

**Landgericht München I**

Az.: 21 S 26548/13  
155 C 9298/13 AG München



In dem Rechtsstreit

[REDACTED]  
- Klägerin und Berufungsklägerin -

Prozessbevollmächtigte:

Rechtsanwälte **Waldorf Frommer**, Beethovenstraße 12, 80336 München, Gz. [REDACTED]

gegen

[REDACTED] 30974 Wennigsen

- Beklagter und Berufungsbeklagter -

Prozessbevollmächtigte:

[REDACTED] 50672 Köln, Gz : [REDACTED]

wegen Forderung

erlässt das Landgericht München I - 21. Zivilkammer - durch den Vorsitzenden Richter am Landgericht [REDACTED] die Richterin am Landgericht [REDACTED] und den Richter am Landgericht [REDACTED] am 21.11.2014 folgenden

**Beschluss**

1. Die Rüge des Beklagten vom 22.07.2014 wird zurückgewiesen
2. Der Beklagte hat die Unterliegensgebühr in Höhe von 60,00 € zu tragen.

**Gründe:**

1. Die statthafte Rüge ist zulässig. Das Berufungsurteil des Landgerichts München I vom

09.07.2014 ist unanfechtbar. Die Revision wurde nicht zugelassen, die Nichtzulassungsbeschwerde ist gem. § 26 Nr. 8 EGZPO nicht statthaft. Die Rüge wurde auch fristgerecht erhoben.

II. Die Rüge nach § 321a ZPO ist jedoch unbegründet, das Recht des Beklagten auf rechtliches Gehör wurde nicht verletzt.

1. Der im Grundgesetz verankerte Anspruch auf Gewährung rechtlichen Gehörs ist eine Folgerung aus dem Rechtsstaatsgedanken für das Gebiet des gerichtlichen Verfahrens (vgl. BVerfGE 74, S. 1). Der Einzelne soll nicht bloßes Objekt des gerichtlichen Verfahrens sein, sondern er soll vor einer Entscheidung, die seine Rechte betrifft, zu Worte kommen, um Einfluss auf das Verfahren und sein Ergebnis nehmen zu können (vgl. BVerfGE 7, S. 275 BVerfGE 55, S. 6; BVerfGE 57, S. 250). Art. 103 Abs. 1 GG garantiert den Beteiligten an einem gerichtlichen Verfahren daher, dass sie Gelegenheit erhalten, sich zu dem einer gerichtlichen Entscheidung zugrunde liegenden Sachverhalt vor Erlass der Entscheidung zu äußern (vgl. BVerfGE 1, 418; st. Rspr.) An einer solchen Gelegenheit fehlt es nicht erst dann, wenn ein Beteiligter gar nicht zu Wort gekommen ist oder wenn das Gericht seiner Entscheidung Tatsachen zugrunde legt, zu denen die Beteiligten nicht Stellung nehmen konnten (vgl. BVerfGE 10, S. 177, st. Rspr.). Eine dem verfassungsrechtlichen Anspruch genügende Gewährung rechtlichen Gehörs setzt auch voraus, dass der Verfahrensbeteiligte bei Anwendung der von ihm zu verlangenden Sorgfalt zu erkennen vermag, auf welchen Tatsachenvortrag es für die Entscheidung ankommen kann. Art. 103 Abs. 1 GG verlangt zwar grundsätzlich nicht, dass das Gericht vor der Entscheidung auf seine Rechtsauffassung hinweist (vgl. BVerfGE 74, S. 1); ihm ist auch keine allgemeine Frage- und Aufklärungspflicht des Richters zu entnehmen (vgl. BVerfGE 66, S. 116). Es kommt jedoch im Ergebnis der Verhinderung eines Vortrags gleich, wenn das Gericht ohne vorherigen Hinweis Anforderungen an den Sachvortrag stellt, mit denen auch ein gewissenhafter und kundiger Prozessbeteiligter - selbst unter Berücksichtigung der Vielfalt vertretbarer Rechtsauffassungen - nach dem bisherigen Prozessverlauf nicht zu rechnen brauchte.

Nach diesen Grundsätzen wurde das Recht des Beklagten auf rechtliches Gehör nicht verletzt.

Der Bundesgerichtshof hat mit seinem Urteil vom 8.1.2014 – I ZR 169/12 (BearShare), das dem Beklagtenvertreter auch vor der mündlichen Verhandlung bekannt war (vgl. Schriftsatz des Beklagtenvertreters vom 26.06.2014), ausgeführt, dass eine tatsächliche Vermutung für eine Täterschaft des Anschlussinhabers nicht begründet wird, wenn zum Zeitpunkt der Rechtsverletzung (auch) andere Personen den Internetanschluss, über den eine Rechtsverletzung begangen wurde, benutzen konnten.

In Übereinstimmung hiermit hat das erkennende Gericht eine tatsächliche Vermutung für die Täterschaft des Beklagten nicht angenommen.

In oben genanntem Urteil hat der Bundesgerichtshof weiter ausgeführt, dass der Anschlussinhaber seiner sekundären Darlegungslast dadurch genügt, dass er vorträgt, ob andere Personen und gegebenenfalls welche anderen Personen selbstständigen Zugang zu seinem Internetanschluss hatten und als Täter der Rechtsverletzung in Betracht kommen.

Entsprechend hat das erkennende Gericht den Beklagten verurteilt, weil es an substantiiertem Sachvortrag mangelte zu der Tatsache, welche andere Person als Täter konkret in Betracht gekommen sei. Soweit der Beklagte generell zur Nutzungsmöglichkeit des Internetanschlusses vorgetragen hat, ist dieser Vortrag zwar geeignet die tatsächliche Vermutung zu entkräften, genügt jedoch mangels konkreten Vortrags welche Person zum Tatzeitpunkt tatsächlich und nicht nur möglicherweise als Täter in Betracht käme, der sekundären Darlegungslast nicht.

Eines ausdrücklichen richterlichen Hinweises nach § 139 ZPO hierauf bedurfte es, entgegen der Ansicht des Beklagten, nicht. Denn eines Hinweises bedarf es nur,

wenn das Gericht Anforderungen an den Sachvortrag stellt, mit denen auch ein gewissenhafter und kundiger Prozessbeteiligter - selbst unter Berücksichtigung der Vielfalt vertretbarer Rechtsauffassungen - nach dem bisherigen Prozessverlauf nicht zu rechnen brauchte. Hieran fehlt es.

Vorliegend wurde die Frage der Reichweite der sekundären Darlegungs- und Beweislast zwischen den Parteien ausgiebig erörtert (vgl. z.B. Schriftsatz des Klägersvertreters vom 20.06.2013, S. 22, in dem ausdrücklich auf den strengen Maßstab des erkennenden Gerichts als Berufungsinstanz hingewiesen wird; Schriftsatz des Klägersvertreters vom 23.07.2013, S. 2 ff., vom 23.10.2013, S. 1 ff., Berufungsschriftsatz vom 10.01.2014; Schriftsatz des Beklagtenvertreters vom 28.06.2013, Seite 1 ff., vom 09.10.2013, S. 1 ff., vom 03.04.2014, sowie Schriftsatz des Beklagtenvertreters vom 26.06.2014, mit ausdrücklichem Hinweis auf das Urteil vom 8.1.2014 – I ZR 169/12 (BearShare)). Die vom erkennenden Gericht gestellten Anforderungen an die sekundäre Darlegungslast stehen im Einklang mit der den Parteivertretern bekannten, aktuellen Rechtsprechung des BGH (siehe oben). Damit, dass das erkennende Gericht die aktuelle Rechtsprechung des BGH anwenden wird, mussten die Parteien, die von kundigen und gewissenhaften Prozessvertretern vertreten waren, jedoch rechnen. Einem zusätzlichen Hinweis hierauf bedurfte es daher nicht.

Im Übrigen beruht die Entscheidung des Gerichts nicht auf einer möglichen Verletzung des rechtlichen Gehörs. Die Verletzung rechtlichen Gehörs ist nur erheblich, wenn eine günstige Entscheidung für den Rügeführer nicht ausgeschlossen werden kann (BGH NJW 2005, 2624). Rügt der Rügeführer, dass ein notwendiger Hinweis seitens des Gerichts nicht erteilt worden sei, setzt die Beruhensprüfung voraus, dass der Rügeführer vorträgt, dass und welche Beweise er angetreten hätte, wenn der Hinweis erteilt worden wäre (BGH NJW 2008, 378). Dies gilt entsprechend für Sachvortrag im Rahmen der sekundären Darlegungslast. Sowohl für die Rügeerhebung, als auch für die Rügebegründung gilt die Frist des § 321a Abs. 2 S. 1 ZPO

Das Urteil des erkennenden Gerichts wurde dem Beklagtenvertreter am 17.07.2014

zugestellt (vgl. Bl. 211 d.A.) Mit Schriftsatz vom 22.07.2014 hat der Beklagtenvertreter jedoch keinerlei Ausführungen dazu gemacht, welchen Sachvortrag er nach einem erfolgten Hinweis des Gerichts, dass der Beklagte seiner sekundären Darlegungslast nicht genüge, vorgetragen hätte. Auf die Ausführungen im Schriftsatz vom 04.09.2014 kommt es dagegen nicht mehr an, da dieser nach Fristablauf bei Gericht einging.

2. Das Recht des Klägers auf rechtliches Gehör wurde auch nicht deswegen verletzt, weil die Revision nicht zugelassen wurde.

Lässt ein Fachgericht ein Rechtsmittel nicht zu, müssen die Urteilsgründe das BVerfG in die Lage versetzen zu überprüfen, ob das Gericht dabei ein von der jeweiligen Rechtsordnung grundsätzlich eröffnetes Rechtsmittel ineffektiv gemacht hat (vgl. BVerfGE 104, Seite 220 = NJW 2002, Seite 2456 m.w. Nachw.). Darin liegt kein Widerspruch zu dem Grundsatz, dass letztinstanzliche Entscheidungen von Verfassungen wegen nicht begründet zu werden brauchen (vgl. BVerfGE 50, Seite 287 = NJW 1979, Seite 1161; BVerfGE 104, Seite 1). Die Begründungsobliegenheit folgt in dieser Konstellation aus Art. 19 IV GG oder – im Zivilprozess – aus Art. 2 I i V. mit Art. 20 III GG sowie, wenn die Nichteröffnung der weiteren Instanz als Entzug des gesetzlichen Richters gerügt wird, aus Art. 101 Absatz 1 2 GG. Denn ein Berufungsgericht, das die Revision nicht zulässt, entscheidet, falls die Nichtzulassungsbeschwerde nicht eröffnet ist, unanfechtbar über die Erreichbarkeit von höherinstanzlichem Rechtsschutz im konkreten Fall. Unterlässt das Fachgericht eine nachvollziehbare Begründung seiner Nichtzulassungsentscheidung, kommt eine Aufhebung durch das BVerfG dann in Betracht, wenn die Zulassung des Rechtsmittels nahegelegen hätte (vgl. BVerfG [2. Kammer des Ersten Senats], GRUR 2010, Seite 999 Randnummer 49f. – Drucker und Plotter).

Nach § 543 II 1 ZPO ist die Revision zuzulassen, wenn die Rechtssache entweder grundsätzliche Bedeutung hat oder die Fortbildung des Rechts oder die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung eine Entscheidung des Revisionsgerichts erfordert

Hierzu fehlt es an jeglichem Sachvortrag. Wie oben bereits dargelegt, steht das Urteil der erkennenden Kammer vom 09.07.2014 im Einklang mit der aktuellen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs.

Soweit der Beklagte die Höhe des zuerkannten Schadensersatzanspruches rügt, handelt es sich um eine Einzelfallentscheidung. Die Voraussetzungen der Revisionszulassung liegen ersichtlich nicht vor.

III Die Gebühren des Rügeverfahrens hat der Beklagte zu tragen (Thomas/Putzo – Reichold, ZPO, 34. Auflage, § 321a, Rn. 13).

gez.



Vorsitzender Richter  
am Landgericht



Richterin  
am Landgericht



Richter  
am Landgericht



Für die Richtigkeit der Abschrift  
München, 26.11.2014



JSekr'in  
Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle  
Durch maschinelle Bearbeitung beglaubigt  
- ohne Unterschrift gultig