



# **BUNDESGERICHTSHOF**

## **BESCHLUSS**

I ZB 13/12

vom

25. Oktober 2012

in der Rechtsbeschwerdesache

Der I. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 25. Oktober 2012 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Bornkamm und die Richter Pokrant, Dr. Kirchhoff, Dr. Koch und Dr. Löffler

beschlossen:

Auf die Rechtsbeschwerde der Antragstellerin wird der Beschluss des 6. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Köln vom 23. Januar 2012 aufgehoben.

Der Beschluss der 37. Zivilkammer des Landgerichts Köln vom 6. Dezember 2011 wird auf die Beschwerde der Antragstellerin abgeändert.

Der Beteiligten wird gestattet, der Antragstellerin unter Verwendung von Verkehrsdaten im Sinne des § 3 Nr. 30 TKG über den Namen und die Anschrift derjenigen Nutzer Auskunft zu erteilen, denen die in der Anlage ASt 1 des Beschlusses der 37. Zivilkammer des Landgerichts Köln vom 6. Oktober 2011 aufgeführten IP-Adressen zu den jeweiligen Zeitpunkten zugewiesen waren.

Die Kosten der gerichtlichen Anordnung trägt die Antragstellerin.

Gegenstandswert: 3.000 €.

Gründe:

- 1 I. Die Antragstellerin ist ein Softwareunternehmen. Sie ist Inhaberin der ausschließlichen urheberrechtlichen Vertriebsrechte für Deutschland, Österreich und die Schweiz an dem Computerspiel „Two Worlds II“. Das Computerspiel ist am 9. November 2010 in Deutschland veröffentlicht worden.
- 2 Die Antragstellerin hat die L. Deutschland GmbH beauftragt, Online-Tauschbörsen im Blick auf das Computerspiel zu überwachen. Die L. Deutschland GmbH verfügt über eine Software, mit der festgestellt werden kann, über welchen Internetanschluss eine bestimmte Datei zum Download angeboten wird. Die von der Antragstellerin vorgelegte Anlage ASt 1 enthält von der L. Deutschland GmbH ermittelte IP-Adressen, die Nutzern zugewiesen waren, die das Computerspiel „Two Worlds II“ in der Zeit zwischen dem 28. September und dem 3. Oktober 2011 über eine Online-Tauschbörse anderen Nutzern zum Herunterladen angeboten hatten. Die jeweiligen (dynamischen) IP-Adressen waren den Nutzern von der (weiteren) Beteiligten, der Deutschen Telekom AG, als Internet-Provider zugewiesen worden.
- 3 Die Antragstellerin hat gemäß § 101 Abs. 9 UrhG in Verbindung mit § 101 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 UrhG beantragt, der Beteiligten zu gestatten, ihr unter Verwendung von Verkehrsdaten im Sinne des § 3 Nr. 30 TKG über den Namen und die Anschrift derjenigen Nutzer Auskunft zu erteilen, denen die in der Anlage ASt 1 aufgeführten IP-Adressen zu den jeweiligen Zeitpunkten zugewiesen waren.
- 4 Das Landgericht hat den Antrag abgelehnt. Die dagegen gerichtete Beschwerde ist ohne Erfolg geblieben. Mit ihrer vom Beschwerdegericht zugelassenen Rechtsbeschwerde verfolgt die Antragstellerin ihren Antrag weiter.

5           II. Das Beschwerdegericht hat angenommen, die zum Erlass der begehrten Anordnung erforderliche Rechtsverletzung in gewerblichem Ausmaß sei hinsichtlich des Computerspiels „Two Worlds II“ nicht gegeben. Dazu hat es ausgeführt:

6           Werde ein einziges urheberrechtlich geschütztes Werk im Internet zum Herunterladen angeboten, könne eine Rechtsverletzung in gewerblichem Ausmaß nur angenommen werden, wenn es sich entweder um ein besonders wertvolles Werk handele oder eine hinreichend umfangreiche Datei innerhalb ihrer relevanten Verwertungsphase öffentlich zugänglich gemacht werde. Ob sich ein Werk in der relevanten Verwertungsphase befinde, könne nur im Einzelfall bestimmt werden, wobei den jeweiligen Vermarktungsbedingungen Rechnung zu tragen sei. Für den Bereich der aktuellen Unterhaltungsmusik sowie der Spielfilme sämtlicher Kategorien sei davon auszugehen, dass die wesentliche kommerzielle Auswertung nach spätestens sechs Monaten abgeschlossen sei. Nach Ablauf dieser Frist bedürfe es besonderer Umstände, um eine Fortdauer der relevanten Verwertungsphase annehmen zu können.

7           Im Streitfall sei aufgrund der vorgetragenen Verkaufszahlen davon auszugehen, dass die wirtschaftliche Vermarktung bereits nach weniger als einem halben Jahr, jedenfalls aber nach knapp einem Jahr im Wesentlichen abgeschlossen gewesen sei. Dass es sich bei dem Computerprogramm um eine vergleichsweise große Datenmenge gehandelt habe, sei zwar ein Indiz für die Schwere der geltend gemachten Rechtsverletzung. Diesem komme jedoch im Rahmen der Gesamtabwägung letztlich keine entscheidende Bedeutung zu.

8           III. Die gemäß § 101 Abs. 9 Satz 4 UrhG, § 70 Abs. 1 FamFG statthafte und auch sonst zulässige Rechtsbeschwerde ist begründet. Der Antrag, es der Beteiligten zu gestatten, der Antragstellerin unter Verwendung von Verkehrsda-

ten im Sinne des § 3 Nr. 30 TKG über den Namen und die Anschrift derjenigen Nutzer Auskunft zu erteilen, denen die in der Anlage ASt 1 aufgeführten IP-Adressen zu den jeweiligen Zeitpunkten zugewiesen waren, kann mit der vom Beschwerdegericht gegebenen Begründung nicht abgelehnt werden.

9           1. Die durch das Gesetz zur Verbesserung der Durchsetzung von Rechten des geistigen Eigentums mit Wirkung vom 1. September 2009 in das Urheberrechtsgesetz eingefügte Bestimmung des § 101 UrhG gibt dem Verletzten einen Auskunftsanspruch sowohl gegen den Verletzer als auch gegen Dritte: Wer in gewerblichem Ausmaß das Urheberrecht oder ein anderes nach dem Urheberrechtsgesetz geschütztes Recht widerrechtlich verletzt, kann vom Verletzten auf unverzügliche Auskunft über die Herkunft und den Vertriebsweg der rechtsverletzenden Vervielfältigungsstücke oder sonstigen Erzeugnisse in Anspruch genommen werden (§ 101 Abs. 1 Satz 1 UrhG). In Fällen offensichtlicher Rechtsverletzung oder in Fällen, in denen der Verletzte gegen den Verletzer Klage erhoben hat, besteht der Anspruch unbeschadet von § 101 Abs. 1 UrhG auch gegen eine Person, die in gewerblichem Ausmaß - was im vorliegenden Fall allein von Bedeutung ist - für rechtsverletzende Tätigkeiten genutzte Dienstleistungen erbrachte, es sei denn, die Person wäre nach den §§ 383 bis 385 ZPO im Prozess gegen den Verletzer zur Zeugnisverweigerung berechtigt (§ 101 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 UrhG). Kann die Auskunft nur unter Verwendung von Verkehrsdaten (§ 3 Nr. 30 TKG) erteilt werden, ist für ihre Erteilung nach § 101 Abs. 9 UrhG eine vorherige richterliche Anordnung über die Zulässigkeit der Verwendung der Verkehrsdaten erforderlich, die von dem Verletzten zu beantragen ist.

10           2. Der Antrag auf Erteilung einer Anordnung über die Zulässigkeit der Verwendung der Verkehrsdaten (§ 101 Abs. 9 UrhG) ist nur begründet, wenn

ein Anspruch auf Erteilung der begehrten Auskunft besteht. Entgegen der Annahme des Beschwerdegerichts setzt der von der Antragstellerin behauptete Anspruch aus § 101 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 UrhG auf Auskunft gegen eine Person, die in gewerblichem Ausmaß für rechtsverletzende Tätigkeiten genutzte Dienstleistungen erbrachte, nicht voraus, dass die rechtsverletzenden Tätigkeiten das Urheberrecht oder ein anderes nach dem Urheberrechtsgesetz geschütztes Recht in gewerblichem Ausmaß verletzt haben (BGH, Beschluss vom 19. April 2012 - I ZB 80/11, GRUR 2012, 1026 Rn. 10 = WRP 2012, 1250 - Alles kann besser werden). Es kann daher offenbleiben, ob das unbefugte Einstellen eines einzigen urheberrechtlich geschützten Werks in eine Online-Tauschbörse als eine Rechtsverletzung in gewerblichem Ausmaß anzusehen ist.

- 11 Weder der Wortlaut des § 101 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 UrhG noch die Systematik oder der Zweck des Gesetzes bieten einen hinreichenden Anhaltspunkt dafür, dass der Anspruch auf Auskunft gegen die Person, die in gewerblichem Ausmaß für rechtsverletzende Tätigkeiten genutzte Dienstleistungen erbrachte, nur unter der einschränkenden Voraussetzung besteht, dass die rechtsverletzenden Tätigkeiten gleichfalls ein gewerbliches Ausmaß hatten (vgl. BGH, GRUR 2012, 1026 Rn. 11 bis 23 - Alles kann besser werden). Auch die Richtlinie 2004/48/EG vom 29. April 2004 zur Durchsetzung der Rechte des geistigen Eigentums, deren Umsetzung das Gesetz zur Verbesserung von Rechten des geistigen Eigentums vor allem dient, steht der Regelung in einem Mitgliedstaat nicht entgegen, nach der ein Auskunftsanspruch gegenüber Dritten nicht nur bei einer Rechtsverletzung in gewerblichem Ausmaß besteht (vgl. BGH, GRUR 2012, 1026 Rn. 24 bis 26 - Alles kann besser werden). Schließlich kommt es für die Auslegung des § 101 Abs. 2 UrhG nicht entscheidend darauf an, dass die Verfasser des Regierungsentwurfs der Ansicht waren, der Auskunftsanspruch gegen Dritte setze eine Rechtsverletzung in gewerblichem Ausmaß voraus, weil

diese Ansicht im Gesetz keinen hinreichenden Niederschlag gefunden hat (vgl. BGH, GRUR 2012, 1026 Rn. 27 bis 30 - Alles kann besser werden).

12           IV. Danach ist der Beschluss des Beschwerdegerichts auf die Rechtsbeschwerde der Antragstellerin aufzuheben. Der Senat kann in der Sache selbst entscheiden, weil diese zur Endentscheidung reif ist (§ 101 Abs. 9 Satz 4 UrhG, § 74 Abs. 6 Satz 1 FamFG). Der Beschluss des Landgerichts ist auf die Beschwerde der Antragstellerin abzuändern. Dem Antrag, der Beteiligten zu gestatten, der Antragstellerin unter Verwendung von Verkehrsdaten im Sinne des § 3 Nr. 30 TKG über den Namen und die Anschrift derjenigen Nutzer Auskunft zu erteilen, denen die in der Anlage ASt 1 aufgeführten IP-Adressen zu den jeweiligen Zeitpunkten zugewiesen waren, ist stattzugeben.

13           1. Die Antragstellerin hat gegen die Beteiligte einen Anspruch aus § 101 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 UrhG auf Auskunft über den Namen und die Anschrift derjenigen Nutzer, denen die in der Anlage ASt 1 aufgeführten IP-Adressen zu den jeweiligen Zeitpunkten zugewiesen waren.

14           a) Die Antragstellerin ist berechtigt, den Auskunftsanspruch geltend zu machen. Anspruchsberechtigt ist nicht nur der Urheber oder der Inhaber eines anderen nach dem Urheberrechtsgesetz geschützten Rechts, sondern auch der Inhaber eines ausschließlichen urheberrechtlichen Nutzungsrechts. Die Antragstellerin ist Inhaberin der ausschließlichen urheberrechtlichen Vertriebsrechte für Deutschland, Österreich und die Schweiz an dem urheberrechtlich geschützten Computerspiel „Two Worlds II“. Ihr steht daher - unter anderem - das ausschließliche Recht zu, das Computerspiel öffentlich zugänglich zu machen (§ 19a UrhG).

- 15            b) Dieses ausschließliche Recht ist dadurch verletzt worden, dass Nutzer das Computerspiel „Two Worlds II“ in der Zeit zwischen dem 28. September und dem 3. Oktober 2011 über eine Online-Tauschbörse anderen Nutzern zum Herunterladen angeboten haben. Die Rechtsverletzung ist auch offensichtlich; sie ist so eindeutig, dass eine ungerechtfertigte Belastung der Beteiligten ausgeschlossen erscheint (vgl. BT-Drucks. 16/5048, S. 39).
- 16            c) Die Beteiligte hat als Internet-Provider den Nutzern die Internetanschlüsse zur Verfügung gestellt und die jeweiligen (dynamischen) IP-Adressen zugewiesen und damit in gewerblichem Ausmaß für die rechtsverletzenden Tätigkeiten genutzte Dienstleistungen erbracht.
- 17            d) Die Inanspruchnahme der Beteiligten auf Auskunftserteilung ist im Streitfall auch nicht unverhältnismäßig (§ 101 Abs. 4 UrhG). Es ist weder vorge- tragen noch ersichtlich, dass die Antragstellerin als Auskunftsberechtigte kein oder nur ein äußerst geringes Interesse daran haben kann, die Rechtsverletzer genannt zu bekommen (vgl. BGH, GRUR 2012, 1026 Rn. 36 - Alles kann bes- ser werden).
- 18            2. Die begehrte Auskunft über den Namen und die Anschrift derjenigen Nutzer, denen die in der Anlage ASt 1 aufgeführten IP-Adressen zu den jeweili- gen Zeitpunkten zugewiesen waren, kann nur unter Verwendung von Verkehrs- daten (§ 3 Nr. 30 TKG) im Sinne des § 101 Abs. 9 Satz 1 UrhG erteilt werden (vgl. BGH, GRUR 2012, 1026 Rn. 37 bis 39 - Alles kann besser werden).
- 19            3. Die Begründetheit des Antrags nach § 101 Abs. 9 Satz 1 UrhG auf Gestattung der Verwendung von Verkehrsdaten zur Erteilung der Auskunft über den Namen und die Anschrift der Nutzer, denen zu bestimmten Zeitpunkten bestimmte (dynamische) IP-Adressen zugewiesen waren, setzt jedenfalls in den



Fällen, in denen - wie hier - ein Auskunftsanspruch nach § 101 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 UrhG wegen einer offensichtlichen Rechtsverletzung gegen eine Person besteht, die in gewerblichem Ausmaß für rechtsverletzende Tätigkeiten genutzte Dienstleistungen erbracht hat, grundsätzlich kein besonderes und insbesondere kein gewerbliches Ausmaß der Rechtsverletzung voraus. Ein solcher Antrag ist vielmehr unter Abwägung der betroffenen Rechte des Rechtsinhabers, des Auskunftspflichtigen und der Nutzer sowie unter Berücksichtigung des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit in aller Regel ohne weiteres begründet. Dagegen bestehen weder unionsrechtliche noch verfassungsrechtliche Bedenken (vgl. BGH, GRUR 2012, 1026 Rn. 40 bis 52 - Alles kann besser werden).

20           V. Es stellen sich keine Fragen des Unionsrechts, die eine Vorlage an den Gerichtshof der Europäischen Union gebieten (vgl. BGH, GRUR 2012, 1026 Rn. 53 - Alles kann besser werden).

21 VI. Die Kostenentscheidung beruht auf § 101 Abs. 9 Satz 5 UrhG.

Bornkamm

Pokrant

Kirchhoff

Koch

Löffler

Vorinstanzen:

LG Köln, Entscheidung vom 06.12.2011 - 237 O 233/11 -

OLG Köln, Entscheidung vom 23.01.2012 - 6 W 13/12 -