
Datum: 18.08.2022
Gericht: Landgericht Köln
Spruchkörper: 14. Zivilkammer
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 14 O 350/21
ECLI: ECLI:DE:LGK:2022:0818.14O350.21.00

Tenor:

1. Die Beklagte wird verurteilt, es bei Meidung eines vom Gericht für jeden Einzelfall der Zuwiderhandlung festzusetzenden Ordnungsgeldes bis zu 250.000,00 EUR, ersatzweise Ordnungshaft, oder Ordnungshaft bis zu sechs Monaten, zu unterlassen, die nachstehend abgebildeten Fotografien



ohne Zustimmung des Klägers zu vervielfältigen und/oder vervielfältigen zu lassen und/oder öffentlich zugänglich zu machen und/oder machen zu lassen, wie nachstehend wiedergegeben:

a)

<https://www.Text> entfernt

Bilddatei entfernt

b)

<https://www.Text> entfernt

Bilddatei entfernt

c)

<https://www.Text> entfernt

Bilddatei entfernt

d)

<https://www.Text> entfernt

Bilddatei entfernt

e)

<https://www.Text> entfernt

Bilddatei entfernt

f)

<https://www.Text> entfernt



g)

<https://www.Text> entfernt

Bilddatei entfernt

h)

Text entfernt

Bilddatei entfernt

i)

Text entfernt

Bilddatei entfernt

j)

Text entfernt

Bilddatei entfernt

k)

Text entfernt

Bilddatei entfernt

l)

<https://www.Text entfernt>

Bilddatei entfernt

2.

Die Beklagte wird verurteilt, dem Kläger Auskunft zu erteilen über den Zeitraum, in dem die unter 1. dargestellten Fotografien auf den unter 1. dargestellten Internetseiten öffentlich zugänglich gemacht worden.

3.

Es wird festgestellt, dass die Beklagte verpflichtet ist, dem Kläger allen Schaden zu ersetzen, der ihm durch die vorstehend unter Ziff. 1. Bezeichneten Handlungen entstanden ist und künftig noch entstehen wird.

4.

Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger 1003,40 EUR nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit dem 02.09.2020 zu zahlen.

5.

Die Kosten des Rechtsstreits trägt die Beklagte.

6.

Das Urteil ist gegen Sicherheitsleistung vorläufig vollstreckbar, hinsichtlich des Tenors zu 1. gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 10.000,00 EUR, hinsichtlich des Tenors zu 2. gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 1000,00 EUR, im Übrigen gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages.

Tatbestand:	1
Der Kläger, der seinen gewöhnlichen Aufenthalt im nicht-europäischen Ausland hat, macht Ansprüche auf Unterlassung, Feststellung von Schadensersatz und Erstattung von vorgerichtlichen Rechtsanwaltskosten geltend.	2
Die Beklagte kaufte die streitgegenständliche Fototapete im Jahre 2013 über den F-Shop „C“ zum Kaufpreis von 13,50 EUR. Auf den E-Mail Verkehr betreffend den Kauf (Anlage B1, Bl. 166 ff. der Akte) wird Bezug genommen.	3
Der Kläger war vertretungsberechtigt für die seinerzeitige Verkäuferin, nämlich C bzw. die für diese handelnde Firma N GmbH, B 00, 00000 L.	4
Die Beklagte bietet die Ferienwohnung „C1“ in C2 zur Miete an. An einer Wand brachte die Beklagte die streitgegenständliche Fototapete an, wie aus der Anlage K2 (Bl. 29 ff. der Akte) ersichtlich.	5
Auf ihrer eigenen Internetseite http://C1.de/ und mehreren Buchungsportalen, über die die Beklagte ihre Ferienwohnung anbot, waren Fotos eines Zimmers mit der Fototapete eingestellt (Anlage K 2).	6
Mit anwaltlichem Schreiben vom 24.08.2020 (Anlage K4, Bl. 36 ff. der Akte) mahnte der Kläger die Beklagte ab. Die Beklagte ließ die Ansprüche mit anwaltlichem Schreiben vom 31.08.2020 (Anlage K5, Bl. 70 der Akte) zurückweisen. Auf die nochmalige Aufforderung zur Abgabe einer strafbewehrten Unterlassungserklärung vom 01.09.2020 (Anlage K6, Bl. 72 ff. der Akte) erwiderte die Beklagte mit anwaltlichem Schreiben vom 08.09.2020 (Anlage K7, Bl. 82 der Akte) und teilte mit, dass die Beklagte die Fototapete entfernt habe und deshalb der Kläger keinen weiteren Anspruch auf Abgabe einer Unterlassungserklärung habe.	7
Die Beklagte entfernte die Tapete von der Wand.	8
Kläger trägt zu seiner Aktivlegitimation vor, dass er die nachfolgend eingeblendete Aufnahmeserie mit 11 Motiven erstellt habe:	9









Zur Verwendung zweier dieser Fotos auf der Fototapete legt der Kläger ferner folgende Gegenüberstellung vor:

14

15



(Fotografie des Klägers)



(Wandtapete)



(Fotografie des Klägers)



(Wandtapete)

Der Kläger betreibt die Internetseite www.C3.com. Über diesen Internetauftritt sind die beiden Ausgangsbilder abrufbar. Sie sind dort mit dem Namen des Klägers versehen, und zwar wie folgt:

Bilddatei entfernt

16

17

18

Bilddatei entfernt

Ferner legt der Kläger Seite 1 des Lizenzvertrages mit der N GmbH (Anlage K 10, Bl. 201 der Akte) vor. Darin heißt es in „§ 1 Vertragsgegenstand“ wie folgt: 19

„Der Lizenzgeber räumt der Lizenznehmerin für ihr zur Verfügung gestellte Fotografien ein einfaches Nutzungsrecht ein. Dieses Nutzungsrecht beinhaltet die Veröffentlichung der Fotografien im Internet sowie auf Printmedien (Kataloge, Flyer etc.). Außerdem gestattet ist der Druck der Fotografien für on-Demand-Aufträge auf verschiedenen Materialien (Leinwand,. Holz, Meta, Papier, Vlies etc.)“ 20

Der Kläger behauptet, die N GmbH habe zu keiner Zeit Nutzungsrechte an den Motiven an Dritte mitveräußert, sondern lediglich eine Fototapete zum Preis von 13,50 EUR an die Beklagte verkauft. Nutzungsrechte an den Motiven seien nicht mitverkauft worden, etwas anderes gehe auch nicht aus den von der Beklagten vorgelegten Unterlagen (E-Mail-Verkehr) hervor. 21

Die auf der Tapete abgebildeten Tulpen hätten auch nicht nur nebensächliche Bedeutung bei der Darstellung des Angebotes der Beklagten. Vielmehr wirke das Zimmer mit den weiß gestrichenen Wänden karg und kalt, während das Zimmer mit den Tulpen-Motiven warm wirke und der Betrachter es als Besonderheit bei einem Hotelzimmer empfinde. Es sei daher nicht von bloßem Beiwerk im Sinne von § 57 UrhG auszugehen. 22

Der Kläger beantragt, 23

wie erkannt. 24

Die Beklagte beantragt, 25

die Klage abzuweisen. 26

Die Beklagte behauptet und ist der Auffassung, sie habe dargelegt, dass sie aufgrund des käuflichen Erwerbs am 30.07.0000 der Fototapete Nr. 000 „T“ das Eigentum daran unbeschränkt erworben hätte, seinerzeit in keiner Weise darauf hingewiesen worden sei, dass mit dem Erwerb der Fototapete Verfügungsbeschränkungen, insbesondere die Beachtung von Urheberrechten verbunden seien. Die Beklagte habe deshalb zu Recht davon ausgehen können, dass sie ordnungsgemäß die Fototapete erworben habe, über die Fototapete selbständig habe verfügen und sie deshalb auch in ihren Räumlichkeiten habe verkleben können. Ausschließlich zu diesem Zweck sei die Fototapete angeboten worden und ausschließlich zu diesem Zweck habe die Beklagte sie auch verwendet. 27

Ein Hinweis auf eine Verfügungsbeschränkung und ein evtl. zu beachtendes Urheberrecht des Verkäufers sei unstrittig nicht erfolgt. Die Beklagte ist der Auffassung, ein solcher Hinweis wäre erforderlich gewesen, da seinerzeit der heutige Kläger auch verantwortlicher Geschäftsführer auf Seiten des damaligen Verkäufers gewesen sei und einen entsprechenden Vorbehalt hätte geltend machen müssen. 28

Vorsorglich bestreite die Beklagte, dass der Kläger tatsächlich – wie behauptet – die auf den Fototapeten enthaltenen Fotografien einer Tulpe selbst gefertigt habe und Urheber dieser Fotografien sei, sowie, dass der Kläger nach wie vor Urheberrechte an dieser Fotografie habe. 29

30

Dass der Kläger die Aufnahmenserie von elf Motiven selbst urheberrechtlich geschaffen hat, könne die Beklagte aufgrund gegenteiliger Kenntnis nicht bestreiten.	
Die Beklagte ist der Auffassung, dass die mit der Klage geltend gemachten Ansprüche im Hinblick auf den von der Beklagten mit der Firma N abgeschlossenen Kaufvertrag unzulässig sein dürften und gegen Treu und Glauben verstießen.	31
Spätestens mit dem Bearbeiten und dem Vertrieb seien die Rechte des Klägers an der Verwertung der Fototapete erloschen und nicht mehr durchsetzbar.	32
Mit Schriftsatz vom 15.06.2022 hat die Beklagte Antrag auf Leistung von Prozesskostensicherheit durch den Kläger gemäß § 110 ZPO gestellt.	33
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.	34
Entscheidungsgründe:	35
Die Klage ist zulässig und begründet.	36
I. Die Klage ist zulässig.	37
Insbesondere war dem Antrag auf Leistung von Prozesskostensicherheit der Beklagten nicht (mehr) zu entsprechen.	38
Nachdem der Kläger mitgeteilt hat, dass er seinen gewöhnlichen Aufenthalt im nicht-europäischen Ausland hat, dürften zwar grundsätzlich die Voraussetzungen aus § 110 Abs. 1 ZPO gegeben sein.	39
Allerdings ist die Einrede wegen § 282 III 1 ZPO bis vor der Verhandlung zur Hauptsache (OLGR Hamm 99, 248), bei Fristsetzung zur Klageerwiderung nach § 282 III 2, § 275 I 1, § 276 I 2 innerhalb dieser Frist geltend zu machen (Herget in: Zöller, Zivilprozessordnung, 34. Aufl. 2022, § 110 ZPO, Rn. 4). Letzteres ist vorliegend geschehen. Die Frist zur Klageerwiderung ist jedoch bereits im Januar 2022 abgelaufen gewesen, sodass der Beklagte mit seiner Einrede in dieser Instanz präkludiert ist.	40
II. Die Klage ist auch begründet.	41
1. Der Kläger hat gegen die Beklagte den aus dem Tenor ersichtlichen Unterlassungsanspruch aus §§ 97 Abs. 1 S. 1, 15, 16 Abs. 1, 19a UrhG.	42
a) Der Kläger ist aktivlegitimiert. Dazu kann sich der Kläger auf die Vermutung aus § 10 Abs. 1 UrhG beziehen.	43
aa) Wer auf den Vervielfältigungsstücken eines erschienenen Werkes oder auf dem Original eines Werkes der bildenden Künste in der üblichen Weise als Urheber bezeichnet ist, wird bis zum Beweis des Gegenteils als Urheber des Werkes angesehen (§ 10 Abs. 1 Halbsatz 1 UrhG); dies gilt auch für eine Bezeichnung, die als Deckname oder Künstlerzeichen des Urhebers bekannt ist (§ 10 Abs. 1 Halbsatz 2 UrhG). Die Regelung ist gemäß § 72 Abs. 1 UrhG bei Lichtbildern entsprechend anwendbar. Demnach wird derjenige, der auf den Vervielfältigungsstücken eines erschienenen Lichtbildes in der üblichen Weise als Lichtbildner angegeben ist, bis zum Beweis des Gegenteils als dessen Lichtbildner	44

angesehen; dies gilt auch für eine Bezeichnung, die als Deckname oder Künstlerzeichen des Lichtbildners bekannt ist.

bb) Bei den auf der Internetseite des Klägers eingestellten Fotografien handelt es sich um Vervielfältigungsstücke von Lichtbildern. 45

Bei einem Vervielfältigungsstück (Werkstück) handelt es sich begriffsnotwendig um die körperliche Festlegung eines Werkes (vgl. BGH, Urteil vom 18. Mai 1955 - I ZR 8/54, BGHZ 17, 267, 269 f. - Grundig-Reporter; Urteil vom 22. Januar 2009 - I ZR 19/07, GRUR 2009, 942 Rn. 25 = WRP 2009, 1274 - Motezuma). Das Eingreifen der Urhebervermutung setzt daher voraus, dass die Urheberbezeichnung auf einem körperlichen Werkexemplar angebracht worden ist. Sie ist dagegen nicht anwendbar, wenn ein Werk lediglich in unkörperlicher Form wiedergegeben wird (Thum in Wandtke/Bullinger, Urheberrecht, 4. Aufl., § 10 Rn. 19; Wiebe in Spindler/Schuster, Recht der Elektronischen Medien, 2. Aufl. 2011, § 10 UrhG Rn. 5). Bei einer unkörperlichen Wiedergabe des Werkes - wie etwa einem öffentlichen Vortrag oder einer öffentlichen Aufführung - kann der Urheber die Richtigkeit der Namensangabe nicht in gleichem Maße überwachen, wie es bei der Anbringung der Urheberbezeichnung auf dem Original oder auf Vervielfältigungsstücken des Werkes möglich ist (vgl. Begründung des Regierungsentwurfs zum Urheberrechtsgesetz, BT-Drucks. IV/270, S. 42). 46

Ein körperliches Werkexemplar und damit ein Vervielfältigungsstück im Sinne von § 10 Abs. 1 UrhG liegt allerdings auch dann vor, wenn ein Werk in das Internet gestellt worden ist. Das Einstellen eines Werkes in das Internet setzt eine Übertragung des Werkes auf eine Vorrichtung zur wiederholbaren Wiedergabe von Bild- und Tonfolgen und damit eine Vervielfältigung (§ 16 Abs. 2 UrhG) - also die Herstellung eines Vervielfältigungsstücks (§ 16 Abs. 1 UrhG) - des Werkes voraus. Wird etwa die elektronische Datei eines Lichtbildes auf die Festplatte eines Servers hochgeladen, um sie auf diese Weise in das Internet einzustellen, wird damit ein Vervielfältigungsstück des Lichtbildes hergestellt. Danach kann es die Vermutung der Urheberschaft begründen, wenn eine Person auf einer Internetseite als Urheber bezeichnet wird (vgl. OLG Köln, WRP 2014, 977 Rn. 17; LG Berlin, ZUM-RD 2011, 416, 417; aA LG München I, ZUM-RD 2009, 615, 618; vgl. auch LG Frankfurt a.M., ZUM-RD 2009, 22, 23; Schulze in Dreier/Schulze, UrhG, 4. Aufl., § 10 Rn. 6a). Der Umstand, dass in das Internet eingestellte Werke darüber hinaus in unkörperlicher Form öffentlich zugänglich gemacht werden und eine solche unkörperliche öffentliche Wiedergabe die Voraussetzungen des § 10 Abs. 1 UrhG nicht erfüllt, steht einer Anwendung dieser Vorschrift nicht entgegen (zitiert nach: BGH, Urteil vom 18. September 2014 – I ZR 76/13 – CT-Paradies, Rn. 32 ff., juris). 47

Diese Voraussetzungen sind im vorliegenden Fall erfüllt. Wie sich aus den – als solchen unstrittigen – Screenshots von dem Internetauftritt des Klägers unter www.C3.com ergibt, ist er dort an den eingestellten Lichtbildern ausdrücklich mit seinem Namen als Urheber bezeichnet. 48

Die deshalb zugunsten des Klägers streitende Vermutung der Urheberschaft aus § 10 Abs. 1 ist von der Beklagten auch nicht erschüttert worden. 49

Dies folgt – entgegen der Auffassung der Beklagten – auch nicht daraus, dass der Kläger der N GmbH gestattet hatte, seine Fotos für die Gestaltung der Fototapeten zu nutzen, von denen die Beklagte Vervielfältigungsstücke erworben hat. Die Anspruchsberechtigung für die mit der Klage geltend gemachten Ansprüche des Klägers hätte allenfalls dadurch entfallen können, wenn der Kläger sich sämtlicher Rechte begeben und insbesondere ausschließliche Nutzungsrechte auch betreffend die öffentliche Zugänglichmachung auf die N GmbH 50

übertragen hätte. Dass dies der Fall gewesen wäre, trägt die Beklagte jedoch schon nicht substantiiert vor. Demgegenüber hat der Kläger dies durch Vorlage seines Lizenzvertrages mit der N GmbH (Anlage 10) widerlegt, weil nach dessen § 1 lediglich einfache Nutzungsrechte übertragen worden sind.

Ferner trägt die Beklagte nicht vor, dass ein Dritter das Lichtbild erstellt hätte oder ihr wirksam Nutzungsrechte für die öffentliche Wiedergabe übertragen hätte. Vielmehr geht die Kammer davon aus, dass die Beklagte durch ihr Vorbringen, sie könne aufgrund gegenteiliger Kenntnis nicht bestreiten, dass der Kläger die Aufnahmeserie von 11 Motiven selbst urheberrechtlich geschaffen habe (Schriftsatz vom 28.04.2022, Bl. 208 der Akte), nach und wegen der Vorlage der Bilderserie durch den Kläger die Urheberschaft des Klägers an den streitgegenständlichen Fotografien letztlich nicht (mehr) infrage stellt. 51

b) Die Beklagte ist passivlegitimiert. Indem sie die streitgegenständlichen Fotos durch Einstellen der Lichtbilder auf ihrer Internetseite und bei den im Antrag aufgeführten Buchungsportalen nutzte, hat sie es – nach den vorstehend dargelegten Grundsätzen – im Sinne von § 16 UrhG vervielfältigt und im Sinne von § 19 a UrhG öffentlich zugänglich gemacht. 52

aa) Dabei ist zunächst eine Vervielfältigung gegeben. Jede körperliche Festlegung eines Werkes, die geeignet ist, das Werk den menschlichen Sinnen auf irgendeine Art mittelbar oder unmittelbar wahrnehmbar zu machen, stellt eine Vervielfältigung i.S. des § 16 Abs. 1 UrhG dar (BGH, Urt. v. 1.7.1982 - I ZR 119/80, GRUR 1983, 28, 29 - Presseberichterstattung und Kunstwerkwiedergabe II, m.w.N.; vgl. Begründung zum Regierungsentwurf des Urheberrechtsgesetzes, BT-Drucks. IV/270, S. 47; BGH, Urteil vom 4. Oktober 1990 - I ZR 139/89, BGHZ 112, 264, 278 - Betriebssystem, mwN; BGH, Urteil vom 6. Oktober 2016 – I ZR 25/15 – World of Warcraft I, Rn. 37). Dazu gehört auch die Vervielfältigung von körperlichen Kunstwerken durch bildhafte Wiedergabe (BGH, Urteil vom 4. Mai 2000 – I ZR 256/97 – Parfumflakon I). 53

Letzteres ist durch die Fotografie der Fototapete mit den Tulpen-Motiven des Klägers von der Beklagten vorgenommen worden. 54

bb) Auch hat die Beklagte die Fotografien öffentlich zugänglich gemacht. § 19a UrhG behält dem Urheber mit dem Recht der öffentlichen Zugänglichmachung das ausschließliche Recht vor, sein geschütztes Werk dadurch zu nutzen, dass es im Internet oder sonstigen Netzwerken Mitgliedern der Öffentlichkeit zugänglich gemacht wird. Das Gesetz umschreibt dies mit der technischen Besonderheit des Mediums, bei dem ein geschütztes Werk „Mitgliedern der Öffentlichkeit von Orten und zu Zeiten ihrer Wahl zugänglich ist“ (Dreier/Schulze/Dreier, 7. Aufl. 2022, UrhG § 19a Rn. 1). 55

Durch das Einstellen in ihren eigenen Internetauftritt sowie in die Buchungsportale hat die Beklagte die Fotografien des Klägers im vorstehenden Sinne öffentlich zugänglich gemacht. 56

c) Dies erfolgte auch rechtswidrig. 57

Die Beklagte hat nicht ausreichend vorgetragen geschweige denn bewiesen, dass sie die erforderlichen Nutzungsrechte erworben hat. 58

Die Darlegungs- und Beweislast für die behauptete Einräumung bzw. deren Umfang und Reichweite der Nutzungsrechte (Spezifizierungslast) trägt hier die Beklagte als Verwerterin (BGHZ 131, 8, 14; OLG Hamburg GRUR 1991, 599, 600 – Rundfunkwerbung). Wer sich auf 59

die Nutzungsberechtigung beruft, muss konkret darlegen und beweisen, dass er die hierfür einschlägigen Rechte in dem von ihm behaupteten Umfang erworben hat (BGH, Urteil vom 27. September 1995 – I ZR 215/93, GRUR 1996, 121, 123 - Pauschale Rechtseinräumung, BGH, Urteil vom 28. Oktober 2010 – I ZR 18/09 – Der Frosch mit der Maske, Rn. 29 nach juris).

aa) Eine ausdrückliche schriftliche oder mündliche Vereinbarung über die Einräumung von Nutzungsrechten ist zwischen den Parteien nicht vorgenommen worden. 60

Auch aus dem Vorbringen zum Kauf der Tapete durch die Beklagte folgt nichts anderes. 61

Soweit die Beklagte sich auf eine Rechnung der C GbR bzw. der N GmbH vom 09.08.0000 (Anlage B 1, Bl. 166 d.A.) beruft, lässt sich daraus nur entnehmen, dass eine Fototapete „U“ für insgesamt 13,50 EUR erworben wurden. Der Vertrag bezieht sich demnach zunächst nur auf die Übertragung des dinglichen Eigentums an dem Vervielfältigungsstück der streitgegenständlichen Photographie. Durch diesen Verbreitungsakt im Sinne von § 17 UrhG ist betreffend dieses von der Beklagten erworbene Vervielfältigungsstück der Tapete und damit auch von den streitgegenständlichen Lichtbildern nur insoweit ist Erschöpfung im Sinne von § 17 Abs. 2 UrhG eingetreten. 62

Von der Übertragung urheberrechtlicher Nutzungsrechte ist keine Rede in den vertraglichen Vereinbarungen (Anlage B1). 63

bb) Eine konkludente Rechteeinräumung kommt zwar grundsätzlich in Betracht, ist hier jedoch nicht erfolgt. 64

(1) Ebenso wie der Abschluss des zugrunde liegenden Verpflichtungsgeschäfts ist die Einräumung von Nutzungsrechten grundsätzlich formfrei; sie kann also auch mündlich oder konkludent geschehen. Für die Rechtseinräumung ist nur hinsichtlich Rechten für unbekannte Nutzungsarten Schriftform vorgeschrieben (§ 31a Abs. 1 Satz 1 UrhG). Allerdings ist gerade bei konkludenten Erklärungen Zurückhaltung geboten, damit der Wille des Urhebers nicht lediglich fingiert wird (Ohly, in: Schricker/Loewenheim, Urheberrecht, 6. Auflage 2020, § 31, Rn. 11). Vor allem ist durch Auslegung im Lichte des Übertragungszweckgedankens (§ 31 Abs. 5 UrhG) zu ermitteln, ob die Einräumung eines Nutzungsrechts oder ggf. eine schlichte Einwilligung gewollt ist. 65

Nutzungsrechte können formlos, also auch mündlich oder stillschweigend (vgl. OLG Frankfurt a. M. ZUM-RD 2015, 100, 104 – Landeswappen) eingeräumt werden (vgl. Ohly, in: Schricker/Loewenheim, Urheberrecht, 6. Auflage 2020, Vor §§ 31 ff. Rn. 30). 66

Aufgrund des dinglichen Charakters der (einfachen oder ausschließlichen) Rechteeinräumung kommt sie stillschweigend nur dann in Betracht, wenn angesichts der Gesamtumstände nach dem objektiven Inhalt der Erklärung unzweideutig zum Ausdruck gekommen ist, der Erklärende wolle über sein Urheberrecht in der Weise verfügen, dass er einem Dritten daran ein bestimmtes Nutzungsrecht einräume (so BGH, GRUR 2010, 628 Rn. 29 – Vorschaubilder). Das bloße Einstellen von Abbildungen urheberrechtlich geschützter Werke ins Internet genügt hierfür nicht, insbesondere wenn durch Anbringung eines Urhebervermerks urheberrechtliche Befugnisse vorbehalten bleiben sollen (BGH, GRUR 2010, 628 Rn. 30; BGH GRUR 2012, 602 Rn. 15 – Vorschaubilder II). 67

(2) Bei sachgerechter Würdigung der Gesamtumstände des Sachverhalts drängt sich vorliegend nicht die Annahme auf, dass die C GbR bzw. die N GmbH der Beklagten die 68

umfassende Nutzung der streitgegenständlichen Fotografien auch zur Vervielfältigung und öffentlichen Zugänglichmachung eingeräumt hat.

Sind bei der Einräumung eines Nutzungsrechts die Nutzungsarten nicht ausdrücklich einzeln bezeichnet, so bestimmt sich gemäß § 31 Abs. 5 Satz 1 UrhG nach dem von beiden Parteien zugrunde gelegten Vertragszweck, auf welche Nutzungsarten es sich erstreckt. 69

Entsprechendes gilt nach § 31 Abs. 5 Satz 2 UrhG für die Frage, ob ein Nutzungsrecht eingeräumt wird, ob es sich um ein einfaches oder ausschließliches Nutzungsrecht handelt, wie weit Nutzungsrecht und Verbotsrecht reichen und welchen Einschränkungen das Nutzungsrecht unterliegt. Danach räumt der Urheber Nutzungsrechte im Zweifel nur in dem Umfang ein, den der Vertragszweck unbedingt erfordert (BGH, Urteil vom 6. Oktober 2016 - I ZR 25/15, GRUR 2017, 266 [juris Rn. 44] = WRP 2017, 320 - World of Warcraft I; Urteil vom 2. Juni 2022 – I ZR 140/15 – YouTube II, Rn. 50, juris).

Unbedingt erforderlich war jedoch bei dem Verkauf der Fototapete an die Beklagte keine Übertragung eines Nutzungsrechts an die Beklagte. Dies erkennt letztlich auch die Beklagte selbst, wenn sie ausführt, sie habe „ordnungsgemäß die Fototapete erworben“, habe mithin „über die Fototapete selbstständig verfügen“ und „sie deshalb auch in ihren Räumlichkeiten verkleben“ können (Seite 2 des Schriftsatzes vom 04.01.2022, Bl. 162 der Akte). Durch derartige Handlungen sind die dem Urheber vorbehaltenen Verwertungsrechte (§§ 15 ff. UrhG) nicht tangiert. Deshalb ist für sich genommen auch die weitere Ausführung der Beklagten zutreffend, dass die Fototapete ausschließlich zu dem vorgenannten Zweck angeboten und ausschließlich zu diesem Zweck von der Beklagten verwendet werden sollte (Beklagte a.a.O.). 70

Weitergehende Rechte hat die Beklagte nicht erworben. Vielmehr kann die Einräumung von über den Vertragszweck hinausgehenden Nutzungsrechten nur angenommen werden, wenn ein entsprechender Parteiwille – und sei es nur aufgrund der Begleitumstände und des schlüssigen Verhaltens der Beteiligten – unzweideutig zum Ausdruck gekommen ist (BGH, Urteil vom 22. April 2004 – I ZR 174/01 – Comic-Übersetzungen III, Rn. 13 nach juris). 71

Dies ist wie dargelegt nicht der Fall und ergibt sich auch nicht aus sonstigen Umständen. 72

Auch beim Verkauf einer Wandtapete an ein Unternehmen ist nicht davon auszugehen, dass von vornherein mehr übertragen werden sollte als eben das Sacheigentum an der verkauften Tapete. Es hätte vielmehr nahegelegen, andernfalls einen entsprechenden Passus in die Rechnung aufzunehmen, was mutmaßlich auch einen höheren Preis bedeutet hätte. Die Beklagte konnte auch nicht ausgehen, dass allein aufgrund ihres gewerblichen Charakters jegliche Nutzung der erworbenen Tapete gestattet sein sollte. 73

d) Auch war die Wiederholungsgefahr gegeben. Bekanntlich ist die für den Unterlassungsanspruch erforderliche Wiederholungsgefahr in der Regel zu bejahen; die bereits begangene Rechtsverletzung „indiziert“ die Wiederholungsgefahr (vgl. BGHZ 14, 163, 167 – Constanze II; BGH GRUR 1961, 138, 140 – Familie Schölermann; v. Wolf in: Wandtke/Bullinger, Urheberrecht, 3. Aufl., § 97 Rdnr. 36) und wird nur durch die Abgabe einer strafbewehrten Unterlassungsverpflichtungserklärung aufgehoben (vgl. v. Wolf in: Wandtke/Bullinger, Urheberrecht, 3. Aufl., § 97 Rdnr. 37; Dreier/Schulze, UrhG, 3. Aufl., § 97 Rdnr. 42; jeweils mit weiteren Nachweisen). 74

Eine solche Erklärung hat die Beklagte jedoch nicht abgegeben. 75

e) Die Beklagte kann sich auch nicht mit Erfolg auf die Schranke aus § 57 UrhG berufen. 76

aa) Nach § 57 UrhG ist die Vervielfältigung, Verbreitung und öffentliche Wiedergabe von Werken zulässig, wenn sie als unwesentliches Beiwerk neben dem eigentlichen Gegenstand der Vervielfältigung, Verbreitung oder öffentlichen Wiedergabe anzusehen sind. Die Bestimmung erfasst auch das Recht der öffentlichen Zugänglichmachung im Sinne von § 19 a UrhG (BGH, GRUR 2015, 667, 668, Rn. 15 – Möbelkatalog). Die Frage, ob ein urheberrechtlich geschütztes Werk gemäß § 57 UrhG lediglich als unwesentliches Beiwerk in Bezug auf den eigentlichen Nutzungsgegenstand anzusehen ist, ist unter Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalls aus der Sicht eines objektiven Durchschnittsbetrachters zu beantworten. 77

Daraus ergibt sich, dass für die Qualifizierung eines Werkes als unwesentliches Beiwerk im Sinne von § 57 UrhG der Äußerungszusammenhang maßgeblich ist, der vom Durchschnittsbetrachter nach den Umständen unschwer als Ganzes wahrgenommen und beurteilt werden kann. Dabei sind die Besonderheiten des Mediums zu berücksichtigen, in dem das urheberrechtlich geschützte Werk benutzt wird. Da die Bewertung als unwesentliches Beiwerk im Sinne von § 57 UrhG die Beurteilung des inhaltlichen Zusammenhangs zwischen dem Werk und dem Hauptgegenstand voraussetzt, hängt der Umfang des Gegenstands einer einheitlichen Beurteilung des Durchschnittsbetrachters außerdem davon ab, ob und inwieweit im Einzelfall inhaltliche Bezüge den Aussagegehalt des Gegenstands der Vervielfältigung, Verbreitung oder öffentlichen Wiedergabe bestimmen (BGH, GRUR 2015, 667, 668, Rn. 22 – Möbelkatalog). 78

Für die Bejahung der Schutzschranke des § 57 UrhG reicht es nicht aus, dass das urheberrechtlich geschützte Werk aus Sicht des objektiven Betrachters in Bezug auf den Hauptgegenstand der Verwertung im Hintergrund steht. Nach dem Wortlaut der Schrankenbestimmung ist vielmehr weitergehend erforderlich, dass das Werk im Verhältnis zum Hauptgegenstand der Wiedergabe unwesentlich ist. Von einer Unwesentlichkeit in diesem Sinn ist auszugehen, wenn das Werk weggelassen oder ausgetauscht werden könnte, ohne dass dies dem durchschnittlichen Betrachter auffiele oder ohne dass die Gesamtwirkung des Hauptgegenstands in irgendeiner Weise beeinflusst wird. 79

Aber auch ein bei der Betrachtung des Hauptgegenstands der Verwertung vom Betrachter als solches tatsächlich wahrgenommenes Werk kann als unwesentliches Beiwerk anzusehen sein, wenn ihm nach den Umständen des Einzelfalls keine noch so geringfügige inhaltliche Beziehung zum Hauptgegenstand der Verwertung zuzubilligen ist, sondern es durch seine Zufälligkeit und Beliebigkeit für diesen ohne jede Bedeutung ist. Hierzu reicht eine bloß untergeordnete Beziehung nicht aus. Bei der gebotenen engen Auslegung der Schrankenbestimmung ist unwesentlich im Sinne von § 57 UrhG vielmehr nur ein Werk, das neben dem Gegenstand der eigentlichen Verwertung selbst eine geringe oder nebensächliche Bedeutung nicht erreicht. 80

Eine derart untergeordnete Bedeutung kann dem mitverwerteten Werk regelmäßig nicht mehr zugewiesen werden, sobald es erkennbar stil- oder stimmungsbildend oder eine bestimmte Wirkung oder Aussage unterstreichend in den eigentlichen Gegenstand der Verwertung einbezogen wird, einen dramaturgischen Zweck erfüllt oder sonst charakteristisch ist (BGH, GRUR 2015, 667, 670, Rn. 27 – Möbelkatalog). 81

bb) In Anwendung dieser Grundsätze können die streitgegenständlichen Fotografien vorliegend in ihrer konkreten Verwendung nicht als unwesentliches Beiwerk des Gästezimmers angesehen werden. Vielmehr werden die streitgegenständlichen Fotografien erkennbar stimmungsbildend für das beworbene Gästezimmer verwendet. Die Fotos sind zentrales Element in der Zimmergestaltung und dort prominent an der rückwärtigen Wand 82

platziert, die den wesentlichen Teil des zu Werbezwecken ins Internet eingestellten Lichtbildes ausmacht.

Die Fototapete mit den darauf großflächig abgebildeten Fotos des Klägers kann auch nicht weggelassen oder ausgetauscht werden, ohne dass dies dem durchschnittlichen Betrachter auffiele (BGH, Urteil vom 17. November 2014 – I ZR 177/13 – Möbelkatalog, Rn. 27, juris). Dies zeigt augenfällig schon die vom Kläger vorgenommene Gegenüberstellung des Zimmers der Beklagten mit der Fototapete und des weiteren Zimmers ohne eine Fototapete mit nur weiß gestrichenen Wänden (Seite 11 und 12 des Schriftsatzes vom 25.03.2022, Bl. 199 f. der Akte). Die Wand mit der Fototapete zieht das Auge des Betrachters an, was bei der weißen Tapete nicht der Fall ist. Die Tapete mit den Tulpenmotiven wird vielmehr vom Betrachter als zum Gesamtkonzept gehörig wahrgenommen (vergleiche dazu BGH, Urteil vom 17. November 2014 – I ZR 177/13 –, Rn. 31, juris), nach dem das Zimmer gestaltet ist. 83

f) Schließlich ist das Verhalten des Klägers auch nicht rechtsmissbräuchlich. 84

Eine missbräuchliche Abmahnung wegen einer Urheberrechtsverletzung führt grundsätzlich (anders als im Wettbewerbsrecht) nicht zum Erlöschen des Unterlassungsanspruchs und zur Unzulässigkeit einer nachfolgenden Klage (BGH, Urteil vom 31. Mai 2012 - I ZR 106/10, GRUR 2013, 176 Rn. 14 f. = WRP 2013, 336 – Ferienluxuswohnung). Im Wettbewerbsrecht ist die Geltendmachung von Ansprüchen auf Beseitigung und Unterlassung nach § 8 Abs. 4 S. 1 UWG aF bzw. § 8c UWG nF unzulässig, wenn sie unter Berücksichtigung der gesamten Umstände missbräuchlich ist, insbesondere, wenn sie vorwiegend dazu dient, gegen den Zuwiderhandelnden einen Anspruch auf Ersatz von Aufwendungen oder Kosten der Rechtsverfolgung entstehen zu lassen. Eine dem § 8 Abs. 4 S. 1 UWG aF bzw. § 8c UWG nF entsprechende Norm kennt das Urheberrechtsgesetz nicht. Eine analoge Anwendung von § 8 Abs. 4 S. 1 UWG aF bzw. § 8c UWG nF im Urheberrecht kommt nicht in Betracht, weil keine planwidrige Regelungslücke besteht. Allerdings gilt auch für urheberrechtliche Ansprüche das allgemeine Verbot unzulässiger Rechtsausübung nach § 242 BGB. Die im Wettbewerbsrecht zur missbräuchlichen Geltendmachung von Ansprüchen entwickelten Rechtsgrundsätze beruhen gleichfalls auf dem Gedanken der unzulässigen Rechtsausübung. Sie können daher unter Berücksichtigung der zwischen den beiden Rechtsgebieten bestehenden Unterschiede grundsätzlich auch für das Urheberrecht fruchtbar gemacht werden. Von einem Missbrauch iSv § 8 IV 1 UWG ist auszugehen, wenn das beherrschende Motiv des Gläubigers bei der Geltendmachung des Unterlassungsanspruchs sachfremde, für sich genommen nicht schutzwürdige Interessen und Ziele sind. Diese müssen allerdings nicht das alleinige Motiv des Gläubigers sein; vielmehr reicht es aus, dass die sachfremden Ziele überwiegen. Die Annahme eines derartigen Missbrauchs erfordert eine sorgfältige Prüfung und Abwägung der maßgeblichen Einzelumstände. Ein Anhaltspunkt für eine missbräuchliche Rechtsverfolgung kann sich daraus ergeben, dass die Abmahntätigkeit in keinem vernünftigen wirtschaftlichen Verhältnis zur gewerblichen Tätigkeit des Abmahnenden steht, der Anspruchsberechtigte die Belastung des Gegners mit möglichst hohen Prozesskosten bezweckt oder der Abmahnende systematisch überhöhte Abmahngebühren oder Vertragsstrafen verlangt. Ebenso stellt es ein Indiz für ein missbräuchliches Vorgehen dar, wenn der Abmahnende an der Verfolgung des beanstandeten Wettbewerbsverstoßes kein nennenswertes wirtschaftliches Interesse haben kann, sondern seine Rechtsverfolgung aus der Sicht eines wirtschaftlich denkenden Gewerbetreibenden allein dem sachfremden Interesse dient, die Mitbewerber mit möglichst hohen Kosten zu belasten (BGH Vers.-Urt. v. 28.5.2020 – I ZR 129/19, GRUR 2020, 1087 – Al di Meola m.w.N.). 85

Diese Voraussetzungen sind vorliegend nicht gegeben. Zwar hat der Kläger, was der Kammer aus der gleichzeitigen Befassung mehrerer Klageverfahren im Namen des Klägers oder einer von ihm geführten Gesellschaft bekannt ist, mehrere Klagen gegen Personen erhoben, die Fototapeten mit von ihm gefertigten Fotos vervielfältigt und im Internet öffentlich zugänglich gemacht haben.

Die Klagen betreffen indes unterschiedliche Schutzgegenstände und Verletzungsformen. Es ist nicht rechtsmissbräuchlich, wegen eigenständiger Rechtsverletzungen gesonderte Verfahren einzuleiten (vgl. BGH, GRUR 2013, 176 Rn. 23 – Ferienluxuswohnung; BGH, Urteil vom 6. Oktober 2016 – I ZR 25/15 – World of Warcraft I, Rn. 27 a.E.). 87

2. Dem Kläger steht der geltend gemachte Anspruch auf Auskunft über den Zeitraum der öffentlichen Zugänglichmachung der streitgegenständlichen Fotografien zu. 88

Der Anspruch auf Auskunft und gegebenenfalls Rechnungslegung folgt aus § 242 BGB in erweiterter Auslegung der §§ 259, 260 BGB. Der Verletzte kann zur Vorbereitung eines bezifferten Schadensersatzanspruchs vom Verletzer Auskunft und Rechnungslegung verlangen; dieser nichtselbstständige, so genannte akzessorische Auskunftsanspruch ist im Urheberrecht ebenso wie im gewerblichen Rechtsschutz gewohnheitsrechtlich anerkannt (vergleiche statt aller: Dreier/Specht in: Dreier/Schulze, Urheberrechtsgesetz, 5. Auflage, § 97 Rn. 78 mit zahlreichen Nachweisen). 89

Diese Voraussetzungen sind vorliegend erfüllt, da für die Bemessung des im vorliegenden Klageverfahren nur mit einem Feststellungsantrag geltend gemachten Schadensersatzanspruches die Zeitdauer der Verletzung erheblich sein kann. 90

3. Der Kläger hat gegen die Beklagte einen Anspruch auf Feststellung der Schadensersatzpflicht nach § 97 Abs. 2, 15, 16, 19 a UrhG wegen des Vorhaltens der streitgegenständlichen Lichtbilder auf dem eigenen Internetauftritt der Beklagten sowie der Buchungsplattformen. 91

a) Das für die Feststellungsklage erforderliche Feststellungsinteresse (§ 256 Abs. 1 ZPO) folgt daraus, dass der Kläger vor der Erteilung der Auskunft keine Kenntnis vom Umfang der Rechtsverletzungen von Seiten der Beklagten hat und damit seinen Schadensersatzanspruch gemäß § 97 Abs. 2 UrhG nicht abschließend beziffern kann. 92

b) Wie ausgeführt, liegen die Voraussetzungen vor. Der Kläger ist aktivlegitimiert, die Beklagte ist passivlegitimiert und es liegt die Rechtsverletzung durch die Vervielfältigung und die öffentliche Zugänglichmachung vor. 93

c) Die Beklagte handelte auch schuldhaft. 94

Die Schutzrechtsverletzung muss schuldhaft erfolgen, also jedenfalls fahrlässig begangen werden, indem die im Verkehr erforderliche Sorgfalt, § 276 Abs. 1 S. 2 BGB, außer Acht gelassen wird. An das Maß der zu beachtenden Sorgfalt werden bei den absolut geschützten urheberrechtlichen Rechtspositionen strenge Anforderungen gestellt (vgl. BGH, GRUR 1998, 568 (569) – Beatles-Doppel-CD). Derjenige, der von fremden Lichtbildern Gebrauch macht, indem er diese in seinem Internetauftritt veröffentlicht, muss sich vergewissern, dass dies mit Erlaubnis des Berechtigten geschieht (vgl. Wolff, in: Wandtke/Bullinger, Urheberrecht, 2009, § 97, Rn. 52). Insoweit besteht eine Prüfungs- und Erkundigungspflicht. Da ein gutgläubiger Erwerb vom Nichtberechtigten im Urheberrecht ausscheidet (allgemeine Meinung, vgl. etwa BGH, Beschluss vom 3. Februar 2011 – I ZR 129/08 – UsedSoft; BGH, Urteil vom 26. März 95

2009 – I ZR 153/06 – Reifen Progressiv; Wandtke/Grunert in: Wandtke/Bullinger, Praxiskommentar zum Urheberrecht, 4. Auflage 2014, Vor §§ 31 f., Rn. 47, mit weiteren Nachweisen), schließt dies eine Überprüfung der Rechtekette mit ein, von der ein etwaiger Lizenzgeber seine behauptete Rechtsposition ableitet.

Dass sie sich über den ausreichenden Erwerb der Nutzungsrechte an den streitgegenständlichen Fotografien bei dem Kauf der Fototapete auch nur erkundigt hätte, trägt die Beklagte indes nicht vor. Sie räumt im Gegenteil ein, dass sie keine Erkundigungen vorgenommen hätte, sondern keinen Grund gehabt habe, daran zu zweifeln, dass sie zur streitgegenständlichen Verwendung der Fotos berechtigt gewesen sei. 96

Diese Rechtsauffassung ist ausweislich des dargestellten Sorgfaltsmaßstabs unzutreffend. Auf den von der Beklagten hervorgehobenen Umstand, dass weder der Kläger noch die N GmbH auf Einschränkungen, Beschränkungen, Lizenzverpflichtungen o. ä. hingewiesen hätten, kommt es deshalb nicht an. 97

4. Der Kläger hat gegen die Beklagte einen Anspruch auf Ersatz seiner für die Abmahnung vom 24.08.2020 entstandenen vorgerichtlichen Rechtsanwaltskosten gemäß § 97 a Abs. 1, Abs. 3 S. 1 UrhG. 98

Diese berechnen sich nach einem Gegenstandswert in Höhe von insgesamt 20.000,00 EUR. Der Gegenstandswert besteht zunächst in Höhe von 16.000,00 EUR (2 x 8000,00 EUR) für den Unterlassungsanspruch. Ferner konnte die Klägerin unter Berücksichtigung der Rechtsprechung des 1. Zivilsenats des Bundesgerichtshofs (Beschluss vom 28.06.2017 – I ZR 167/15) für den Schadensersatzanspruch 20 % des Unterlassungsstreitwerts ansetzen, vorliegend mithin 3.200,00 EUR, und weitere 5 % des Unterlassungsstreitwerts für das Auskunftsbegehren, mithin 800,00 EUR. 99

Zu diesem Gegenstandswert steht dem Kläger die geltend gemachte 1,3 Geschäftsgebühr zuzüglich Auslagenpauschale und Mehrwertsteuer zu, so dass sich 1003,40 EUR ergeben. 100

Der Zinsanspruch ergibt sich unter dem Gesichtspunkt des Verzuges. 101

5. Die Nebenentscheidungen folgen aus §§ 91 Abs. 1, 709 S. 1 und 2 ZPO. 102

Streitwert: 20.000,00 EUR 103