrei auseinandergesetzt hat, die Beweiswürdigung also vollständig und rechtlich möglich ist und nicht gegen Denkgesetze oder Erfahrungssätze verstößt (BGH, Urteil vom 22. Mai 2014 - I ZR 109/13, TranspR 2015, 33 Rn. 15 mwN). Die Beweiswürdigung des Berufungsgerichts entspricht diesen Anforderungen.

21 bb) Entgegen der Ansicht der Revision stellt es kein Verfahrensfehler zum Nachteil des Beklagten dar, dass das Berufungsgericht den Ermittler K. nicht als Zeugen vernommen hat. Der Zeuge K. ist nicht vom Beklagten, sondern von den Klägerinnen benannt worden. Die Klägerinnen haben als Beweisführende auf dessen Vernehmung konkludent verzichtet, indem sie dem Berufungsgericht mitgeteilt haben, dass der Zeuge aufgrund eines Schlaganfalls nicht zum Termin habe erscheinen können.

22 cc) Die Revision macht ferner ohne Erfolg geltend, infolge der unterlassenen Vernehmung des Zeugen K. sei offengeblieben, ob der von K. vorgenommene Hörvergleich tatsächlich die Identität der Musiktitel bestätigt habe, wie genau dieser abgelaufen sei, ob der Ermittler genügend geschult gewesen sei, um die Identität der gehörten Versionen festzustellen, und ob er die Hörproben jeweils parallel oder jedenfalls in engem zeitlichen Zusammenhang zu den Aufnahmen der Klägerinnen gehört habe. Das Berufungsgericht hat seine Überzeugung sowohl auf die eingereichten Screenshots als auch auf die Bekundung des Zeugen L. gestützt. Dieser hat nicht nur ausgesagt, dass er die von den Ermittlern dokumentierten Vorgänge unmittelbar danach noch einmal auf inhaltliche Richtigkeit, zeitliche Schlüssigkeit und Übereinstimmung der Daten überprüfe und es bei seiner überprüfenden Tätigkeit selten vorkomme, dass er einmal etwas zu beanstanden habe. Der Zeuge hat außerdem den Ermittler K. als sehr vernünftigen und zuverlässigen Mitarbeiter geschildert, bei dem es in der Vergangenheit nicht zu Beanstandungen gekommen sei. Diese tatrichterliche Beurteilung lässt keinen Rechtsfehler erkennen. Es ist nicht ersichtlich und wird von der Revision auch nicht geltend gemacht, dass im Streitfall dennoch konkrete Anhaltspunkte vorlägen, die Zweifel an den Fähigkeiten des Ermittlers oder seiner Vorgehensweise begründen könnten.

23 dd) Entgegen der Ansicht der Revision sind infolge der unterbliebenen Vernehmung des Ermittlers K. auch keine widersprüchlichen Zeitangaben ungeklärt geblieben. Das Berufungsgericht hat angenommen, der Umstand, dass die Ausdrucke des Datenaufzeichnungsprogramms gemäß Anlage K 1 eine abweichende Uhrzeit (15:37:18 Uhr) auswiesen, habe der Zeuge L. nachvollziehbar damit erklären können, dass die Screenshots regelmäßig erst am Ende der Ermittlungstätigkeit gefertigt würden. Dagegen hat die Revision keine konkret ausgeführten Rügen erhoben.

24 ee) Die Revision macht außerdem geltend, eine IP-Adresse gebe keine zuverlässige Auskunft über die Person, die zu einem bestimmten Zeitpunkt einen Internetanschluss benutzt habe, da sie keinem bestimmten Nutzer zugeordnet sei, sondern bereits eine halbe Stunde später einem anderen Nutzer zugeordnet sein könne. Das Berufungsgericht hätte deshalb die genauen Daten der behaupteten Rechtsverletzung, insbesondere die exakte Uhrzeit und Zeitspanne feststellen müssen. Mit diesem Angriff dringt die Revision nicht durch. Das Berufungsgericht hat das genaue Datum und die genaue Uhrzeit der Verletzungshandlung durch die Vorlage der Screenshots gemäß Anlage K 1 und deren Begutachtung in der Berufungsverhandlung festgestellt. Es hat angenommen, dass konkrete Zweifel an der Richtigkeit weder ersichtlich noch vom Beklagten aufgezeigt worden sind. Diese Begründung lässt keinen Rechtsfehler erkennen. Entgegen der Ansicht der Revision ergibt sich der Ermittlungszeitraum auch aus der in der Berufungsverhandlung allseits in Augenschein genommenen Fassung der Anlage K 1.

25 ff) Entgegen der Ansicht der Revision ist das Berufungsgericht nicht ohne eine hinreichende Tatsachengrundlage und -feststellung davon ausgegangen, dass alle 15 Musiktitel, die die Klägerinnen zur Grundlage ihres Schadensersatzantrags gemacht haben, von der im Streitfall maßgeblichen IP-Adresse zum Download angeboten worden seien.

26 (1) Das Berufungsgericht hat angenommen, nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme stehe fest, dass neben den beiden vom Ermittler K. akustisch abgeglichenen Musiktiteln auch die weiteren in der Anlage K 1 aufgeführten Audiodateien unter der genannten IP-Adresse zum Download angeboten worden seien. Hinsichtlich der beiden von dem Ermittler kontrollierten Musikdateien habe sich deren Bezeichnung als zutreffend herausgestellt. Daraus könne mit hinreichender Sicherheit der Schluss gezogen werden, dass auch die weiteren

vom Gesamtangebot erfassten Dateien die ausgewiesenen Musikwerke enthielten. Im Übrigen habe der Zeuge L. geschildert, dass die weiteren im Verfahren als verletzt geltend gemachten Titel über den sogenannten „Hash-Wert" identifiziert würden, der dem sogenannten digitalen Fingerabdruck einer Datei entspreche. Diese Beurteilung hält den Angriffen der Revision stand.

27 (2) Mit ihrem Vorbringen, es sei nicht unwahrscheinlich, dass es sich bei den nicht angehörten Titeln um Versionen handele, an denen der jeweiligen Klägerin keine Tonträgerherstellerrechte zustünden, oder ganz andere Musikaufnahmen unter den Titeln zu finden seien und diese nur falsch bezeichnet seien, oder dass die Dateien beschädigt oder unvollständig seien, ist die Revision in der Revisionsinstanz ausgeschlossen (§ 559 Abs. 1 ZPO). Die Revision legt nicht dar, dass das Berufungsgericht einen entsprechenden substantiierten Vortrag des Beklagten verfahrensordnungswidrig übergangen hat. Aus dem gleichen Grund kommt es nicht auf den Vortrag der Revision an, die Angabe von Titel und Interpret sei frei wählbar und der Hash-Wert sei manipulierbar. Die Revision macht auch nicht geltend, dass im Streitfall konkrete Anhaltspunkte für das Vorliegen einer oder mehrerer der aufgezählten theoretisch denkbaren Fehlerquellen vorgelegen haben. Wegen der Funktion der Dateibezeichnungen, den Teilnehmern der Internet-Tauschbörse gegenseitig das Auffinden und den Download des gesuchten Musiktitels zu ermöglichen, ist es entgegen der Ansicht der Revision nach der Lebenserfahrung außerdem fernliegend, dass Interpret und Titelbezeichnung in Tauschbörsen regelmäßig falsch bezeichnet sind.

28 (3) Soweit die Revision geltend macht, das Berufungsgericht habe seine Annahme des öffentlichen Zugänglichmachens rechtsfehlerhaft auf den Hash-Wert gestützt, ist die Rüge bereits nicht entscheidungserheblich. Das Berufungsgericht hat lediglich im Wege einer Hilfsbegründung („im Übrigen") ausge-

führt, der Zeuge L. habe geschildert, dass die weiteren im Verfahren als verletzt geltend gemachten Titel über den sogenannten „Hash-Wert“ identifiziert würden, der dem sogenannten digitalen Fingerabdruck einer Datei entspreche. Die Rüge ist zudem unzulässig (§ 559 Abs. 1 ZPO). Die Revision macht nicht geltend, dass die von ihr aufgestellte Behauptung, der Hash-Wert könne doppelt vergeben sein oder dieselbe Datei könne jeweils andere Hash-Werte haben oder der Hash-Wert könne manipuliert werden, so dass dem Hash-Wert nicht die Funktion eines digitalen Fingerabdrucks zukomme, vom Beklagten in den Vorinstanzen vorgetragen worden ist.

29 4. Das Berufungsgericht ist außerdem zutreffend davon ausgegangen, dass die von der Deutsche Telekom AG in zeitlichem Abstand an verschiedene Nutzer („dynamisch“) vergebene IP-Adresse am 19. Juni 2007 um 15.04.56 Uhr dem Internetanschluss des Beklagten zugeordnet war. Gegen die Richtigkeit der von der Deutsche Telekom AG gegebenen Auskunft hat die Revision keine Rügen erhoben.

30 5. Das Berufungsgericht hat angenommen, aufgrund der von den Klägerinnen bewiesenen Richtigkeit der Ermittlungen der p. GmbH und der Deutsche Telekom AG stehe fest, dass der stationäre Computer des Beklagten am Nachmittag des 19. Juni 2007 mit dem Internet verbunden gewesen sei. Das gegenteilige Vorbringen des Beklagten, er und seine Familie seien bereits am 18. Juni 2007 in den Urlaub gefahren und hätten vor Urlaubsantritt sämtliche technischen Geräte, einschließlich Router und Computer, vom Stromnetz getrennt, habe durch die Vernehmung der beiden Söhne des Beklagten und seiner Ehefrau nicht bewiesen werden können. Gegen diese Beurteilung wendet sich die Revision ohne Erfolg.

31 a) Das Berufungsgericht hat ausgeführt, gegen die Richtigkeit des Vortrags des Beklagten spreche bereits sein Prozessverhalten. Es sei nicht zu verkennen, dass der Vortrag des Beklagten deutliche Parallelen zu dem der Entscheidung „Sommer unseres Lebens“ des Bundesgerichtshofs zugrunde liegenden Sachverhalt aufweise und dass der Beklagte sich in der Klageerwiderung zunächst darauf beschränkt habe, die Richtigkeit der Ermittlungen der p. GmbH mit Nichtwissen zu bestreiten und sich auf das Fehlen einer sekundären Darlegungslast zu berufen, obwohl es nahegelegen hätte, die vermeintliche Fehlerhaftigkeit der Datenermittlung durch den Vortrag, die Internetverbindung sei mangels Stromzufuhr technisch unmöglich gewesen, zu untermauern. Gegen diese Erwägungen, die keinen Rechtsfehler erkennen lassen (vgl. zur grundsätzlichen Zulässigkeit der Berücksichtigung der Modifizierung des Prozessvortrags im Laufe eines Prozesses im Rahmen der Beurteilung gemäß § 286 ZPO BGH, Urteil vom 5. Juli 1995 - KZR 15/94, NJW-RR 1995, 1340, 1341; Zöller/Greger, ZPO, 30. Aufl., § 286 Rn. 14), wendet sich die Revision nicht.

32 b) Entgegen der Ansicht der Revision ist das Berufungsgericht weder „höchst willkürlich“ vorgegangen noch hat es sich von sachfremden Erwägungen leiten lassen, indem es einem einwöchigen Urlaubsaufenthalt auf Mallorca den Erholungseffekt abgesprochen und damit die Glaubwürdigkeit der Zeugen in Frage gestellt hat. Vergeblich macht die Revision in diesem Zusammenhang weiter geltend, ein einfacher Blick ins Internet oder die Abflugtafel eines deutschen Flughafens in den Sommermonaten hätte das Berufungsgericht zu der unzweifelhaften Erkenntnis geführt, dass nahezu täglich Flüge von fast jedem deutschen Flughafen nach Mallorca gingen und dass die Flugzeit gerade einmal 2 Stunden betrage.

33 Die Rüge der Revision geht bereits deshalb ins Leere, weil das Berufungsgericht es ausdrücklich offengelassen hat, ob gegen die Durchführung des vom Beklagten behaupteten Erholungsurlaubs bereits im Ansatz spricht, dass angesichts der Entfernung des Urlaubsziels ein Erholungseffekt bei einem einwöchigen Aufenthalt auf Mallorca bei einer An- und Abfahrt von vier Personen mit einem PKW zumindest fragwürdig erscheint. Die Revision übersieht außerdem, dass der Beklagte keine Flugreise, sondern eine Anreise mit dem PKW behauptet hat.

34 c) Das Berufungsgericht hat angenommen, der Vortrag des Beklagten werde nicht durch die als Anlage zur Klageerwiderung vorgelegte Ablichtung eines Vertrages über die Anmietung einer Finca auf Mallorca vom 18. Juni bis zum 25. Juni 2007 bestätigt. Abgesehen davon, dass das Mietvertragsformular unstreitig aktuell im Internet abrufbar sei, sei das Berufungsgericht nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme, in der der Ehefrau und einem Sohn des Beklagten der Mietvertrag vorgehalten worden sei, nicht davon überzeugt, dass das Dokument echt und die darin bestätigten Tatsachen inhaltlich richtig seien. Unter anderem mit Blick auf die zu der angeblichen Vermieterseite bestehenden verwandtschaftlichen Verhältnisse, die die Ehefrau des Beklagten verschwiegen habe, könne nicht ausgeschlossen werden, dass es sich bei dem Schriftstück um ein nachträglich ausgestelltes Gefälligkeitsdokument gehandelt habe. Gegen diese Beurteilung wendet sich die Revision nicht.

35 d) Das Berufungsgericht ist nach dem Ergebnis der Vernehmung der Ehefrau und der Söhne des Beklagten als Zeugen zu der Überzeugung gekommen, es bestünden erhebliche Zweifel daran, dass sich die Familie des Beklagten überhaupt, jedenfalls zum fraglichen Zeitpunkt im Urlaub auf Mallorca befunden habe. Alle drei Zeugen hätten auffällige Erinnerungslücken gehabt, die sich auch angesichts des Zeitablaufs nicht plausibel erklären ließen. Teilweise hät-

ten sich die Aussagen der Zeugen widersprochen. Diese Beurteilung lässt keinen Rechtsfehler erkennen. Ohne Erfolg macht die Revision geltend, das Berufungsgericht habe nicht hinreichend gewürdigt, dass die Zeugen sich zu relativ alltäglichen Vorgängen geäußert hätten, die fast sieben Jahre zurückgelegen hätten, dass die Familie sich nach der Aussage der Ehefrau des Beklagten regelmäßig zwei bis drei mal jährlich im Urlaub befunden habe und dass längst nicht alle Familien größere oder kulturell geprägte Urlaube unternähmen, bei denen konkrete Erinnerungen über viele Jahre hinweg präsent blieben. Mit diesen Ausführungen versucht die Revision lediglich, die Beurteilung des Tatrichters durch ihre eigene zu ersetzen, ohne dabei Rechtsfehler des Berufungsgerichts aufzeigen zu können.

36 6. Das Berufungsgericht ist zutreffend davon ausgegangen, dass der Beklagte als Täter dafür verantwortlich ist, dass die streitbefangenen 15 Musiktitel am 19. Juni 2007 um 15.04 Uhr unter der IP-Adresse öffentlich zugänglich gemacht wurden.

37 a) Die Klägerinnen tragen nach den allgemeinen Grundsätzen als Anspruchsteller die Darlegungs- und Beweislast dafür, dass die Voraussetzungen des geltend gemachten Anspruchs auf Erstattung von Abmahnkosten erfüllt sind. Danach ist es grundsätzlich ihre Sache, darzulegen und nachzuweisen, dass der Beklagte für die von ihnen behauptete Urheberrechtsverletzung als Täter verantwortlich ist (BGH, Urteil vom 15. November 2012 - I ZR 74/12, GRUR 2013, 511 Rn. 32 = WRP 2013, 799 - Morpheus; Urteil vom 8. Januar 2014 - I ZR 169/12, BGHZ 200, 76 Rn. 14 - BearShare). 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. In diesen Fällen trifft den Inhaber des Internetanschlusses jedoch 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 selbständigen 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 Klägerinnen als Anspruchsteller, die für eine Haftung des Beklagten als Täter einer Urheberrechtsverletzung sprechenden Umstände darzulegen und nachzuweisen (BGHZ 200, 76 Rn. 15 ff. - BearShare, mwN). Mit diesen Grundsätzen steht das Berufungsurteil im Einklang.

38 b) Entgegen der Ansicht der Revision ist das Berufungsgericht zu Recht von einer tatsächlichen Vermutung der täterschaftlichen Verantwortlichkeit des Beklagten ausgegangen. Der Beklagte hat nicht vorgetragen, dass andere Personen zum Tatzeitpunkt selbständigen Zugang zu seinem Internetanschluss hatten und deshalb als Täter der geltend gemachten Rechtsverletzungen in Betracht kommen.

39 aa) Das Berufungsgericht hat angenommen, nach dem erstinstanzlich gehaltenen Vortrag des Beklagten habe zum Zeitpunkt der Rechtsverletzung keine andere Person seinen Internetanschluss benutzen können. Nach seinem ursprünglichen - allerdings nicht bewiesenen - Vortrag habe sich seine gesamte

Familie zum Verletzungszeitpunkt im Urlaub befunden, und der in seinem Haushalt befindliche Rechner und der die Internetverbindung herstellende Router seien nicht mit Strom versorgt gewesen. Es sei mithin nach diesem Vorbringen des Beklagten technisch unmöglich gewesen, dass über seinen Internetanschluss ein Familienangehöriger oder ein außenstehender Dritter einen Datenaustausch vorgenommen habe. Diese Beurteilung lässt keinen Rechtsfehler erkennen. Soweit die Revision geltend macht, Raum für eine tatsächliche Vermutung der Täterschaft des Beklagten bestehe nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs nicht, wenn der Internetanschluss von mehreren Personen im Haushalt genutzt werde, lässt sie außer Acht, dass es nicht auf die Nutzungsmöglichkeit von Familienangehörigen im Allgemeinen, sondern konkret auf die Situation zum Verletzungszeitpunkt ankommt.

40 bb) Das Berufungsgericht ist weiter davon ausgegangen, dass eine Alleintäterschaft eines Familienangehörigen oder Dritten auch nach dem in der Berufungsinstanz ergänzten Vortrag des Beklagten ausscheidet. Insoweit habe der Beklagte zwar vorgebracht, im Fall der mangelnden Trennung des Routers oder dessen heimlicher Inbetriebnahme vor Reisebeginn habe die Möglichkeit eines Zugriffs von bis zu drei Familienangehörigen auf den WLAN-Anschluss bestanden. Diesem Vorbringen könne allerdings nicht entnommen werden, dass der Beklagte damit etwa hilfsweise habe vorbringen wollen, dass seine Familienangehörigen - die nach seiner Bewertung des Ergebnisses der erstinstanzlichen Beweisaufnahme die Abschaltung der Stromzufuhr unmissverständlich und überzeugend bekundet hätten - falsche uneidliche Aussagen gemacht hätten. Gegen diese Beurteilung des Berufungsgerichts, die keinen Rechtsfehler erkennen lässt, hat die Revision keine konkret begründete Rüge erhoben. Sie hat lediglich geltend macht, es habe zumindest die Möglichkeit bestanden, dass die Söhne des Beklagten nach dem geschilderten Herausziehen der Netzstecker

den Router und Computer eigenmächtig wieder in Betrieb genommen hätten, um die Urlaubsabwesenheit für unbemerkte Filesharing-Abrufe zu nutzen. Damit hat sie jedoch keinen Rechtsfehler des Berufungsgerichts dargelegt, sondern lediglich ihre eigene Sicht der Dinge an die Stelle der vom Berufungsgericht in tatrichterlicher Würdigung vorgenommenen Sachverhaltsbewertung gesetzt.

41 cc) Im Streitfall ist zu berücksichtigen, dass das Berufungsgericht festgestellt hat, der Beklagte habe in konkreter Form lediglich seine eigene Täterschaft in Abrede gestellt, während er sich im Hinblick auf seine im gemeinsamen Haushalt lebenden Familienangehörigen auf eine bloß generell bestehende Zugriffsmöglichkeit auf seinen Computer berufen habe. In diesem Zusammenhang habe sich der Beklagte noch nicht einmal dazu geäußert, ob er auf seinem Rechner die streitgegenständlichen Musikdateien oder eine installierte Filesharing-Software vorgefunden habe. Dazu habe jedoch Anlass bestanden. Die Familie habe nur über einen Computer verfügt, der im Büro des Beklagten installiert gewesen und von ihm zu beruflichen Zwecken genutzt worden sei. Da die Söhne den Computer nur im Beisein des Beklagten hätten nutzen dürfen und das Büro während der Abwesenheit des Beklagten verschlossen gewesen sei, hätte der Beklagte eine etwaige Installation einer Filesharing-Software oder die Speicherung von Musikdateien zeitnah bemerken und zu diesen Umständen auch vortragen müssen. Gegen diese Beurteilung und die hierzu vom Berufungsgericht festgestellte Tatsachengrundlage wendet sich die Revision nicht.

42 Die Beurteilung des Berufungsgerichts ist auch aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden. Den Beklagten als Inhaber des Internetanschlusses trifft im Hinblick auf die Frage, ob zum Zeitpunkt der Rechtsverletzung andere Personen den Anschluss nutzen konnten, eine sekundäre Darlegungslast, der er nur genügt, wenn er vorträgt, ob andere Personen und gegebenenfalls welche an-

deren Personen selbständigen Zugang zu seinem Internetanschluss hatten und als Täter in Betracht kommen. In diesem Umfang ist der Anschlussinhaber im Rahmen des Zumutbaren zu Nachforschungen sowie zur Mitteilung verpflichtet, welche Kenntnisse er dabei über die Umstände einer eventuellen Verletzungshandlung gewonnen hat (vgl. BGHZ 200, 76 Rn. 20 - BearShare; BGH, Urteil vom 11. April 2013 - I ZR 61/12, TransportR 2013, 437 Rn. 31). Diesen Anforderungen wird die pauschale Behauptung der bloß theoretischen Möglichkeit des Zugriffs von im Haushalt des Beklagten lebenden Dritten auf seinen Internetanschluss nicht gerecht.

43 Nicht ausreichend ist ferner der - im Übrigen entgegen § 559 Abs. 1 ZPO erstmals in der Revisionsinstanz gehaltene - Vortrag der Revision, ein Tauschbörsenbesuch einer der Söhne stelle sich zumindest als möglich dar, weil diese sich für Rap und HipHop interessierten und Musikstücke dieser Genres angeblich vom Internetanschluss des Beklagten aus angeboten worden seien. Die Revision lässt außer Acht, dass das Berufungsgericht - insoweit von der Revision nicht beanstandet - davon ausgegangen ist, dass es auf den Musikgeschmack des Beklagten schon deshalb nicht ankommt, weil er auch ohne ein eigenes musikalisches Interesse eine große Anzahl von Audiodateien beispielsweise für gesellige Anlässe, zur Überlassung an Dritte oder aus technischem Interesse an der Funktionsweise einer Internet-Tauschbörse mit Hilfe einer Filesharing-Software auf seinem Computer installiert haben kann.

44 Die Revision legt zudem nicht dar, dass der Beklagte vorgetragen hätte, seinen zum Verletzungszeitpunkt noch minderjährigen Sohn über die Rechtswidrigkeit der Teilnahme an Internettauschbörsen belehrt und ihm eine Teilnahme daran verboten zu haben. Der Beklagte würde - gemäß § 832 Abs. 1 BGB - mithin auch dann für die streitgegenständlichen Rechtsverletzungen haften, wenn sein damals minderjähriger Sohn die Verletzungshandlungen began-

gen hätte (vgl. BGH, GRUR 2013, 511 Rn. 22 ff. - Morpheus). Dass im Streitfall allein eine Verletzungshandlung seines zum Verletzungszeitpunkt bereits volljährigen Sohnes in Betracht kommt, bringt auch die Revision nicht vor.

45 dd) Soweit die Revision weiter geltend macht, die Ehefrau des Beklagten habe andere Netzstecker, nicht aber den des Routers vom Stromnetz getrennt, da sie die Geräte nicht habe auseinander halten können, ist sie mit diesem Vorbringen gemäß § 559 Abs. 1 ZPO ausgeschlossen. Es fehlt an der gemäß § 551 Abs. 3 Nr. 2 Buchst. b ZPO erforderlichen Angabe der Fundstelle und des Inhalts eines entsprechenden Vortrags des Beklagten in der Vorinstanz (vgl. BGH, Urteil vom 8. Juli 1954 - IV ZR 67/54, BGHZ 14, 205, 209 f.; BAG, NJW 2008, 540, 542; Ball in Musielak/Voit, ZPO, 12. Aufl., § 551 Rn. 11; Krüger in MünchKomm.ZPO, 4. Aufl., § 551 Rn. 22; Zöller/Heßler, ZPO, 30. Aufl. § 551 Rn. 14).

46 ee) Das Berufungsgericht hat schließlich rechtsfehlerfrei angenommen, nach dem Vortrag des Beklagten könne nicht angenommen werden, dass sich ein unbefugt handelnder Dritter des WLAN-Anschlusses des Beklagten über den - unterstellt nicht vom Strom getrennten - Router bemächtigt und darüber die Rechtsverletzungen begangen habe. Zwar sei die WEP-Verschlüsselung des Routers unzureichend gewesen, weil nach dem unwidersprochenen Klägervortrag die sicherere WPA-Verschlüsselung bei Anschaffung des Routers im Jahr 2006 Stand der Technik und beim Router des Beklagten einsetzbar gewesen sei. Der Beklagte habe aber behauptet, sein Router habe eine derart schwache Funkleistung aufgewiesen, dass eine WLAN-Verbindung nur in einem Umkreis von ein bis zwei Metern außerhalb seines in einem Radius von sechs Metern umzäunten Grundstücks aufgebaut werden könne. Auf dieser Grundlage erscheine es abwegig, dass sich ein Dritter am Nachmittag des 19. Juni 2007 auf das umzäunte Grundstück des Beklagten begeben, dort in

unmittelbarer Nähe des Hauses mit Hilfe eines Laptops und des im Büro installierten Routers des Beklagten um 15.04 Uhr eine Internetverbindung aufgebaut sowie darüber an einer Musik-Tauschbörse teilgenommen habe. Demzufolge habe der Beklagte schon nicht schlüssig aufgezeigt, dass noch für andere Personen die Nutzung seines Internetanschlusses ernsthaft möglich gewesen sei.

47 Diese Beurteilung lässt keinen Rechtsfehler erkennen. Die Revision hat gegen die Feststellungen des Berufungsgerichts keine konkreten Rügen erhoben, sondern lediglich pauschal geltend gemacht, es bestehe gleichwohl die Möglichkeit, dass ein Dritter in Kenntnis der Urlaubsabwesenheit der Familie des Beklagten die unzureichende Sicherung des WLAN entschlüsselt habe. Abgesehen davon, dass das Berufungsgericht rechtsfehlerfrei angenommen hat, dass der Beklagte und seine Familie zum Verletzungszeitpunkt nicht urlaubsabwesend waren, begibt sich die Revision mit diesem Vorbringen erneut auf das ihr verschlossene Gebiet der tatrichterlichen Würdigung, ohne einen Rechtsfehler des Berufungsgerichts aufzuzeigen.

48 ff) Nicht durchgreifend ist ferner die Rüge der Revision, das Berufungsgericht sei unzutreffend von einer täterschaftlichen Verantwortlichkeit und nicht lediglich von einer - nicht zum Schadensersatz verpflichtenden - Störerhaftung ausgegangen. Hat - wie im Streitfall - der Anschlussinhaber nach zumutbaren Nachforschungen nicht seiner sekundären Darlegungslast entsprechend vorgetragen, dass (auch) andere Personen zum Verletzungszeitpunkt selbständig Zugang zu seinem Internetanschluss hatten und als Täter der Rechtsverletzung in Betracht kommen, spricht eine tatsächliche Vermutung dafür, dass er als Täter für die Rechtsverletzung verantwortlich ist (BGHZ 200, 76 Rn. 15 - BearShare). In einem solchen Fall fehlt es an einer tatsächlichen Grundlage für die Annahme, ein Dritter könnte die Verletzungshandlung mit - alleiniger - Tatherrschaft begangen haben.

49 7. Die Revision wendet sich außerdem ohne Erfolg gegen die Feststellungen des Berufungsgerichts zur Höhe des Schadensersatzes. Das Berufungsgericht hat rechtsfehlerfrei angenommen, die Klägerinnen könnten nach der von ihnen gewählten Berechnungsmethode der Lizenzanalogie gemäß § 97 UrhG einen Betrag von 200 € für jeden der insgesamt fünfzehn von ihnen in die Schadensberechnung einbezogenen Musiktitel verlangen.

50 Entgegen der Ansicht der Revision hat das Berufungsgericht bei der Schadensschätzung gemäß § 287 Abs. 1 ZPO sein Ermessen nicht fehlerhaft ausgeübt.

51 a) Gibt es - wie im Streitfall - keine branchenüblichen Vergütungssätze und Tarife, ist die Höhe der als Schadensersatz zu zahlenden Lizenzgebühr vom Tatrichter gemäß § 287 ZPO unter Würdigung aller Umstände des Einzelfalls nach seiner freien Überzeugung zu bemessen (BGH, ZUM 2013, 406 Rn. 30 - Einzelbild). Dabei sind an Art und Umfang der vom Geschädigten beizubringenden Schätzgrundlagen nur geringe Anforderungen zu stellen; dem Tatrichter kommt zudem in den Grenzen eines freien Ermessens ein großer Spielraum zu (vgl. BGH, Urteil vom 17. Juni 1992 - I ZR 107/90, GRUR 1993, 55, 59 = WRP 1992, 700 - Tchibo/Rolex II). Die tatrichterliche Schadensschätzung unterliegt nur einer beschränkten Nachprüfung durch das Revisionsgericht. Überprüfbar ist lediglich, ob der Tatrichter Rechtsgrundsätze der Schadensbemessung verkannt, wesentliche Bemessungsfaktoren außer Acht gelassen oder seiner Schätzung unrichtige Maßstäbe zugrunde gelegt hat (BGH, Urteil vom 18. Februar 1993 - III ZR 23/92, NJW-RR 1993, 795, 796). Diesen Anforderungen hält die vom Berufungsgericht vorgenommene Schadensschätzung stand. Es ist rechtsfehlerfrei davon ausgegangen, dass die Klägerinnen vom Beklagten einen Betrag von jeweils 200 € für die im Streitfall zur Grundlage des Schadensersatzantrags gemachten 15 Musiktitel verlangen können.

52 b) Das Berufungsgericht hat angenommen, im Rahmen der Schadensschätzung könnten verkehrsübliche Entgeltsätze für legale Downloadangebote im Internet und Rahmenvereinbarungen der Tonträger-Branche herangezogen werden. Hiervon ausgehend erscheine ein Betrag von 0,50 € pro Abruf angemessen. Gegen diese Beurteilung, die keinen Rechtsfehler erkennen lässt, hat die Revision keine konkret ausgeführten Rügen erhoben.

53 c) Das Berufungsgericht ist außerdem davon ausgegangen, dass der Ansatz von mindestens 400 möglichen Abrufen durch unbekannte Tauschbörsenteilnehmer bei Musikaufnahmen der streitbefangenen Art angemessen sei. Das hält der rechtlichen Nachprüfung stand.

54 aa) Die Revision rügt vergeblich, es fehlten hinreichende Erfahrungswerte, dass Nutzer von Filesharing-Netzwerken tatsächlich in entsprechendem Umfang CDs oder Downloads der Musiktitel erwerben würden. Die Klägerinnen mussten solche konkreten Erfahrungswerte nicht vortragen, weil sie nicht den Ersatz eines ihnen konkret entstandenen Schadens geltend machen, sondern die abstrakte Berechnungsart der Lizenzanalogie gewählt haben. Das Berufungsgericht hat auch ansonsten - mit Blick auf die hier maßgebliche Verletzungshandlung des öffentlichen Zugänglichmachens - zutreffend angenommen, dass von mindestens 400 möglichen Abrufen durch unbekannte Tauschbörsenteilnehmer auszugehen ist. Diese Annahme hat das Berufungsgericht nachvollziehbar begründet. Es hat auf die Ausführungen in einer eigenen Entscheidung (OLG Köln, WRP 2012, 1006, 1010 Rn. 38 f.) sowie die Ausführungen des Oberlandesgerichts Hamburg (MMR 2014, 127, 130 f.) Bezug genommen, in denen die Angemessenheit des Ansatzes von 400 möglichen Zugriffen plausibel begründet wurde (vgl. BGH, Urteil vom 11. Juni 2015 - I ZR 19/14, Rn. 61 - Tauschbörse I).

55 bb) Soweit die Revision geltend macht, die im Bereich des Filesharing sehr häufig betroffenen Minderjährigen (in aller Regel Schüler) dürften nicht ansatzweise über finanzielle Mittel verfügen, die der Annahme eines Schadensersatzes von jeweils 200 € für die im Streitfall zur Grundlage des Schadensersatzantrags gemachten Musiktitel rechtfertigen könnten, erhebt sie erneut eine gemäß § 559 Abs. 1 ZPO unzulässige Rüge. Der Richtigkeit der Annahme von durchschnittlich 400 möglichen Abrufen steht nicht der von der Revision dargelegte Umstand entgegen, dass im Streitfall auch zum Teil ältere deutsche Musikstücke streitbefangen sind. Es ist entgegen der Ansicht der Revision bereits nicht ersichtlich, dass dies ein Interesse von Tauschbörsenteilnehmern - außerhalb und innerhalb - von Deutschland zweifelhaft erscheinen lässt.

56 d) Die Revision macht ferner vergeblich geltend, es sei bei der Festsetzung einer fiktiven Lizenzgebühr die Frage der Überkompensation und Vorteilsausgleichung zu berücksichtigen, soweit vielfach derselbe Schaden geltend gemacht werde, ohne die bereits erlangte Ersatzleistung anderer Abgemahnter zu berücksichtigen, die sich außergerichtlich auf Vergleiche eingelassen hätten. Abgesehen davon, dass sich die Revision wiederum auf neuen Tatsachenvortrag stützt, mit dem sie in der Revisionsinstanz ausgeschlossen ist, kann ihre Rüge auch aus Rechtsgründen keinen Erfolg haben. Sie verkennt, dass die im Streitfall relevante Verletzungshandlung in der Eröffnung der Zugriffsmöglichkeit für Dritte besteht und nicht in dem Absenden und Empfangen eines Dateifragments im Zweipersonenverhältnis. Daraus ergibt sich, dass eine eigenständige Verwertungshandlung im Sinne von §§ 85 Abs. 1, 19a UrhG vorliegt, wenn die Zugriffsmöglichkeit für Dritte eröffnet wird (vgl. BGH, Urteil vom 11. Juni 2015 - I ZR 19/14, Rn. 64 - Tauschbörse I).

57 II. Das Berufungsgericht hat den Klägerinnen zu Recht einen Anspruch auf Ersatz von Abmahnkosten in Höhe von 2.380,80 € zugesprochen.

58 1. Das Berufungsgericht ist zutreffend davon ausgegangen, dass im Streitfall ein Anspruch auf Ersatz der Kosten für die Abmahnung einer Urheberrechtsverletzung unter dem Gesichtspunkt der Geschäftsführung ohne Auftrag (§§ 677, 683 Satz 1, 670 BGB) in Betracht kommt. Auf die Abmahnung vom 24. September 2007 ist die am 1. September 2008 in Kraft getretene und mit Wirkung vom 9. Oktober 2013 geänderte Regelung des § 97a UrhG nicht anwendbar (vgl. BGH, Urteil vom 8. Januar 2014 - I ZR 169/12, BGHZ 200, 76 Rn. 11 - BearShare).

59 2. Ein auf die Grundsätze der Geschäftsführung ohne Auftrag gestützter Erstattungsanspruch setzt voraus, dass die Abmahnung berechtigt war und dem Abmahnenden gegenüber dem Abgemahnten im Zeitpunkt der Abmahnung ein Unterlassungsanspruch zustand (BGHZ 200, 76 Rn. 12 - BearShare). Diese Voraussetzungen sind gegeben. Der Beklagte hat im Sinne von § 97 Abs. 1 Satz 1 UrhG aF ein nach dem Urheberrechtsgesetz geschütztes Recht, hier das Verwertungsrecht des Tonträgerherstellers auf öffentliche Zugänglichmachung gemäß § 85 Abs. 1 UrhG, verletzt.

60 3. Das Berufungsgericht ist außerdem zutreffend - und von der Revision nicht beanstandet - davon ausgegangen, dass Form und Inhalt der streitgegenständlichen Abmahnung den für die Erstattungsfähigkeit der durch sie entstandenen Kosten zu stellenden Anforderungen entspricht (vgl. dazu BGH, Urteil vom 11. Juni 2015 - I ZR 19/14, Rn. 70 f. - Tauschbörse I).

61 4. Das Berufungsgericht hat angenommen, der Berechtigung der Abmahnung stehe nicht entgegen, dass die Klägerinnen ihre Unterlassungsansprüche

nicht gerichtlich verfolgt hätten, obwohl der Beklagte keine Unterlassungserklärung abgegeben hätte. Es könne nicht davon ausgegangen werden, dass die Klägerinnen bereits zum Zeitpunkt der Abmahnung im September 2007 nicht beabsichtigt hätten, ihre Unterlassungsansprüche im Fall einer fehlenden Unterwerfung des Beklagten einzuklagen. Immerhin hätten die Klägerinnen mit drei weiteren Schreiben auf der Abgabe einer strafbewehrten Unterlassungsverpflichtungserklärung bestanden. Diese Beurteilung hält der rechtlichen Nachprüfung stand.

62 a) Das Berufungsgericht hat bei der Beurteilung der Frage, ob die Abmahnung dem wirklichen oder mutmaßlichen Willen des Beklagten entsprach (§ 683 Satz 1 BGB), zutreffend keine ex-post-Betrachtung angestellt, sondern gefragt, ob die Klägerinnen bei der Abmahnung beabsichtigt haben, ihren Unterlassungsanspruch gegebenenfalls einzuklagen. Maßgebend für die Feststellung von Interesse und Wille des Geschäftsherren ist der Zeitpunkt der Übernahme, also der Beginn der Geschäftsführung (vgl. Seiler in MünchKomm.BGB, 6. Aufl., § 683 Rn. 1 mwN). Die Revision hat keine Umstände geltend gemacht, die im Streitfall darauf hindeuten, dass die Klägerinnen mit ihrer Abmahnung - trotz der dort ausdrücklich ausgesprochenen Aufforderung zur Abgabe einer Unterlassungserklärung - lediglich Geldforderungen geltend machen wollten. Solche Umstände sind auch nicht ersichtlich.

63 b) Das Berufungsgericht ist ferner zutreffend davon ausgegangen, dass die Abmahnung nicht als rechtsmissbräuchlich einzustufen ist. Es hat ausgeführt, nach den Umständen des Streitfalls könne nicht davon ausgegangen werden, dass die anwaltliche Abmahnung vorwiegend den sachfremden Zweck verfolgt habe, den Prozessbevollmächtigten der Klägerinnen einen Kostenerstattungsanspruch zu verschaffen. An der Unterbindung von Verletzungen ihrer Tonträgerherstellerrechte an einer dreistelligen Anzahl von Musikdateien hätten

die Klägerinnen ein berechtigtes Interesse gehabt. Es sei überdies zu berücksichtigen, dass die Klägerinnen in der Abmahnung auch Schadensersatzansprüche in beträchtlicher Höhe geltend gemacht hätten. Auf diese Weise hätten sie auf den Beklagten jedenfalls wirtschaftlichen Druck ausgeübt, der geeignet sei, diesen von künftigen Rechtsverletzungen abzuhalten. Diese Beurteilung lässt keinen Rechtsfehler erkennen und wird von der Revision auch nicht mit einer konkret begründeten Rüge angegriffen.

64 III. Die Revision des Beklagten ist somit zurückzuweisen. Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 Abs. 1 ZPO.

Büscher Koch Löffler

Schwonke Feddersen

Vorinstanzen:
LG Köln, Entscheidung vom 24.10.2012 - 28 O 391/11 -
OLG Köln, Entscheidung vom 14.03.2014 - 6 U 210/12 -