
Datum: 11.06.2010
Gericht: Oberlandesgericht Köln
Spruchkörper: 6. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 6 U 23/10
ECLI: ECLI:DE:OLGK:2010:0611.6U23.10.00

Vorinstanz: Landgericht Köln, 31 O 664/09
Normen: UWG § 5

Tenor:

I. Auf die Berufung der Antragsgegnerin wird das am 14.01.2010 verkündete Urteil der 31. Zivilkammer des Landgerichts Köln - 31 O 664/09 - unter Zurückweisung des weitergehenden Rechtsmittels teilweise abgeändert und wie folgt neu gefasst:

1. Die einstweilige Verfügung des Landgerichts Köln vom 10.11.2009 - 31 O 664/09 - wird bestätigt, soweit die Antragsgegnerin es danach (zu Nr. 2 des Tenors) unter Androhung eines vom Gericht für jeden Fall der Zuwiderhandlung festzusetzenden Ordnungsgeldes bis zu 250.000,00 €, ersatzweise Ordnungshaft, oder von Ordnungshaft bis zu sechs Monaten zu unterlassen hat,

ein Buch mit Werken des Fotokünstlers Helmut Newton, das inhaltlich nicht mit dem unter ISBN 978-3-8228-6394-7 erfassten Buch identisch ist, mit den Hinweisen

- "neue Ausgabe (des SUMO)"

und/oder

- "Die Wiederauferstehung des teuersten Buchs des 20. Jahrhunderts"

und/oder

- "wieder erhältlich"

und/oder

- "Diese Ausgabe zum 10. Geburtstag des SUMO hat dieselbe DNA wie die Rekorde brechende limitierte Originalversion"

und/oder

- "Helmut Newton wäre sicher hoch erfreut darüber, dass SUMO jetzt, ein Jahrzehnt nach seiner Erstver-öffentlichung, in einem Format herausgegeben wird, das eine demokratischere Verbreitung ermöglicht"

und/oder

- "SUMO ist wieder da!"

anzubieten, zu bewerben und/oder zu vertreiben,

wenn dies wie nachstehend wiedergegeben geschieht:

Bilder/Grafiken nur in Originalentscheidung vorhanden.

2. Im Übrigen wird die einstweilige Verfügung aufgehoben und der auf ihren Erlass gerichtete Antrag zurückgewiesen.

II. Von den Kosten des Rechtsstreits erster Instanz haben die Antragstellerin 3/5 und die Antragsgegnerin 2/5 zu tragen. Die Kosten des Berufungsverfahrens werden gegeneinander aufgehoben.

Gründe

I.

Die Parteien stehen miteinander als Verleger von Fotokunst im Wettbewerb. 1999 publizierte die Antragsgegnerin in limitierter Auflage ein Buch mit 398 Fotografien von Helmut Newton, das in Bezug auf Format (50 x 70 cm), Gewicht (über 30 kg) und Preis (3.000 DM) alle Rekorde brach. 2009 brachte sie eine Neuauflage dieses SUMO genannten Bandes in reduziertem Format (26,7 x 37,4 cm) heraus, die ebenso viele Bilder enthält, in der aber (wegen exklusiver Rechte der Antragstellerin) 74 Bilder durch 57 Bilder derselben Fotoserie

1

2

3

und 17 Fotos anderer Motive ersetzt sind. Die Antragstellerin hält sowohl die Aufmachung der Neuausgabe als auch bestimmte darauf bezogene Werbeaussagen der Antragsgegnerin für irreführend, weil eine nicht vorhandene inhaltliche Identität der Ausgaben vorgetäuscht werde. Das Landgericht hat beiden Unterlassungsanträgen (nach Rücknahme eines weiteren Antrags) durch einstweilige Verfügung entsprochen und das Verbot mit dem angefochtenen Urteil bestätigt. Mit ihrer Berufung erstrebt die Antragsgegnerin die Aufhebung der einstweiligen Verfügung und die Zurückweisung des Antrags.

II. 4

Die zulässige Berufung hat in der Sache teilweise Erfolg. 5

1. Zu Recht hat das Landgericht die Antragsgegnerin allerdings zur Unterlassung (§ 8 Abs. 1 UWG) von insgesamt sechs Werbeaussagen beim Anbieten oder Vertreiben der Buchausgabe verpflichtet (Nr. 2 des Tenors der einstweiligen Verfügung). In der (oben eingeblendeten) konkreten Verletzungsform (Internetwerbung und Klappentext), an der sich der Verfügungsantrag der Antragstellerin gemäß seiner in der Berufungsverhandlung erfolgten Klarstellung orientiert, sind die Angaben nämlich geeignet, eine Täuschung der angesprochenen Verkehrskreise über wesentliche Merkmale der Buchausgabe herbeizuführen und ihre Fähigkeit zur informierten Entscheidung spürbar in einer für den Kaufentschluss relevanten Weise zu beeinträchtigen (§§ 3 Abs. 1 und 2, 5 Abs. 1 S. 1 und 2 Nr. 1 UWG). 6

a) Die durch die Werbung angesprochenen Verkehrskreise hat die Kammer mit dem allgemeinen Publikum, das sich für Fotokunstabücher interessiert, zutreffend bestimmt. Die Antragsgegnerin wendet sich mit ihrem aktuellen Angebot nicht nur an vergleichsweise wenige ausgewählte Kenner, wie sie als potentielle Abnehmer der in jeder Hinsicht ungewöhnlichen Originalausgabe des SUMO aus dem Jahr 1999 in Betracht kamen, sondern an alle Verbraucher, die an Fotografien insbesondere des (als Porträtist gefragten, vor allem aber für seine Akt- und Modeaufnahmen bekannten) Künstlers Helmut Newton interessiert und bereit sind, für einen (auch in der Neuausgabe immer noch großformatigen und opulenten) Band mit fast 400 solcher Fotos den dafür verlangten (vergleichsweise maßvollen) Preis zu entrichten. 7

b) Sicherlich nicht das einzige Kriterium für die Kaufentscheidung dieser Verbraucherkreise, entgegen dem Berufungsvorbringen aber ein durchaus erheblich ins Gewicht fallender Gesichtspunkt ist die Vorstellung, mit dem angebotenen Fotoband eine lediglich verkleinerte, inhaltlich (also in Bezug auf die den Hauptbestandteil des Buches bildenden Fotografien) aber vollständig identische Ausgabe des größten, schwersten und teuersten Buchs des 20. Jahrhunderts erhalten zu können. Diese Erwartung der Verbraucher, die einen handlicheren und preiswerteren Nachdruck des "echten" SUMO erwerben wollen, wird enttäuscht, wenn die Käufer erkennen müssen, dass sich 18,5 % (57 von 398) der Fotografien und 4,27 % (17 von 398) der Fotomotive von denen des durch seine Internationale Standardbuchnummer (ISBN) identifizierbaren Originals unterscheiden. Auch wenn diese Unterschiede den Wert des Buches objektiv nicht schmälern mögen, muss doch angenommen werden, dass ein relevanter Teil der Kaufinteressenten von einem Kauf und schon von einer näheren Beschäftigung mit dem Angebot Abstand nimmt, wenn er der von der Werbung suggerierten Fehlvorstellung völliger inhaltlicher Identität von Original- und Neuausgabe nicht erliegt. 8

c) In ihrem jeweiligen konkreten Zusammenhang sind alle angegriffenen Werbeaussagen geeignet, beim Verbraucher diese Fehlvorstellung hervorzurufen. Im Einzelnen: 9

aa) "neue Ausgabe (des SUMO)"

Der Berufung ist zuzugeben, dass die Ankündigung der "neuen" Ausgabe eines Buches keineswegs zwingend auf eine bis auf das Format oder den Einband (im Verhältnis von Hardcover- zu Taschenbuchausgabe) "unveränderte" Neuausgabe schließen lässt. Anders liegt es jedoch, wenn wie in der (oben ab Seite 3 eingeblendeten) streitgegenständlichen Werbung zunächst ausführlich auf die Besonderheiten des Originalwerks auch in inhaltlicher Hinsicht ("Die Idee zu dieser spektakulären Zusammenstellung von Bildern entstand in einem fruchtbaren, vertrauensvollen Dialog von Fotograf und Verleger") eingegangen und sodann unter Bezugnahme auf die seit langem vergriffene Originalausgabe, die "neue Standards für das Genre der Kunstmonografie" gesetzt habe und "einen prominenten Platz in der Geschichte des Fotobuchs" einnehme, erklärt wird: "Diese neue Ausgabe ist die Erfüllung eines Traums ..." Angesichts dieses und des weiteren Kontextes ist das als die Behauptung einer inhaltlich unveränderten Neuausgabe des sonst nur noch in Sammlungen vorhandenen "echten" SUMO zu verstehen.

11

bb) "Die Wiederauferstehung des teuersten Buchs des 20. Jahrhunderts"

12

Aus den von der Berufung angeführten Gründen mag der Begriff "Wiederaufstehung" für einen theologisch gebildeten Leser auf eine Identität des Wesenskerns statt auf eine alle Einzelheiten der Erscheinung umfassende völlige Identität hindeuten (wobei außer an die Auferstehungserzählungen der Evangelien und die Gegenüberstellung von natürlichem und geistlichem Leib in 1 Kor 15, 43 f. freilich auch an die als Rückkehr ins Leben beschriebene Auferstehung des Lazarus nach Joh 11, 17-44 zu denken wäre). Im hier maßgeblichen Kontext erweckt die (oben S. 3, ebenso in der Printwerbung Bl. 33/34 d.A.) drucktechnisch hervorgehobene Verwendung dieses Begriffs jedoch den Eindruck, das vergriffene Originalwerk sei nun (in verkleinertem Format, aber) mit identischem Inhalt wieder aufgelegt worden.

13

cc) "wieder erhältlich"

14

Nichts anderes gilt für die (oben S. 2 im Textzusammenhang wiedergebene) Aussage, das Buch SUMO sei zehn Jahre nach dem Erscheinen der limitierten Originalversion endlich "wieder erhältlich!" Der als Ausruf gestaltete Werbehinweis erschöpft sich nicht in einer reklamehaften Übertreibung, sondern enthält die vollmundige Behauptung, SUMO sei jetzt in Form einer Sonderausgabe wieder zu haben; der Verbraucher wird so verleitet, von inhaltlicher Identität mit dem Original wie bei einem verkleinerten Neudruck oder einer Faksimileausgabe auszugehen.

15

dd) "Diese Ausgabe zum 10. Geburtstag des SUMO hat dieselbe DNA wie die Rekordbrechende Originalversion"

16

Die in demselben Kontext stehende Aussage verstärkt die vorgenannten Fehlvorstellung noch und geht ebenfalls zu weit. Unstreitig haben Bücher keine DNA. Bei Lebewesen mag dieselbe Zusammensetzung der Erbinformationen, für die das Kürzel DNA (deoxyribonucleic acid, Desoxyribonukleinsäure) steht, statt für völlige Identität nur für dieselbe Abstammung sprechen. Im streitbefangenen Zusammenhang muss der Verbraucher den Satz aber so verstehen, dass die angekündigte Buchausgabe dem "Phänotyp" des Originals bis auf das Format praktisch vollständig, insbesondere aber bei der Zusammenstellung der Einzelbilder des Fotobandes entspreche.

17

18

ee) "Helmut Newton wäre sicherlich hocherfreut darüber, dass SUMO jetzt, ein Jahrzehnt nach seiner Erstveröffentlichung, in einem Format herausgegeben wird, das eine demokratischere Verbreitung ermöglicht"

Diese am Ende des Klappentextes und des Internetartikels (oben S. 3 und 5) erscheinende Aussage enthält neben einer keiner sachlichen Überprüfung zugänglichen Mutmaßung die Tatsachenbehauptung, "dass SUMO jetzt ... in einem Format herausgegeben wird, das eine demokratischere Verbreitung ermöglicht". Den angesprochenen Verbrauchern wird suggeriert, dass sie das Buch SUMO nunmehr in einer Sonderausgabe für das breite Publikum erwerben könnten, die sich inhaltlich nicht von der Originalversion unterscheide.

ff) "SUMO ist wieder da!"

Für diesen Satz aus der Titelzeile des Klappentextes (oben S. 4) gelten die vorstehenden Erwägungen entsprechend. Aus dem konkreten Kontext ergibt sich insbesondere keine andere Beurteilung als bei der zu lit. cc erörterten Werbung.

d) Die Frage, inwieweit durch zusätzliche aufklärende Hinweise eine Irreführung vermieden werden könnte, ist nicht Gegenstand dieses Erkenntnisverfahrens und berührt nicht die Begründetheit des an der konkreten Verletzungsform orientierten Unterlassungsantrags; es wird Sache der Antragsgegnerin sein, Wege zu finden, die aus dem Verbot herausführen.

e) Soweit die Berufung das Fehlen eines Verfügungsgrundes geltend macht, beziehen sich ihre näher ausgeführten Erwägungen nicht auf die vorstehend erörterten konkreten Werbeaussagen, von denen die Entscheidungsträger der Antragstellerin nach deren unwidersprochener Darstellung erstmals im Zuge der am 12.10.2009 beginnenden Frankfurter Buchmesse Kenntnis erhielten. Die mit dem Verfügungsantrag vom 06.11.2009 vorgelegte Internetwerbung datiert vom 02.11. und 06.11.2009. Bei dieser Sachlage kann von einer Widerlegung der Dringlichkeitsvermutung (§ 12 Abs. 2 UWG) keine Rede sein.

2. Dagegen erweist sich die Berufung als begründet, soweit der Antragsgegnerin (zu Nr. 1 des Tenors der einstweiligen Verfügung) untersagt worden ist, die mit der Originalausgabe des SUMO (in Bezug auf 74 von 398 Fotografien) nicht identische Neuausgabe in einer Aufmachung herauszubringen, die sich auf den ersten Blick nur durch ihr geringeres Format von der des Originalwerks unterscheidet.

a) Richtig ist zwar, dass insbesondere die Gestaltung der Vorderseite und der Rücken des Schutzumschlages bei beiden Buchausgaben nicht einmal proportionale Abweichungen erkennen lässt; die verwendete Fotografie "Big Nude III" sowie die in Versalien gehaltenen Namen von Fotograf und Verlag sind gleich. Sogar die (aus der Einblendung im Verfügungstenor nicht erkennbare) blaue Farbe der Buchstaben und des Vorsatzpapiers stimmt überein. Nur die (im Verfügungstenor eingeblendete) Kehrseite des Schutzumschlages der Neuausgabe unterscheidet sich (wie die unprotokolierte Augenscheinseinnahme in der Berufungsverhandlung ergeben hat) von der des "echten" SUMO durch den nur hier vorhandenen Strichcode und die Angabe der Domainadresse "www.taschen.com".

b) Diese weitgehende Ähnlichkeit der Aufmachung begründet aber für sich allein nicht die Gefahr einer Irreführung der angesprochenen Verbraucher.

aa) Die Betrachtung hat sich dabei auf den irreführenden Gehalt der Aufmachung ohne Rücksicht auf die von der Antragsgegnerin verbreiteten verbalen Werbeaussagen zu

beschränken, die Gegenstand des eingangs erörterten weiteren Unterlassungsantrags sind; denn wesentliches Rechtsschutzziel der Antragstellerin und wertbestimmender Gegenstand ihres Antrags ist insoweit das erstrebte isolierte Verbot der Aufmachung selbst.

bb) Einem solchen isolierten Verbot steht indessen bereits entgegen, dass die mit der Neuausgabe konfrontierten Verkehrskreise eine relevante Fehlvorstellung in Bezug auf deren inhaltliche Identität mit dem Original nur entwickeln könnten, wenn ihnen die Aufmachung des SUMO-Originals bekannt wäre und sie dieses Original in der Neuausgabe wiederzuerkennen meinten. Die dafür erforderliche gewisse Bekanntheit nicht nur des Fotografen und der Titel seiner Werke, sondern auch der konkreten Aufmachung des "echten" SUMO innerhalb der angesprochenen Verbraucherkreise hat die Antragstellerin dem Senat jedoch nicht glaubhaft machen können. Ein demoskopisches Gutachten hat sie nicht vorgelegt. Die streitbefangene äußere Gestaltung des Schutzumschlages ist keineswegs besonders originell. Das Foto "Big Nude III" dürfte zu den bekanntesten Lichtbildern von Helmut Newton gehören, wird vom Publikum aber gerade deshalb nicht ohne Weiteres einem bestimmten Werk zugeordnet; die Namen des Fotografen und des Verlages bieten ebenfalls kein erhöhtes Wiedererkennungspotential. Angesichts der streng limitierten Auflage des Originalwerks verbietet sich die Annahme, der Bildband SUMO mit seinem ungewöhnlichen Format sei auch in Bezug auf die weiteren Einzelheiten seiner Ausstattung ein sehr bekanntes Buch, ja das bekannteste Buch des letzten Jahrhunderts.

28

cc) Hinzu kommt, dass selbst diejenigen, die den "echten" SUMO kennen und sich einen bestimmten Eindruck von seiner Ausstattung bilden konnten (was etwa bei den Besuchern der Ausstellung "Helmut Newton: Sumo" in Berlin von Juni 2009 bis Januar 2010 der Fall sein mag), noch nicht allein wegen der weitgehend ähnlichen Aufmachung des deutlich kleineren, leichteren und preiswerteren angegriffenen Buches die Vorstellung entwickeln werden, die Bücher seien in Bezug auf alle abgedruckten Bilder vollkommen identisch. Die bloße Erregung von Aufmerksamkeit durch das immer noch ungewöhnliche Format und die Ähnlichkeit der Aufmachung mit einem früher veröffentlichten Werk desselben Fotokünstlers kann für eine solche Annahme nicht genügen. Dass potentielle Käufer des Bildbandes sich vorwiegend an der äußeren Aufmachung orientieren und ohne Rücksicht auf den konkreten Inhalt oder ergänzende Informationen eine nicht vorhandene Identität von Original und Neuausgabe unterstellen werden, liegt fern. Für ein isoliertes Verbot der Aufmachung unter Irreführungsaspekten fehlt es dann aber an einer sachlichen Grundlage.

29

III.

30

Die Kostenentscheidung beruht auf § 92 Abs. 1 ZPO.

31

Das Urteil ist gemäß § 542 Abs. 2 ZPO mit seiner Verkündung rechtskräftig.

32