BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

I ZB 41/16

vom

26. April 2017

in dem Rechtsstreit

Klägerin und Rechtsbeschwerdeführerin,

- Prozessbevollmächtigte:

gegen

Beklagte und Rechtsbeschwerdegegnerin,

- Prozessbevollmächtigte
II. Instanz:

ECLI:DE:BGH:2017:260417BIZB41.16.0

Der I. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 26. April 2017 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Büscher, die Richter Prof. Dr. Schaffert, Dr. Kirchhoff, Prof. Dr. Koch und Feddersen

beschlossen:

Auf die Rechtsbeschwerde der Klägerin wird der Beschluss des 5. Zivilsenats des Kammergerichts vom 19. April 2016 unter Zurückweisung des weitergehenden Rechtsmittels im Kostenpunkt und insoweit aufgehoben, als die sofortige Beschwerde der Klägerin über einen Betrag von 211,99 € hinaus zurückgewiesen worden ist.

Auf die sofortige Beschwerde der Klägerin wird der Kostenfestsetzungsbeschluss des Landgerichts Berlin vom 8. September 2015 teilweise abgeändert und wie folgt neu gefasst:

Die von der Beklagten an die Klägerin zu erstattenden Kosten werden auf 1.105,60 € nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 23. Juli 2015 festgesetzt.

Die Kosten des Beschwerde- und Rechtsbeschwerdeverfahrens hat die Beklagte zu tragen.

Gegenstandswert: 688,45 €.

Gründe:

I. Die Rechtsbeschwerde betrifft die Frage, ob die im Verfahren nach § 101 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 und Abs. 9 Satz 1 UrhG gegen einen Internet-Provider aufgewandten Rechtsanwaltskosten als im Sinne von § 91 Abs. 1 Satz 1 ZPO notwendige Kosten eines nachfolgenden Rechtsstreits gegen die Person anzusehen sind, die für eine über diese IP-Adresse begangene Urheberrechtsverletzung verantwortlich ist.

Die Klägerin hat im Jahr 2011 einen Internet-Provider in neun Verfahren nach § 101 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 UrhG auf Auskunft über die Inhaber von insgesamt 702 IP-Adressen in Anspruch genommen, über die das von ihr vertriebene Computerspiel " ' unbefugt im Internet angeboten worden war. Zuvor hatte sie gemäß § 101 Abs. 9 Satz 1 UrhG richterliche Gestattungen der Verwendung der für die Erteilung einer solchen Auskunft erforderlichen Verkehrsdaten erwirkt.

Nachdem sich aus den vom Internet-Provider der Klägerin erteilten Auskünften ergab, dass dem Internetanschluss der Beklagten 103 der 702 IP-Adressen zuzuordnen waren, forderte die Klägerin die Beklagte ohne Erfolg zur Abgabe einer strafbewehrten Unterlassungserklärung und Zahlung eines bestimmten Betrages zur Abgeltung aller Ansprüche auf. Die Klägerin erhob gegen die Beklagte Klage auf Unterlassung und Erstattung der Abmahnkosten. Der Rechtsstreit wurde durch Anerkenntnisurteil beendet.

Die Klägerin hat gemäß § 103 Abs. 2, § 104 ZPO die Festsetzung der Kosten des Verfahrens nach § 101 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 und Abs. 9 Satz 1 UrhG beantragt und Kosten in Höhe des auf die Beklagte entfallenden Anteils an den Gesamtkosten von Gerichtsgebühren, Rechtsanwaltskosten und Auskunftskosten des Providers in Höhe von 1.105,61 € geltend gemacht.

Das Landgericht hat Kosten in Höhe von 205,17 € nebst Zinsen festgesetzt. Auf die sofortige Beschwerde der Klägerin hat das Beschwerdegericht die erstattungsfähigen Kosten auf insgesamt 417,16 € nebst Zinsen festgesetzt und die sofortige Beschwerde im Übrigen zurückgewiesen. Mit ihrer vom Beschwerdegericht zugelassenen Rechtsbeschwerde verfolgt die Klägerin ihren Antrag weiter.

II. Das Beschwerdegericht hat angenommen, bei den in den Verfahren nach § 101 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 und Abs. 9 Satz 1 UrhG angefallenen Rechtsanwaltskosten handele es sich nicht um gemäß § 91 Abs. 1 Satz 1 ZPO zu erstattende Kosten, weil sie zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung nicht notwendig gewesen seien. Die Notwendigkeit könne nicht bejaht werden, wenn bestimmte Kosten nach den Regeln für das vorbereitende Verfahren nicht als notwendig anzusehen seien, um dieses Verfahren zum Erfolg zu führen. Für Verfahren nach § 101 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 und Abs. 9 Satz 1 UrhG gälten gemäß § 101 Abs. 9 Satz 4 UrhG die Vorschriften über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit entsprechend. Mangels Verweisung auf § 91 Abs. 1 Satz 2 ZPO seien nach § 80 FamFG die Kosten eines Verfahrensbevollmächtigten nicht bereits kraft Gesetzes als notwendige Kosten anzusehen. Die Notwendigkeit der Einschaltung eines Rechtsanwalts sei daher in jedem Einzelfall zu prüfen. Es gelte der Grundsatz möglichst sparsamer Verfahrensführung. Die Beauftragung eines Rechtsanwalts sei nur geboten, wenn ein Beteiligter das konkrete Verfahren nach seinen Fähigkeiten und Kenntnissen ohne Gefahr eines Rechtsnachteils nicht ohne anwaltliche Beratung führen könne. Im Falle der Klägerin sei die Beauftragung eines Rechtsanwalts nicht notwendig. Sie bezeichne sich selbst als führender Vermarkter von digitalen Entertainmentprodukten und nehme für sich in Anspruch, für ihre Kunden die komplette Vermarktung und den Vertrieb von Software, Spielen und DVD-Filmen durchzuführen. Sie verfüge über eine kleine Rechtsabteilung und wisse offensichtlich, unter welchen Voraussetzungen von

einer Urheberrechtsverletzung durch die Verbreitung von Raubkopien auszugehen sei und wie ein Verfahren nach § 101 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 und Abs. 9 Satz 1 UrhG erfolgreich bestritten werden könne. Die Klägerin lasse die zur Durchsetzung ihrer Ansprüche notwendigen Angaben und Daten ohne anwaltliche Hilfe ermitteln. Bei den Verfahren nach § 101 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 und Abs. 9 Satz 1 UrhG handele es sich um Massenverfahren, die nach einem immer gleichen Schema abliefen. Es sei nicht nachzuvollziehen, warum die Klägerin sich nicht in der Lage sehe, diese Verfahren ohne anwaltliche Hilfe durchzuführen.

III. Die gemäß § 574 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 Fall 1 ZPO statthafte und auch sonst zulässige Rechtsbeschwerde der Klägerin ist begründet. Die Beurteilung des Beschwerdegerichts hält der rechtlichen Nachprüfung nicht stand.

1. Das Beschwerdegericht ist zutreffend davon ausgegangen, dass die Kosten des Verfahrens nach § 101 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 und Abs. 9 Satz 1 UrhG gegen einen Internet-Provider auf Auskunft über den Inhaber einer IP-Adresse der Vorbereitung eines konkret bevorstehenden Rechtsstreits gegen die Person dienen, die für eine über diese IP-Adresse begangene Urheberrechtsverletzung verantwortlich ist. Diese Kosten sind daher gemäß § 91 Abs. 1 Satz 1 ZPO zu erstatten, soweit sie zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung notwendig waren (BGH, Beschluss vom 15. Mai 2014 - I ZB 71/13, GRUR 2014, 1239 Rn. 10 = WRP 2014, 1468 - Deus ex; Beschluss vom 11. Dezember 2014 - I ZB 7/14, ZUM-RD 2015, 214 Rn. 9). Das Beschwerdegericht hat weiter zutreffend zugrunde gelegt, dass die Kosten des Verfahrens nach § 101 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 und Abs. 9 Satz 1 UrhG nur insoweit im Sinne von § 91 Abs. 1 Satz 1 ZPO notwendige Kosten eines nachfolgenden Rechtsstreits gegen eine Person sind, die für eine über eine dieser IP-Adressen begangene Urheberrechtsverletzung verantwortlich ist, als sie anteilig auf diese Person entfallen (BGH, GRUR 2014, 1239 Rn. 18 - Deus ex; ZUM-RD 2015, 214 Rn. 10).

2. Die Annahme des Beschwerdegerichts, die im Verfahren nach § 101 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 und Abs. 9 Satz 1 UrhG aufgewandten Rechtsanwaltskosten seien keine nach § 91 Abs. 1 Satz 1 ZPO erstattungsfähigen notwendigen Kosten des nachfolgend gegen die für die Urheberrechtsverletzung verantwortliche Person geführten Rechtsstreits, ist nicht frei von Rechtsfehlern.

a) Nach § 91 Abs. 1 Satz 1 ZPO umfasst die Kostentragungspflicht der unterliegenden Partei die Kosten des Rechtsstreits, insbesondere die dem Gegner erwachsenen Kosten, soweit sie zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung notwendig waren.

aa) Zu den Kosten des Rechtsstreits gehören neben den durch die Einleitung und Führung eines Prozesses ausgelösten Kosten auch diejenigen Kosten, die der Vorbereitung eines konkret bevorstehenden Rechtsstreits dienen. Diese werden aus Gründen der Prozesswirtschaftlichkeit den Prozesskosten zugerechnet und können im Kostenfestsetzungsverfahren geltend gemacht werden (vgl. BGH, Urteil vom 11. Dezember 1986 - III ZR 268/85, WM 1987, 247, 248; Beschluss vom 20. Oktober 2005 - I ZB 21/05 GRUR 2006, 439 Rn. 11 = WRP 2006, 237 - Geltendmachung der Abmahnkosten). Kosten des Rechtsstreits können danach etwa Kosten für Detektivermittlungen und Testkäufe (vgl. BGH, GRUR 2006, 439 Rn. 11 - Geltendmachung der Abmahnkosten) oder die in einem vorgeschalteten Güteverfahren aufgewandten Kosten der rechtsanwaltlichen Vertretung sein (vgl. OLG Karlsruhe, JurBüro 2008, 538; Zöller/Herget, ZPO, 31. Aufl., § 91 Rn. 9). Die Vertretung durch einen Rechtsanwalt im Verfahren nach § 101 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 und Abs. 9 Satz 1 UrhG dient der Vorbereitung eines konkret bevorstehenden Rechtsstreits gegen den Urheberrechtsverletzer, so dass die damit verbundenen Rechtsanwaltskosten Kosten des anschließend geführten Rechtsstreits im Sinne des § 91 Abs. 1 Satz 1 ZPO sind.

bb) Die Beurteilung, ob Kosten im Sinne des § 91 Abs. 1 Satz 1 ZPO für die zweckentsprechende Rechtsverfolgung notwendig waren, hat sich daran auszurichten, ob eine verständige und wirtschaftlich vernünftig denkende Partei die Kosten auslösende Maßnahme im damaligen Zeitpunkt (ex ante) als sachdienlich ansehen durfte. Dabei darf die Partei ihr berechtigtes Interesse verfolgen und die zur vollen Wahrnehmung ihrer Belange erforderlichen Schritte tun. Sie trifft lediglich die Obliegenheit, unter mehreren gleichgearteten Maßnahmen die kostengünstigere auszuwählen (vgl. BGH, Beschluss vom 20. Oktober 2005 - VII ZB 53/05, NJW 2006, 446 Rn. 12; BGH, Beschluss vom 10. Juli 2012 - VI ZB 7/12, NJW 2012, 2734 Rn. 9, jeweils mwN).

Nach diesem Maßstab erweist sich im Streitfall die Beauftragung eines Rechtsanwalts mit der Durchführung des Verfahrens nach § 101 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 und Abs. 9 Satz 1 UrhG als notwendig für die Rechtsverfolgung. Die Verfolgung zivilrechtlicher Ansprüche wegen Urheberrechtsverletzungen zählt nicht zu den originären Aufgaben eines Unternehmens, das sich mit dem Vertrieb von Software, Computerspielen und DVD-Filmen befasst. Es ist daher, sofern es über eine Rechtsabteilung verfügt, nicht gehalten, diese zur Ermittlung und Verfolgung solcher Ansprüche einzusetzen (vgl. BGH, Urteil vom 8. Mai 2008 - I ZR 83/06, GRUR 2008, 928 Rn. 14 = WRP 2008, 1188 - Abmahnkostenersatz; Urteil vom 17. Juli 2008 - I ZR 219/05, GRUR 2008, 996 Rn. 36 = WRP 2008, 1449 - Clone-CD; Urteil vom 4. Februar 2010 - I ZR 30/08, GRUR 2010, 1038 Rn. 23 f. = WRP 2010, 1169 - Kosten für Abschlussschreiben I; Urteil vom 19. Mai 2010 - I ZR 140/08, GRUR 2010, 1120 Rn. 26 = WRP 2010, 1495 - Vollmachtsnachweis). Der Umstand, dass es sich bei den Verfahren nach § 101 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 und Abs. 9 Satz 1 UrhG aufgrund einer Häufung von Rechtsverletzungen um vielfach auftretende Verfahren handelt, rechtfertigt - entgegen der Ansicht des Beschwerdegerichts - keine andere Beurteilung. Ferner stehen auch vom Unternehmen selbst veranlasste Ermittlungsmaßnahmen der späteren Einschaltung eines Rechtsanwalts zur Verfahrensdurchfüh-

rung nicht entgegen. Diese erst spätere Hinzuziehung eines Rechtsanwalts steht einem Unternehmen in gleicher Weise frei, wie es ihm grundsätzlich freisteht, die bei festgestellten Wettbewerbsverstößen vor der Einleitung eines gerichtlichen Verfahrens gemäß § 12 Abs. 1 Satz 1 UWG regelmäßig gebotenen Abmahnungen entweder selbst auszusprechen oder durch beauftragte Rechtsanwälte aussprechen zu lassen (vgl. BGH, GRUR 2008, 996 Rn. 36 - Clone-CD). Gegen die Übertragung dieser für den Ersatz von Abmahnkosten geltenden Regeln bestehen, auch wenn die Abmahnkosten selbst keine nach § 91 Abs. 1 Satz 1 ZPO festsetzungsfähigen Prozesskosten sind (vgl. BGH, GRUR 2006, 439 Rn. 12 - Geltendmachung der Abmahnkosten; BGH, Beschluss vom 2. Oktober 2008 - I ZB 30/08, WRP 2009, 75), keine Bedenken, weil es sich insoweit um allgemeine Grundsätze des Kostenerstattungsrechts handelt.

b) Danach erweisen sich die von der Klägerin im Streitfall geltend gemachten Kosten der Vertretung durch einen Rechtsanwalt in den Verfahren nach § 101 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 und Abs. 9 Satz 1 UrhG als notwendige Kosten des nachfolgend gegen die Beklagte geführten Rechtsstreits.

3. Der Höhe nach belaufen sich die auf Antrag der Klägerin festzusetzenden Kosten unter Berücksichtigung der auf die Beklagte entfallenden Anzahl an IP-Adressen auf insgesamt 1.105,60 €. Für die einzelnen Verfahren ergibt sich Folgendes:

- Verfahren LG Köln 205 O 218/11 (Wert: 3.000 €)

Gerichtskosten 200 €; Rechtsanwaltskosten für Sicherungsverfahren: 1,3 Verfahrensgebühr Nr. 3100 VV-RVG 245,70 €, Post- und Telekommunikationspauschale Nr. 7002 VV-RVG 20 €; Rechtsanwaltskosten für Gestattungsverfahren: 1,3 Verfahrensgebühr Nr. 3100 VV-RVG 245,70 €, Post- und Telekommunikationspauschale Nr. 7002 VV-RVG 20 €; Auskunftskosten des Providers 143,12 €; von 138 angefragten IP-Adressen entfielen 29 auf die Beklagte.

Das ergibt einen Kostenanteil von 183,78 €.

- Verfahren LG Köln 205 O 272/11 (Wert 3.000 €)

Gerichtskosten 200 €; Rechtsanwaltskosten für Sicherungsverfahren: 1,3 Verfahrensgebühr Nr. 3100 VV-RVG 245,70 €, Post- und Telekommunikationspauschale Nr. 7002 VV-RVG 20 €; Rechtsanwaltskosten für Gestattungsverfahren: 1,3 Verfahrensgebühr Nr. 3100 VV-RVG 245,70 €, Post- und Telekommunikationspauschale Nr. 7002 VV-RVG 20 €; Auskunftskosten des Providers 125,23 €; von 81 angefragten IP-Adressen entfielen acht auf die Beklagte.

Der Kostenanteil beträgt 84,61 €.

- Verfahren LG Köln 209 O 280/11 (Wert 3.000 €) .

Gerichtskosten 200 €; Rechtsanwaltskosten für Sicherungsverfahren: 1,3 Verfahrensgebühr Nr. 3100 VV-RVG 245,70 €, Post- und Telekommunikationspauschale Nr. 7002 VV-RVG 20 €; Rechtsanwaltskosten für Gestattungsverfahren: 1,3 Verfahrensgebühr Nr. 3100 VV-RVG 245,70 €, Post- und Telekommunikationspauschale Nr. 7002 VV-RVG 20 €; Auskunftskosten des Providers 125,23 €; von 64 angefragten IP-Adressen entfielen acht auf die Beklagte.

Es ergibt sich ein Kostenanteil von 107,08 €,

- Verfahren LG Köln 209 O 285/11 (Wert 3.000 €)

Gerichtskosten 200 €; Rechtsanwaltskosten für Sicherungsverfahren: 1,3 Verfahrensgebühr Nr. 3100 VV-RVG 245,70 €, Post- und Telekommunikationspauschale Nr. 7002 VV-RVG 20 €; Rechtsanwaltskosten für Gestattungsverfahren: 1,3 Verfahrensgebühr Nr. 3100 VV-RVG 245,70 €, Post- und Telekommunikationspauschale Nr. 7002 VV-RVG 20 €; Auskunftskosten des Providers 125,23 €; von 91 angefragten IP-Adressen entfielen 15 auf die Beklagte.

Es ergibt sich ein Kostenanteil von 141,20 €.

- Verfahren LG Köln 209 O 316/11 (Wert 3.000 €)

Gerichtskosten 200 €; Rechtsanwaltskosten für Sicherungsverfahren: 1,3 Verfahrensgebühr Nr. 3100 VV-RVG 245,70 €, Post- und Telekommunikationspauschale Nr. 7002 VV-RVG 20 €; Rechtsanwaltskosten für Gestattungsverfahren: 1,3 Verfahrensgebühr Nr. 3100 VV-RVG 245,70 €, Post- und Telekommunikationspauschale Nr. 7002 VV-RVG 20 €; Auskunftskosten des Providers 107,34 €; von 52 angefragten IP-Adressen entfielen 22 auf die Beklagte.

Der Kostenanteil macht 354,85 € aus.

- Verfahren LG Köln 214 O 220/11 (Wert 3.000 €)

Gerichtskosten 200 €; Rechtsanwaltskosten für Sicherungsverfahren: 1,3 Verfahrensgebühr Nr. 3100 VV-RVG 245,70 €, Post- und Telekommunikationspauschale Nr. 7002 VV-RVG 20 €; Rechtsanwaltskosten für Gestattungsverfahren: 1,3 Verfahrensgebühr Nr. 3100 VV-

RVG 245,70 €, Post- und Telekommunikationspauschale Nr. 7002 VV-RVG 20 €; Auskunftskosten des Providers 125,23 €; von 74 angefragten IP-Adressen entfielen neun auf die Beklagte.

Es ergibt sich ein Kostenanteil von 104,18 €.

- Verfahren LG Köln 221 O 265/11 (Wert 3.000 €)

Gerichtskosten 200 €; Rechtsanwaltskosten für Sicherungsverfahren: 1,3 Verfahrensgebühr Nr. 3100 VV-RVG 245,70 €, Post- und Telekommunikationspauschale Nr. 7002 VV-RVG 20 €; Rechtsanwaltskosten für Gestattungsverfahren: 1,3 Verfahrensgebühr Nr. 3100 VV-RVG 245,70 €, Post- und Telekommunikationspauschale Nr. 7002 VV-RVG 20 €; Auskunftskosten des Providers 125,23 €; von 90 angefragten IP-Adressen entfielen neun auf die Beklagte.

Es ergibt sich ein Kostenanteil von 85,66 €.

- Verfahren LG Köln 229 O 224/11 (Wert 3.000 €)

Gerichtskosten 200 €; Rechtsanwaltskosten für Sicherungsverfahren: 1,3 Verfahrensgebühr Nr. 3100 VV-RVG 245,70 €, Post- und Telekommunikationspauschale Nr. 7002 VV-RVG 20 €; Rechtsanwaltskosten für Gestattungsverfahren: 1,3 Verfahrensgebühr Nr. 3100 VV-RVG 245,70 €, Post- und Telekommunikationspauschale Nr. 7002 VV-RVG 20 €; Auskunftskosten des Providers 107,34 €; von 48 angefragten IP-Adressen entfiel eine auf die Beklagte.

Es ergibt sich ein Kostenanteil von 17,47 €.

- Verfahren LG Köln 232 O 242/11 (Wert 3.000 €)

Gerichtskosten 200 €; Rechtsanwaltskosten für Sicherungsverfahren: 1,3 Verfahrensgebühr Nr. 3100 VV-RVG 245,70 €, Post- und Telekommunikationspauschale Nr. 7002 VV-RVG 20 €; Rechtsanwaltskosten für Gestattungsverfahren: 1,3 Verfahrensgebühr Nr. 3100 VV-RVG 245,70 €, Post- und Telekommunikationspauschale Nr. 7002 VV-RVG 20 €; Auskunftskosten des Providers 125,23 €; von 64 angefragten IP-Adressen entfielen zwei auf die Beklagte.

Es ergibt sich ein Kostenanteil von 26,77 €.

4. Die Kostenentscheidung folgt aus § 92 Abs. 2 Nr. 1 ZPO.

Büscher Schaffert Kirchhoff

Koch Feddersen

Vorinstanzen:
LG Berlin, Entscheidung vom 08.09.2015 - 16 O 435/14 -
KG Berlin, Entscheidung vom 19.04.2016 - 5 W 208/15 -

Ausgefertigt
( )
Justizangestellte
als Urkundsbeamter der
Geschäftsstelle