

---

**Datum:** 14.09.2012  
**Gericht:** Oberlandesgericht Köln  
**Spruchkörper:** 6. Zivilsenat  
**Entscheidungsart:** Urteil  
**Aktenzeichen:** 6 U 73/12  
**ECLI:** ECLI:DE:OLGK:2012:0914.6U73.12.00

---

**Vorinstanz:** Landgericht Köln, 28 O 923/11  
**Normen:** UWG §§ 3 Abs. 2, 4 Nr. 6, Anhang (zu § 3 Abs. 3) Nr. 28

---

**Tenor:**

Auf die Berufung des Antragsgegners wird das am 29.02.2012 verkündete Urteil der 28. Zivilkammer des Landgerichts Köln – 28 O 923/11 – abgeändert:

Die einstweilige Verfügung des Landgerichts vom 28.11.2011 wird aufgehoben und der auf ihren Erlass gerichtete Antrag zurückgewiesen.

Die Kosten des Verfahrens hat der Antragsteller zu tragen.

---

**Gründe**

I.

Der Antragsgegner bietet Nutzern seiner Internetseite „xxx.de“ unter der Rubriküberschrift „Shop“ einen Zugang zur Internethandelsplattform *amazon* über eine von dieser zur Verfügung gestellte Schnittstelle. Betätigten Nutzer den betreffenden Link, werden ihnen die Inhalte der *amazon*-Handelsplattform ohne Veränderung der Domain in der Adresszeile des Browsers auf der Internetseite des Antragsgegners in einem mit dem Hinweis „In Partnerschaft mit amazon.de“ versehenen sogenannten Frame (Rahmen) angezeigt; für den

1  
2  
3

Antragsgegner fällt dabei eine Provision an, worauf er die Nutzer seiner Seite hinweist. Auf diese Weise konnte am 26.10.2011 über die Internetseite des Antragsgegners das Bild einer aus einem Kirschkernehaufen, einem karierten Kissen und mehreren Kirschen bestehenden Collage angesehen werden. Das Foto des Kirschkernehaufens hatte der Antragsteller auf seiner Seite „yyy.es“ benutzt. Er hat den Antragsgegner nach Abmahnung vom 27.10.2011 in Anspruch genommen mit dem am 08.11.2011 bei Gericht eingegangenen Verfügungsantrag, ihm zu untersagen, die Collage aus Lichtbildern (Anlage ASt 1), soweit es die Fotografie der Kirschkerne betrifft, wie aus dem vorgelegten Screenshot (Anlage ASt 2) ersichtlich öffentlich zugänglich zu machen, wenn dies ohne Zustimmung des Antragstellers geschieht. Das Landgericht hat die begehrte einstweilige Verfügung am 28.11.2011 antragsgemäß erlassen und nach Widerspruch mit dem angefochtenen Urteil bestätigt. Dagegen wendet sich der Antragsgegner mit seiner Berufung, mit der er sein erstinstanzliches Vorbringen ergänzt und vertieft. Den Einwand des Rechtsmissbrauchs begründet er nun auch damit, dass der Antragsteller – unstreitig – den die Collage bei *amazon* zugänglich machenden Verkäufer (Herrn Z.) schon vorher abgemahnt und von diesem unter dem 30.09.2011 eine strafbewehrte Unterlassungserklärung erhalten hatte.

- II. 4
- Die Berufung ist zulässig und hat in der Sache Erfolg. 5
1. Eine Aufhebung der einstweiligen Verfügung mangels rechtzeitiger Vollziehung (§§ 929 Abs. 2, 936 ZPO) scheidet allerdings aus. Nach der vom Landgericht zutreffend zitierten Rechtsprechung des Senats (WRP 2004, 914 = NJOZ 2004, 2621) genügt die Zustellung der vollständigen Beschlussverfügung ohne die Antragschrift oder weitere Anlagen regelmäßig den formalen Anforderungen; für einen Ausnahmefall ist nichts ersichtlich. 6
2. Zu Recht hat das Landgericht das Vorliegen eines geschützten Lichtbildes (§ 72 UrhG) des Antragstellers als glaubhaft gemacht angesehen. Ob die Aufnahme eines einzelnen Lichtbildes in eine Collage aus mehreren digital bearbeiteten Fotografien eine freie Benutzung (entsprechend § 24 Abs. 1 UrhG) oder eine zustimmungsbedürftige Bearbeitung (entsprechend § 23 UrhG) darstellt, mag im Einzelfall zweifelhaft sein; nach den gesamten Umständen ist es im Streitfall aber nicht zu beanstanden, dass das Landgericht eine freie Benutzung der in die Collage übernommenen Fotografie verneint hat (vgl. zur Entnahme kurzer Tonfetzen von einem geschützten Tonträger BGH, GRUR 2009, 403 = WRP 2009, 308 [Rn. 19 ff.] – Metall auf Metall). 7
3. Das vom Antragstellerin unter dem 07.11.2012 beantragte, mit der einstweiligen Verfügung vom 28.11.2011 gegen den Antragsgegner ausgesprochene und mit dem angefochtenen Urteil bestätigte Verbot, die Collage öffentlich zugänglich zu machen, kann gleichwohl keinen Bestand haben. 8
- a) Der Antragsgegner selbst ist nicht Täter einer Verletzung des Leistungsschutzrechts des Antragstellers. Bei den handlungsbezogenen Verletzungstatbeständen, wie sie das Urheberrecht auszeichnen, haftet als Täter einer Schutzrechtsverletzung nur, wer deren Tatbestandsmerkmale selbst, in mittelbarer Täterschaft oder in Mittäterschaft erfüllt (vgl. BGHZ 185, 330 = GRUR 2010, 633 [Rn. 13] – Sommer unseres Lebens; BGH, GRUR 2011, 1018 = WRP 2011, 1469 [Rn. 18] – Automobil-Onlinebörse; zum Kennzeichenrecht vgl. BGH, GRUR 2012, 304 = WRP 2012, 330 [Rn. 44] – Basler Haar-Kosmetik; BGH, Beschluss vom 10.05.2012 – I ZR 57/09 [Rn. 3]). 9

Im Streitfall müsste der Antragsgegner – nach der Fassung des gegen ihn beantragten und erlassenen Verbots – die Collage selbst über seine Internetseite Mitgliedern der Öffentlichkeit zum Abruf von Orten und zu Zeiten ihrer Wahl zugänglich gemacht haben (§ 19a UrhG). Ein solches Zugänglichmachen setzt voraus, dass Dritten der Zugriff auf das sich in der Zugriffssphäre des Vorhaltenden befindende Schutzobjekt eröffnet wird (vgl. BGH GRUR 2009, 845 [Rn. 27] – Internet-Videorecorder; BGHZ 185, 291 = GRUR 2010, 628 = WRP 2010, 916 [Rn. 19] – Vorschaubilder). Wer Bilder auf seinem eigenen Rechner – und damit unabhängig von der ursprünglichen Quelle – vorhält, übt die Kontrolle über die Bereithaltung der Werke aus und erfüllt den Tatbestand des § 19a UrhG durch eine eigene Nutzungshandlung (vgl. BGHZ 185, 291 = GRUR 2010, 628 = WRP 2010, 916 [Rn. 20] – Vorschaubilder).

Das ist hier nach den unstreitigen Umständen jedoch gerade nicht der Fall. Die Collage mit dem Lichtbild des Kirschkernhaufens war nicht derart in die Internetseite „xxx.de“ des Antragsgegners integriert, dass es dort von jedermann abgerufen werden konnte (eine solche Fallgestaltung betraf BGH, GRUR 2010, 616 = WRP 2010, 922 [Rn. 21] – Marions Kochbuch). Auch von einem durch den Antragsgegner kontrollierten Bereithalten eines in seiner Zugriffssphäre befindlichen Lichtbilds zum Abruf kann keine Rede sein. Vielmehr hat der Antragsgegner den Nutzern seiner Internetseite durch die elektronische Verweisung auf die dort in einem Frame sichtbaren Inhalte der *amazon*-Seiten lediglich den von *amazon* bereits eröffneten Zugang zu diesen Inhalten erleichtert. In einem solchen Fall liegt keine urheberrechtliche Nutzungshandlung vor, weil nicht der Linksetzer, sondern derjenige, der die Inhalte ins Internet gestellt hat, darüber entscheidet, ob sie der Öffentlichkeit zugänglich bleiben; werden sie von dem fremden Server gelöscht, geht der Link ins Leere (vgl. BGHZ 156, 1 = GRUR 2003, 958 [962] = WRP 2003, 1341 – Paperboy). Die dem „framed link“ eigene besondere Anschaulichkeit und der damit gegenüber dem Nutzer erzeugte visuelle Eindruck eines einheitlichen Internetauftritts führt insoweit zu keiner anderen Beurteilung (vgl. Schrickler / Loewenheim / von Ungern-Sternberg, Urheberrecht, 4. Aufl., § 19a Rn. 46; Wandtke / Bullinger, Urheberrecht, 3. Aufl., § 19a Rn. 29; vgl. in diesem Sinne auch das Senatsurteil vom 16.03.2012 – 6 U 206/11 – MMR 2012, 552).

11

Hinzu kommt, dass sich der Antragsgegner die in einem Frame seines Internetauftritts sichtbaren Inhalte der *amazon*-Seiten aus Sicht eines verständigen Internetnutzers nicht einmal zu Eigen gemacht, sondern im Gegenteil deutlich zum Ausdruck gebracht hat, dass es sich dabei um eine in Partnerschaft mit *amazon* erbrachte, von dem Plattformbetreiber wegen ihrer Werbewirkung vergütete Weiterleitung auf fremde Inhalte handelt (vgl. Senatsurteil vom 16.03.2012 – 6 U 206/11 – MMR 2012, 552 zu einer insoweit vergleichbaren Fallgestaltung).

12

b) Einer Haftung des Antragsgegners als Anstifter oder Gehilfe für die Veröffentlichung rechtsverletzender Inhalte auf *amazon*-Seiten, die für Nutzer seiner Internetseite sichtbar werden, steht jedenfalls entgegen, dass der dafür erforderliche, das Bewusstsein der Rechtswidrigkeit einschließende Teilnehmervorsatz nicht glaubhaft gemacht ist.

13

c) Der Senat kann offen lassen, ob der Antragsgegner gegenüber dem Antragsteller neben demjenigen, der die Collage bei *amazon* eingestellt hat, als Störer haftet. Denn der Verfügungsantrag verfehlt die diesem selbständigen Streitgegenstand zuzuordnende konkrete Verletzungsform, was nach Lage der Dinge zur Aufhebung der einstweiligen Verfügung führen muss.

14

aa) Als Störer kann bei der Verletzung absoluter Rechte auf Unterlassung in Anspruch genommen werden, wer – ohne Täter oder Teilnehmer zu sein – in irgendeiner Weise

15

willentlich und adäquat kausal zur Verletzung des geschützten Rechts beiträgt (BGH, GRUR 2011, 152 = WRP 2011, 223 [Rn. 45] – Kinderhochstühle im Internet; BGH, GRUR 2012, 651 = WRP 2012, 1118 [Rn. 21] – regierung-oberfranken.de). Dabei kann als Beitrag auch die Unterstützung oder Ausnutzung der Handlung eines eigenverantwortlich handelnden Dritten genügen, sofern der Inanspruchgenommene die rechtliche Möglichkeit zur Verhinderung dieser Handlung hatte (BGHZ 148, 13 [17] = GRUR 2001, 1038 = WRP 2001, 1305 – ambiente.de; BGH, GRUR 2012, 651 = WRP 2012, 1118 [Rn. 21] – regierung-oberfranken.de). Da die Störerhaftung nicht über Gebühr auf Dritte erstreckt werden darf, die die rechtswidrige Beeinträchtigung nicht selbst vorgenommen haben, setzt die Haftung als Störer die Verletzung zumutbarer Verhaltenspflichten, insbesondere von Prüfpflichten voraus. Ob und inwieweit dem als Störer Inanspruchgenommenen eine Prüfung und Verhinderung oder Beseitigung der durch den Dritten drohenden Rechtsverletzung zuzumuten ist, richtet sich nach den jeweiligen Umständen des Einzelfalls unter Berücksichtigung seiner Funktion und Aufgabenstellung sowie mit Blick auf die Eigenverantwortung desjenigen, der die rechtswidrige Beeinträchtigung selbst unmittelbar vorgenommen hat (vgl. BGHZ 148, 13 [17f.] = GRUR 2001, 1038 = WRP 2011, 1305 – ambiente.de; BGHZ 185, 330 = GRUR 2010, 2061 = WRP 2010, 912 [Rn. 19] – Sommer unseres Lebens; BGH, GRUR 2012, 304 = WRP 2012, 330 [Rn. 51] – Basler Haar-Kosmetik; GRUR 2012, 651 = WRP 2012, 1118 [Rn. 23] – regierung-oberfranken.de). Eine Pflicht zur Prüfung und zur Abwendung einer Rechtsverletzung kann sich auch aus dem Gesichtspunkt des gefahrerhöhenden Verhaltens ergeben (BGHZ 173, 188 = GRUR 2007, 890 = WRP 2007, 1173 [Rn. 22, 36] – Jugendgefährdende Medien bei eBay; BGH, GRUR 2012, 304 = WRP 2012, 330 [Rn. 60] – Basler Haar-Kosmetik m.w.N.).

Ausgehend von diesen Grundsätzen mag eine Störerhaftung des Antragsgegners im Streitfall nicht ausgeschlossen erscheinen. Durch Einbindung der *amazon*-Schnittstelle in seinen Internetauftritt hat er adäquat kausal dazu beigetragen, dass Internetnutzer zu der auf einer *amazon*-Seite öffentlich zugänglich gemachten rechtsverletzenden Collage gelangten. Obgleich seine Einwirkungsmöglichkeiten auf den unmittelbaren Rechtsverletzer gering sind, fehlt ihm doch nicht jede Möglichkeit zur Unterbindung der Verletzung, weil er im Rahmen des bestehenden Partnerschaftsvertrages auf *amazon* einwirken und den Plattformbetreiber zur Überprüfung und Verhinderung der Verstöße anhalten kann. Obwohl die Zusammenarbeit des Antragsgegners mit *amazon* einem für sich genommen nicht zu beanstandenden Geschäftsmodell folgt, ihm noch weniger als dem Plattformbetreiber eine Vorkontrolle aller verlinkten Seiten auf rechtsverletzende Inhalte zuzumuten ist und das Abschalten des „ungefiltert“ auf sämtliche *amazon*-Seiten verweisenden Links allenfalls unter außergewöhnlichen, im Streitfall nicht vorliegenden Umständen eine zumutbare Reaktion auf die Abmahnung des Antragstellers darstellt, mag ihm deshalb im Ausgangspunkt zur Last zu legen sein, dass er es nach der Abmahnung zunächst versäumt hat, *amazon* von sich aus auf die ihm gegenüber geltend gemachte Rechtsverletzung hinzuweisen und zur Überprüfung und Heranziehung des Verantwortlichen zu veranlassen. 16

bb) Diesen möglichen Pflichtverstoß des Antragsgegners hat der Antragsteller jedoch – wie in der Berufungsverhandlung näher erörtert – nicht in prozessual beachtlicher Weise unter Wahrung der Dringlichkeit zum Gegenstand seines Verfügungsantrags gemacht. Denn der Antrag basiert auf einer vor der Abmahnung erfolgten Verletzungshandlung (vgl. Anlage ASt 3) und zielt nach seiner sprachlichen Fassung auf das Verbot des öffentlichen Zugänglichmachens der Collage mit dem geschützten Lichtbild in täterschaftlicher Begehungsform, nicht der bloßen Ermöglichung von Rechtsverletzungen Dritter durch unzureichende Einwirkung auf den Betreiber der *amazon*-Plattform nach erfolgter Abmahnung ab. Der Antragstellerin hat sein Begehren zwar hilfsweise auch auf diesen, von 17

einer Haftung als Täter wesentlich abweichenden Gesichtspunkt gestützt (vgl. S. 8 der Antragschrift in Verbindung mit Anlage ASt 6), aber nicht deutlich gemacht, dass und wie er seinen Antrag für den Fall einer bloßen Störerhaftung des Antragsgegners beschränkt. Weil es sich bei der Haftung als Täter und als Störer um zwei voneinander zu unterscheidende Anspruchsgründe handelt, konnte nur der Antragsteller diese Beschränkung durch Stellung eines Hilfsantrags vornehmen (vgl. BGHZ 185, 330 = GRUR 2010, 2061 = WRP 2010, 912 [Rn. 35 f.] – Sommer unseres Lebens). Dieser war auch nicht etwa nach § 938 Abs. 1 ZPO entbehrlich. Denn nur wirtschaftlich geht es dabei um ein „minus“, prozessual jedoch um ein „aliud“.

4. Selbst wenn entgegen den vorstehenden Erwägungen anzunehmen wäre, dass der Antragsteller einen auf den Gesichtspunkt der Störerhaftung gestützten Verfügungsanspruch ohne Dringlichkeitsverlust ordnungsgemäß in das vorliegende Eilverfahren eingeführt hat, stünde der Durchsetzung dieses Anspruchs entscheidend entgegen, dass er bei Einleitung des Verfahrens – ohne dies in erster Instanz zu offenbaren – längst selbst erfolgreich gegen den unmittelbaren Täter der geltend gemachten Rechtsverletzung vorgegangen war. 18

Nach dem Vorbringen beider Parteien in der Berufungsverhandlung – die Berufungserwiderungserwiderungsschrift ist erst zu diesem Zeitpunkt zu den Akten gelangt – ist unstreitig, dass der Antragsteller Herr Z., der die streitbefangene Collage bei *amazon* eingestellt und damit öffentlich zugänglich gemacht hatte, schon mehr als fünf Wochen vor Anbringung des Verfügungsantrags zu einer strafbewehrten Unterwerfungserklärung veranlasst und damit gegen den unmittelbaren Rechtsverletzer einen dem gerichtlichen Verbot gleichwertigen vertraglichen Unterlassungsanspruch erlangt hatte. Es kann dahin gestellt bleiben, inwieweit durch unzureichende Befolgung der Unterlassungsverpflichtung durch Herrn Z., dessen Produktseite bei *amazon* der Antragsteller in der Folgezeit nicht weiter kontrolliert haben will, an Stelle der zunächst mit Wirkung auch für verlinkte Seiten entfallenen Wiederholungsgefahr eine neue Wiederholungsgefahr begründet worden ist. Denn auch wenn dies der Fall gewesen sein sollte, fehlte es für eine Inanspruchnahme des Antragsgegners als Störer neben dem von diesem erst zu ermittelnden, dem Antragsteller dagegen bereits bekannten unmittelbaren Täter der Rechtsverletzung am Rechtsschutzbedürfnis und stellte sich dessen Vorgehen als rechtsmissbräuchlich (§ 242 BGB) dar. Auf Grund seines Kenntnisstandes und der strafbewehrten Unterwerfungserklärung des Herrn Z. verfügte der Antragstellerin über weit erfolgsversprechendere Möglichkeiten zur Unterbindung des im vorliegenden Verfahren geltend gemachten rechtsverletzenden Erfolgs als der Antragsgegner, der darauf angewiesen war, bei *amazon* vorstellig zu werden und sich auf diesem Wege um eine mittelbare Einwirkung auf den unmittelbaren Täter zu bemühen. 19

III. 20

Die Kostenentscheidung folgt aus § 91 Abs. 1 ZPO. 21

Das Urteil ist gemäß § 542 Abs. 2 ZPO mit seiner Verkündung rechtskräftig. 22