Oberlandesgericht Köln, 6 U 61/24

Datum:	23.05.2025
Gericht:	Oberlandesgericht Köln
Spruchkörper:	6. Zivilsenat
Entscheidungsart:	Urteil
Aktenzeichen:	6 U 61/24
ECLI:	ECLI:DE:OLGK:2025:0523.6U61.24.00

Tenor:

I. Auf die Berufung der Klägerin und die Berufung der Beklagten wird unter Zurückweisung der weitergehenden Rechtsmittel das Urteil des Landgerichts Köln vom 23.05.2024 teilweise abgeändert und wie folgt neu gefasst:.

1. Die Beklagten werden als Gesamtschuldner verurteilt, an die Klägerin einen Betrag in Höhe von 34.732,00 Euro nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit dem 20.09.2022 aus einem Betrag in Höhe von 24.772,00 Euro und seit dem 15.03.2023 aus einem weiteren Betrag in Höhe von 9.960,00 Euro zu zahlen.

2. Die Beklagten werden verurteilt, an die Klägerin Auskunft darüber zu erteilen, bis zu welchem Datum jedes der in dem Berufungsantrag zu Ziff. 1.1 dargestellten sowie der in dem Berufungsantrag zu Ziff. 1.2 benannten Fotos über die Website www.K..de zur Einlizenzierung angeboten wurden.

3. Die Beklagten werden als Gesamtschuldner verurteilt, an die Klägerin vorgerichtliche Rechtsanwaltskosten in Höhe von 1.375,88 Euro nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit dem 27.11.2022 sowie weitere 800,39 Euro nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit dem 20.07.2023 zu zahlen.

4. Es wird festgestellt, dass der Rechtsstreit sich im Hinblick auf den ursprünglichen Klageantrag zu Ziffer 1) erledigt hat.

5. Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.

6. Die Widerklage wird abgewiesen.

II. Die Kosten des Rechtsstreits 1. und 2. Instanz werden wie folgt verteilt: Die Klägerin trägt die Kosten des Rechtsstreits und die Kosten der Nebenintervention zu 75 %, die Beklagten als Gesamtschuldner die Kosten des Rechtsstreits zu 25 % und der Streithelfer die Kosten der Nebenintervention zu 25 %.

III. Dieses Urteil sowie das angefochtene Urteil sind ohne Sicherheitsleistung vorläufig vollstreckbar. Die Beklagten können die Vollstreckung des Urteils hinsichtlich des Auskunftsanspruchs gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 4.000,00 Euro abwenden, wenn nicht die Klägerin vor der Vollstreckung Sicherheit in gleicher Höhe leistet. Im Übrigen können die Parteien die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des aus dem Urteil vollstreckbaren Betrages abwenden, wenn nicht die jeweilige Gläubigerin vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages leistet.

IV. Die Revision wird nicht zugelassen.

G r ü n d e : 1

Die Parteien streiten über Ansprüche der Klägerin im Zusammenhang mit der Veröffentlichung und Lizenzierung von Lichtbildern auf den Internetseiten der Beklagten zu 1) und 2). 2

Die Klägerin ist Eigentümerin des X.s, der für den allgemeinen Publikumsverkehr frei zugänglich ist. Die Beklagten betreiben gemeinsam als inhabergeführte Fotoagentur die Internetseite www.K..de (im Folgenden: O.), auf der Millionen von Bildern zur Lizenzierung angeboten werden. Die Bilder werden in der Regel durch die jeweiligen Fotografen, mit denen insoweit Kooperationsverträge geschlossen werden, selbst in die Datenbank der Beklagten eingestellt. Im Juni 2019 stellte die Klägerin fest, dass die Beklagten über O. zahlreiche Fotografien zur Lizenzierung anboten, die u.a. im Innenraum des X.s und in dessen Sonderbereichen, überwiegend anlässlich konkreter größerer Veranstaltungen, angefertigt wurden. Diese Fotografien zeigten teilweise auch das sog. „H.“. Hiergegen ging die Klägerin gerichtlich vor. Mit rechtskräftigen Urteil vom 18.02.2022 – 19 U 130/21 –, berichtigt durch Beschluss vom 02.05.2022, verurteilte das Oberlandesgericht Köln die Beklagten dazu, es zu unterlassen, durch Bezug auf verschiedene Anlagen im einzeln bezeichnete 236 Fotografien gegenüber Dritten zu gewerblichen Zwecken zu lizenzieren und/oder lizenzieren zu lassen und/oder eine derartige Lizenz anzubieten und/oder anbieten zu lassen. Das Oberlandesgericht Köln stellte zudem insoweit eine Schadensersatzverpflichtung der Beklagten fest und verurteilte die Beklagten, über sämtlichen Umsatz und Gewinn, den sie durch die Lizenzierung erzielt hatten, Auskunft zu erteilen. 3

Hierauf teilten die Beklagten mit, dass sie mit allen 236 Bildern über einen Zeitraum von 19 Jahren einen Gesamtumsatz von 836,71 Euro erzielt hätten. Die Klägerin äußerte Zweifel an der Richtigkeit dieser Auskunft und forderte die Beklagten mit Schriftsatz vom 08.09.2022 unter Fristsetzung bis zum 19.09.2022 (Anlage K 5) auf, ihr Schadensersatz von 100.000,00 4

Euro zu zahlen.

Da die Beklagten dem nicht nachkamen, hat die Klägerin im hiesigen Verfahren unter dem 20.10.2022 Klage erhoben, mit welcher sie neben den vorgerichtlichen Anwaltskosten für das Schreiben vom 08.09.2022 einen angemessenen Schadensersatz, mindestens jedoch einen Betrag in Höhe von 100.000,00 Euro, nebst Zinsen gefordert hat für die gewerbliche Lizenzierung sowie das Angebot für eine solche Lizenzierung für von ihr im einzelnen bezeichnete 217 Fotos, die Gegenstand der Verurteilung durch das Oberlandesgericht Köln – 19 U 130/21 – waren. Zudem hat sie beantragt, die Beklagten zur Auskunft darüber zu verurteilen, während welchen Zeitraums jedes der 217 Fotos über deren Webseite zur Einzellizenzierung angeboten wurde und zwar für jedes einzelne Foto unter Angabe des Kalenderanfangs- und Kalenderenddatums der Einstellung auf der Webseite. 5

Unter dem 05.01.2023 hat die Klägerin ihre Klage erweitert, indem sie die Beklagten nunmehr auch wegen der Verletzung der Urheberrechte des Künstlers Prof. Dr. I. E. in Prozessstandschaft wegen der Veröffentlichung der im landgerichtlichen Urteil auf den Seiten 3-6 abgebildeten 9 Lichtbilder (hier Gegenstand des Antrages zu Ziffer 7.) auf Zahlung eines angemessenen Schadensersatzes in Anspruch genommen hat. Die Beklagten haben insoweit die Einrede der Verjährung erhoben. 6

Im Januar 2023 entdeckte die Klägerin zwei weitere Fotografien aus dem Innenraum (Lichtbilder 1.1 und 1. 2. auf Seiten 9, 10 des landgerichtlichen Urteils – hier Gegenstand des Antrages zu Ziffer 1.1 und 1.2) in der Datenbank der Beklagten, woraufhin sie die Beklagten mit Schreiben vom 18.01.2023 (Anlage K 15) abmahnte und zur Abgabe der im Anhang beigefügten Unterlassungserklärung aufforderte. Hierauf reagierten die Beklagten mit Schreiben vom 24.01.2023 (Anlage K 16), mit welchem sie die dort aufgeführte Unterlassungserklärung abgaben, welche inhaltlich allerdings hinter der von der Klägerin geforderten zurückblieb. Diese wurde von der Klägerin in der Folgezeit angenommen. Im Weiteren stellte die Klägerin fest, dass auch die unter Ziffer 1.3 auf Seite 10 des landgerichtlichen Urteils (hier Gegenstand des Antrages zu Ziffer 1.3) abgebildete Fotografie auf der Internetseite der Beklagten zur Lizenzierung angeboten wurde. 7

Hieraufhin erweiterte die Klägerin ihre Klage mit Schriftsatz vom 13.03.2023 erneut, indem sie auch bezüglich dieser drei weiteren Bilder einen Unterlassungsantrag bezüglich der gewerblichen Nutzung stellte und zudem einen angemessenen Schadensersatz, mindestens jedoch einen Betrag von 2.414,00 Euro nebst Zinsen für die gewerbliche Lizenzierung sowie das Angebot zu einer solchen Lizenzierung für diese Bilder sowie Erstattung der Abmahnkosten für das Schreiben vom 18.01.2023 forderte. Zudem bezifferte sie den mit Klageerweiterung vom 05.01.2023 wegen der 9 Lichtbilder von dem „H.“ in Prozessstandschaft geltend gemachten Schadensersatz auf 104.500,00 Euro. 8

In der mündlichen Verhandlung vom 15.02.2024 hat die Klägerin sodann ihre bisherigen Anträge in der Reihenfolge nochmals umgestellt und beantragt, 9

1. Den Beklagten wird geboten, es bei Meidung eines vom Gericht für jeden Fall der Zuwiderhandlung festzusetzenden Ordnungsgeldes in Höhe von bis zu € 250.000,00 und für den Fall, dass dieses nicht beigetrieben werden kann, einer Ordnungshaft oder einer Ordnungshaft von bis zu sechs Monaten, die zu vollziehen ist an deren Geschäftsführern, zu unterlassen, Fotoaufnahmen, die im Inneren der L. St. R. in Köln gefertigt sind, und welche die L. St. R. in Köln ganz oder teilweise wiedergeben, ohne Einwilligung der Klägerin gegenüber Dritten zu gewerblichen Zwecken zu nutzen und/oder nutzen zu lassen nämlich durch Angebot zur Lizenzierung auf einer Website wie nachfolgend wiedergegeben: 10

1.1 11

„Bilddarstellung wurde entfernt“ 12

und/oder 13

1.2 14

„Bilddarstellung wurde entfernt“ 15

und/oder 16

„Bilddarstellung wurde entfernt“ 17

2. Die Beklagten werden als Gesamtschuldner verurteilt, an die Klägerin einen angemessenen Schadensersatz für die gewerbliche Lizenzierung sowie für das Angebot zu einer solchen Lizenzierung für die gem. Ziff. 1 wiedergegebenen Fotos an die Klägerin zu zahlen. Dieser Schadensersatz wird der Höhe nach in das Ermessen des Gerichts gestellt, liegt jedoch nicht unter € 2.414,00 zzgl. Zinsen in Höhe von 5 %-Punkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit Zustellung des Schriftsatzes der Klägerin vom 13.03.2023. 18

3. Die Beklagten werden als Gesamtschuldner verurteilt, an die Klägerin einen angemessenen Schadensersatz für die gewerbliche Lizenzierung sowie für das Angebot zu einer solchen Lizenzierung für diejenigen Fotos an die Klägerin zu zahlen, die gem. Ziff. 1 des Tenors des Urteils des Oberlandesgerichts Köln vom 18.02.2022, berichtigt durch Beschluss vom 02.05.2022 (jeweils AZ 19 U 130/21), genannt und gem. Anlage K 1 wiedergegeben sind. Dieser Schadensersatz wird der Höhe nach in das Ermessen des Gerichts gestellt, liegt jedoch nicht unter € 100.000,00. 19

4. Die Beklagten werden als Gesamtschuldner verurteilt, Zinsen in Höhe von 5 %-Punkten über dem jeweiligen Basiszinssatz aus € 100.000,00 seit dem 20.09.2022 an die Klägerin zu zahlen. 20

5. Die Beklagten werden als Gesamtschuldner verurteilt, an die Klägerin Auskunft darüber zu erteilen, während welchen Zeitraums jedes der gem. Ziff. 1 und 3 genannten Fotos über die Website www.K..de zur Einlizenzierung angeboten wurden und zwar für jedes einzelne Foto unter Angabe des Kalenderanfangs- und Kalenderenddatums der Einstellung auf der Website. 21

6. Die Beklagten werden als Gesamtschuldner verurteilt, an die Klägerin € 2.584,09 zzgl. Zinsen in Höhe von 5 %-Punkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit dem 20.09.2022 sowie weitere € 800,39 zzgl. Zinsen in Höhe von 5 %-Punkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit dem 25.01.2023 zu zahlen. 22

7. Die Beklagten werden als Gesamtschuldner verurteilt, an die Klägerin € 104.500,00 zzgl. Zinsen in Höhe von 5 %-Punkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit Zustellung des Schriftsatzes der Klägerin vom 05.01.2023 aus € 90.000,00 sowie aus weiteren € 14.500,00 seit Zustellung dieses Schriftsatzes für die Vervielfältigung und öffentliche Zugänglichmachung der folgenden Fotos zu zahlen: 23

„Bilddarstellung wurde entfernt“ 24

und/oder 25

„Bilddarstellung wurde entfernt“ 26

und/oder 27

„Bilddarstellung wurde entfernt“ 28

und/oder 29

„Bilddarstellung wurde entfernt“ 30

„Bilddarstellung wurde entfernt“ 31

und/oder 32

„Bilddarstellung wurde entfernt“ 33

und/oder 34

„Bilddarstellung wurde entfernt“ 35

und/oder 36

„Bilddarstellung wurde entfernt“ 37

und/oder 38

„Bilddarstellung wurde entfernt“ 39

Die Beklagte haben beantragt, 40

die Klage abzuweisen. 41

Widerklagend haben sie beantragt, 42

die Klägerin zu verurteilen, an sie 971,61 Euro Rechtsverteidigungskosten im Hinblick auf die unberechtigte Abmahnung vom 18.01.2023 nebst Zinsen in Höhe von 9 Prozentpunkten ab Rechtshängigkeit des Widerklageantrages zu zahlen. 43

Die Klägerin hat beantragt, 44

die Widerklage abzuweisen. 45

Mit nachgelassenem Schriftsatz vom 19.03.2024 haben die Beklagten sodann eine weitere strafbewehrte Unterlassungserklärung abgegeben, woraufhin die Klägerin mit Schriftsatz vom 05.04.2024 den Klageantrag zu Ziffer 1. insgesamt für erledigt erklärt hat. Dieser Teilerledigungserklärung haben sich die Beklagten nicht angeschlossen. 46

Mit Urteil vom 23.05.2024 hat das Landgericht die Beklagten als Gesamtschuldner für die gewerbliche Lizenzierung sowie für das Angebot zu einer solchen Lizenzierung im Hinblick auf die im Wege der Klageerweiterung vom 13.03.2023 geltend gemachten drei Lichtbilder (Ziffer 1. des Tenors) zur Zahlung von Schadensersatz in Höhe von 300,00 Euro und im Hinblick auf die 217 Lichtbilder, die bereits Gegenstand der Verurteilung des Oberlandesgerichts Köln vom 18.02.2022 – 19 U 130/21 – waren, zur Zahlung von Schadensersatz in Höhe von 21.700,00 Euro (Ziffer 2. des Tenors) verurteilt. Ferner hat es 47

die Beklagten als Gesamtschuldner zur Zahlung von Schadensersatz in Höhe von 78.000,00 Euro für die Vervielfältigung und öffentliche Zugänglichmachung der 9 Lichtbilder von dem „H.“ (Ziffer 3. des Tenors) sowie zur Erteilung der Auskunft darüber verurteilt, während welchen Zeitraums diese 9 Bilder zur Einlizenzierung angeboten wurden (Ziffer 4. des Tenors). Ferner hat das Landgericht die Erledigung des Rechtsstreits im Hinblick auf den ursprünglich unter Ziffer 1. geltend gemachten Unterlassungsantrag (Ziffer 6. des Tenors) festgestellt. Schließlich hat es der Klägerin die geltend gemachten vorgerichtlichen Rechtsanwaltskosten (Ziffer 5. des Tenors) zugesprochen. Im Übrigen hat das Landgericht die Klage wie auch die Widerklage abgewiesen. Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes sowie der Begründung der Entscheidung des Landgerichts wird auf die angefochtene Entscheidung Bezug genommen.

Gegen dieses Urteil haben beide Parteien Berufung eingelegt. 48

Die Klägerin begehrt eine Abänderung des landgerichtlichen Urteils im Hinblick auf den Tenor zu Ziffer 1, 2 und 4., indem sie über den unter den Ziffern 1. und 2. zuerkannten Schadensersatz hinaus weiteren Schadensersatz begehrt und zudem über die unter Ziffer 4. zuerkannte Auskunft hinaus weitere Auskunft in Bezug auf die Lichtbilder, hinsichtlich derer sie Ansprüche aus ihrem Eigentum herleitet, geltend macht. Die Klägerin ist der Auffassung, dass die Kammer zu Unrecht die Anwendbarkeit der VG Bild Kunst- und MFM-Tarife im Hinblick auf die Lichtbilder, wegen denen sie sich auf die Verletzung ihres Eigentums beruft, verneint habe. Sofern die Kammer die Ansicht vertrete, diese bilde lediglich die Vergütungssätze von professionellen Marktteilnehmern ab, sei dies nicht nachvollziehbar, insbesondere, da die VG Bild Kunst eine solche Professionalität nicht zur Voraussetzung des Abschlusses eines Wahrnehmungsvertrages mache, sondern im Gegenteil auf ihrer Website ausdrücklich auch für die Mitgliedschaft von „Berufsanfängern“ werbe. Selbst wenn man aber eine unmittelbare Anwendung der VG Bild Kunst- und MFM-Tarife nicht für möglich erachte, hätte die Kammer aufgrund der vergleichbaren Sach- und Interessenlage dann jedenfalls eine analoge Anwendbarkeit der Tarife in Betracht ziehen müssen. Im Übrigen habe die Kammer aber bei der Schadensschätzung zu Unrecht als schadensmindernd in die Abwägung einbezogen, dass die Klägerin ihre Fruchtziehung aus § 99 Abs. 3 BGB vorliegend nicht nutze, selbst Lichtbilder aus dem Innenbereich des X.s anzufertigen und diese zu lizenzieren. Insoweit sei die Kammer bereits zu Unrecht davon ausgegangen, dass sie im Hinblick auf eine gewerbliche Verwertung keine Lizenzierungspraxis habe. Sie habe erstinstanzlich erklärt, dass sie Lizenzen erteile, wenn Aufnahmen in wissenschaftlichem, kulturellem oder historischen Kontext verwertet würden. Dies geschehe dann aber durchaus – wie aus der Anlage THS B 1 ersichtlich – entgeltlich, wenn auch für den Anfragenden zu erwarten sei, dass er mit dem Produkt, für welches die Fotos genutzt werden, einen wirtschaftlichen Gewinn erzielen werde. Insoweit habe die Kammer auf einer falschen Tatsachengrundlage entschieden. Sie hätte der Klägerin einen Hinweis erteilen müssen, dass Vergütungstabellen, welche die Klägerin in anderen als den vorliegenden Zusammenhängen, nämlich in solchen, die inhaltlich in einem wissenschaftlichen, kulturellen oder historischen Kontext stehen, für die Angemessenheitsprüfung im vorliegenden Fall eine Rolle spielen könnten, dann hätte sie – wie nunmehr durch die Anlage THS B 1 geschehen – diese Vergütungstabelle vorgelegt. Auch vor diesem Hintergrund sei die Schadensschätzung der Kammer deutlich zu gering ausgefallen. Angesichts der Dauer der Nutzung der Bilder, welche je nach Bild zwischen 3 und 225 Monaten betragen habe, sei der Schadensersatz mit 100,00 Euro pro Bild deutlich zu gering angesetzt. Da der Dauer der Verletzungshandlung insoweit eine bedeutende Rolle zukomme, sei auch der weitere Auskunftsanspruch gerechtfertigt. 49

50

Die Klägerin beantragt,

- 1. unter Abänderung des am 23.05.2024 verkündeten Urteils des Landgerichts Köln Az. 14 O 13/23 werden die Beklagten als Gesamtschuldner verurteilt, 51 52

1.1 an die Klägerin einen weiteren, über den Betrag von 300,00 EUR zzgl. Zinsen in Höhe von 5 %-Punkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit dem 04.07.2023 hinausgehenden Schadensersatz zu zahlen, der der Höhe nach in das Ermessen des Gerichts gestellt wird, der jedoch nicht unter € 2.114,00 zzgl. Zinsen in Höhe von 5 %-Punkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit dem 04.07.2023 liegt, für die gewerbliche Lizenzierung sowie für das Angebot zu einer solchen Lizenzierung für folgende Fotos: 53

„Bilddarstellung wurde entfernt“ 54

„Bilddarstellung wurde entfernt“ 55

„Bilddarstellung wurde entfernt“ 56

1.2 an die Klägerin einen weiteren, über den Betrag von 21.700,00 EUR zzgl. Zinsen in Höhe von 5 %-Punkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit dem 20.09.2022 hinausgehenden Schadensersatz zu zahlen, der der Höhe nach in das Ermessen des Gerichts gestellt wird, der jedoch nicht unter € 78.300 zzgl. Zinsen in Höhe von 5 %-Punkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit dem 20.09.2022 liegt, für die gewerbliche Lizenzierung sowie für das Angebot zu einer solchen Lizenzierung für diejenigen Fotos, die gemäß Ziff.1 des Tenors des Urteils des Oberlandesgerichts Köln vom 18.02.2022, berichtigt durch Beschluss des Oberlandesgerichts Köln vom 02.05.2022 (jeweils AZ 19 U 130/21), genannt und in der Anlage K1 wiedergegeben sind; 57

2. Die Beklagten werden als Gesamtschuldner verurteilt, der Klägerin Auskunft darüber zu erteilen, während welchen Zeitraums die in dem Berufungsantrag zu Ziff. 1.1 dargestellten sowie die in dem Berufungsantrag zu Ziff. 1.2 benannten Fotos zur Einlizenzierung angeboten wurden und zwar für jedes einzelne Foto unter Angabe des Kalenderanfangs- und Kalenderenddatums der Einstellung auf der Website. 58

Die Beklagten und der Streithelfer beantragen, 59

die Berufung der Klägerin zurückzuweisen. 60

Zudem beantragen die Beklagten sinngemäß, 61

unter Abänderung des am 23.05.2024 verkündeten Urteils des Landgerichts Köln Az 14 O 13/23 die Klage insgesamt abzuweisen und die Beklagten gemäß dem in erster Instanz gestellten Widerklageantrag zu verurteilen. 62

Die Klägerin beantragt, 63

die Berufung der Beklagten zurückzuweisen. 64

Die Beklagten führen zur Begründung ihrer Berufung im Wesentlichen Folgendes aus: Zunächst liege ein Verstoß gegen das Recht der Beklagten auf ein faires Verfahren vor. Zu was sie aufgrund des Antrages zu Ziffer 1. verurteilt worden seien, hätten sie erst dem Urteil entnehmen können, so dass ihnen eine Verteidigung praktisch abgeschnitten gewesen sei. 65

Zuvor sei ihnen schlicht nicht bewusst gewesen, was die Klägerin von ihnen gewollt habe. Ferner habe das Landgericht zu Unrecht unter Hinweis auf § 416 ZPO im Hinblick auf den nur rudimentär vorgelegten Vertrag gemäß Anlage K 8 die Ermächtigung der Klägerin zur Geltendmachung etwaiger Ansprüche des Herrn Prof. E. im eigenen Namen angenommen. Die Klägerin habe weder eine unversehrte, vollständige Urkunde noch deren Original vorgelegt, weshalb aufgrund ihres nachdrücklichen Bestreitens die Richtigkeit der Urkunde nicht hätte unterstellt werden dürfen. Ferner fehle der Klägerin aber auch das erforderliche Eigeninteresse zur Verfolgung dieser Ansprüche, da die Klägerin ihre Interessen und Ansprüche mit einer eigenen Klage geltend machen könne und auch mache. Hinzu komme, dass ihr – wie erstinstanzlich umfänglich dargelegt – insbesondere wegen Erschöpfung keine eigenen Ansprüche zustünden. Im Übrigen hätte die Klägerin aber auch – wie der Stellungnahme des Fotografen Y. im Hinblick auf die beiden Lichtbilder mit der J. zu entnehmen sei - ihre Zustimmung zur Fertigung und Verwertung der Fotos vom „H.“ erteilt, so dass unter diesen Umständen schon keine Urheberrechtsverletzung angenommen werden könne. Ferner habe das Landgericht ihr Bestreiten der Urheberschaft von Herrn Prof. E. zu Unrecht als unsubstantiiert angesehen und – obwohl die Beklagten den Entwurf von Herrn Prof. E. überhaupt nicht vorgelegt hätten – unterstellt, dass die Handwerker den Entwurf von Herrn Prof. E. nur umgesetzt hätten. Hierzu hätte das Landgericht – da sie dies ausdrücklich bestritten hätten – Beweis erheben müssen. Auch sei das Landgericht unter Bezugnahme auf das Urteil des 19. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Köln – 19 U 130/21 – fehlerhaft von einem schuldhaften Verhalten der Beklagten ausgegangen. Die Rechtsstellung der Beklagten liege zwischen jemanden, der eigene Inhalte auf einer Internetseite anbiete (Content-Provider) und jemanden, der fremde Informationen und Inhalte auf seinem eigenen Webserver und den eigenen Seiten einstelle (Host-Provider). Für letztere sei aber eine gesetzliche Privilegierung dergestalt anerkannt, dass sie grundsätzlich nicht für fremde Inhalte bzw. Rechtsverletzungen verantwortlich seien, sondern nur in Haftung genommen werden könnten, wenn sie positive Kenntnis von einer Rechtswidrigkeit erlangten und diese nicht sofort unterbinden. Zwar komme den Beklagten diese Privilegierung nicht zugute, allerdings sollten bei ihnen die gleichen Maßstäbe gelten, da sie anderenfalls im Hinblick auf ihr Geschäftsmodell vor einer unlösbaren Aufgabe stünden. Im Hinblick auf das Bild O. 53027924 (Tenor Ziffer 7.7) sei die Verurteilung zu Schadensersatz zudem bereits deshalb ungerechtfertigt, da das „H.“ dort als Motiv schon nicht zu erkennen sei. Ferner sei die Berechnung des angeblichen Schadens der Höhe nach fehlerhaft. Bei den unter Ziffer 7.1 (93700699) und 7.4 (86047866) aufgeführten Lichtbildern handele es sich zudem um ein Bild, weshalb hierfür nur einmal Schadensersatz zu zahlen sei. Im Weiteren sei auch das „zugrundeliegende“ Urteil des Oberlandesgerichts Köln vom 18.02.2022 – 19 U 130/21 –, auf dem ein wesentlicher Teil der nunmehr bezifferten Schadensersatzforderungen beruhe, fehlerhaft, da der 19. Zivilsenat des Oberlandesgerichts Köln in diesem Urteil verspäteten Vortrag der Klägerin berücksichtigt habe und zudem seinen Hinweispflichten gegenüber der Beklagten nicht nachgekommen sei. Ferner sei auch die Zuerkennung der vorgerichtlichen Rechtsanwaltskosten für das Abmahnschreiben vom 18.01.2023 nicht berechtigt gewesen. Die Beklagtenseite habe erstinstanzlich nicht lediglich eine zu weite Fassung der Unterlassungserklärung eingewandt, vielmehr sei die Klägerin nicht berechtigt gewesen, verbindlich eine bestimmte Unterlassungserklärung zu verlangen. Schließlich sei auch nicht verständlich, dass das Landgericht für die Abmahnung eine Anspruchsgrundlage etwa nach § 667 BGB sehe, für die Widerklage hingegen nicht.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes in der Berufungsinstanz wird auf die Berufungsbegründungen vom 02.08.2024 und 06.08.2024 sowie auf die weiteren Schriftsätze der Parteien, insbesondere diejenigen vom 07.10.2024, 05.11.2024, 17.12.2024, 08.01.2025, 09.04.2025 und 25.04.2025, Bezug genommen. 66

II. 67

Die Berufungen der Klägerin und der Beklagten haben in dem aus dem Tenor ersichtlichen Umfang jeweils teilweise Erfolg, im Übrigen waren sie zurückzuweisen. 68

1. Das Landgericht ist zunächst zutreffend davon ausgegangen, dass die Klägerin berechtigt ist, im Wege der gewillkürten Prozessstandschaft für Herrn Prof. E. Schadensersatzansprüche geltend zu machen und dass die von ihr insoweit verfolgten Ansprüche dem Grunde nach gemäß §§ 97 Abs. 2, 15, 16, 19 a, 2 Abs. 1 Nr. 4, Abs. 2 UrhG bestehen. Allerdings war die Entscheidung des Landgerichts im Hinblick auf die Höhe des insoweit zuerkannten Schadensersatzanspruchs abzuändern. 69

a) 70

Es ist zunächst mit dem Landgericht davon auszugehen, dass die Klägerin im Wege der gewillkürten Prozessstandschaft berechtigt ist, für Herrn Prof. E. Schadensersatzansprüche geltend zu machen. 71

Dass Herr Prof. E. Urheber des Entwurfs des Fensters ist, ist jedenfalls aufgrund der tatbestandlichen Feststellungen des Landgerichts (vgl. S. 34 des Urteils unter 7 a)) als zwischen den Parteien unstreitig zu behandeln und im Übrigen auch gerichtsbekannt. Ferner ist mit dem Landgericht davon auszugehen, dass dieser Entwurf seine Umsetzung im Richterfenster gefunden hat. Für eine diesbezügliche weitere Tatsachenfeststellung – wie von den Beklagten in Gestalt des Abgleichs des Entwurfs mit dem Fenster gefordert – bestand für das Landgericht und auch für den Senat keinerlei Veranlassung, da die Beklagten die korrekte Umsetzung des Entwurfs durch die am Bau beteiligten Handwerker bzw. Fensterbauer erstinstanzlich ohne weitere Begründung ins Blaue hinein in Abrede gestellt haben und weiterer Vortrag hierzu auch in zweiter Instanz nicht erfolgt ist. 72

Ferner ist davon auszugehen, dass Herr Prof. E. die Klägerin zur Geltendmachung seiner Schadensersatzansprüche aus § 97 Abs. 2 UrhG ermächtigt hat und die Klägerin berechtigterweise im Wege der gewillkürten Prozessstandschaft vorgehen kann. Dies ergibt sich aus dem zwischen der Klägerin und Herrn Prof. E. geschlossenen „Vertrag über die Einräumung urheberrechtlicher Nutzungsrechte“ sowie der dem Vertrag beigefügten Prozessstandschaftserklärung (Anlage K 8). Sofern die Beklagten mit ihrer Berufung gerügt haben, dass diese Vertragsunterlagen nur unvollständig vorgelegt worden seien und daher deren Richtigkeit nicht beurteilt werden könne, hat sich dies durch die Vorlage der Originaldokumente im Termin, in welche der Beklagtenvertreter Einsicht erhalten hat, erledigt. Ist aber aufgrund dieser vorgelegten Vertragsunterlagen davon auszugehen, dass der Klägerin durch Herrn Prof. E. einfache Verwertungsrechte eingeräumt worden sind, insbesondere auch – wie unter Ziffer 2.1 des Vertrages ausgeführt – das Vervielfältigungsrecht (Ziffer 2.1.1) sowie das Recht zur öffentlichen Zugänglichmachung (Ziffer 2.1.5), dann werden durch die Vervielfältigung und öffentliche Zugänglichmachung der Werke von Herrn Prof. E. durch die Beklagten auch die einfachen Nutzungsrechte der Klägerin berührt. Für diese Fälle ist aber das berechtigte Interesse für den einfachen Lizenznehmer für die Wahrnehmung fremder Rechte im eigenen Namen anerkannt (vgl. Wandtke/Bullinger/v. Wolff/Bullinger, 6. Auflage 2022, UrhG § 97 Rn. 12). 73

b) 74

Das Landgericht hat die Anspruchsvoraussetzungen der §§ 97 Abs. 2, 15, 16, 19 a, 2 Abs. 1 Nr. 4, Abs. 2 UrhG dem Grunde nach zu Recht als gegeben angesehen. Die Beklagten 75

haben die hier streitgegenständlichen 9 Lichtbilder von dem „H.“ (Ziffer 3. des Tenors des landgerichtlichen Urteils) vervielfältigt und über ihre Datenbank öffentlich zugänglich gemacht.

aa) Dass es sich bei dem „H.“ – wie vom Landgericht angenommen – um ein schutzfähiges Werk im Sinne von § 2 Abs. 2 UrhG handelt, wird von der Berufung bereits – zu Recht – nicht mehr angegriffen. 76

bb) Die Beklagten können insoweit auch nicht mit dem von ihnen erhobenen Einwand der Erschöpfung durchdringen. Dieser findet beim Vervielfältigungsrecht und dem Recht der öffentlichen Zugänglichmachung bereits keine Anwendung (vgl. Wandtke/Bullinger/Heerma, 6. Auflage, UrhG § 15 Rn. 43; Dreier/Schulze/Raue, 8. Auflage 2025, UrhG § 15 Rn. 18). 77

cc) Die Zulässigkeit ihrer Handlungen im Hinblick auf die unter Ziffer 3. des landgerichtlichen Urteils eingeblendeten Lichtbildern 7.7 und 7.8 mit der ehemaligen J. B. im Vordergrund lässt sich entgegen der Auffassung der Beklagten auch nicht damit begründen, dass auf diesen Lichtbildern das „H.“ nicht das Hauptmotiv darstellt, sondern nur im Hintergrund zu sehen ist, und sowohl die Klägerin als auch Frau B. diesen Aufnahmen sowie deren Verwendung zu redaktionellen Zwecken zugestimmt hätten. 78

Sofern sich die Beklagten insofern auf die Schranke des § 57 UrhG berufen wollen, verfängt dies nicht. Denn das „H.“ stellt hier nicht nur ein unwesentliches Beiwerk dar. Ein Werk ist grundsätzlich nur dann im Sinne des § 57 UrhG unwesentliches Beiwerk, wenn es weggelassen oder ausgetauscht werden kann, ohne dass dies dem durchschnittlichen Betrachter auffällt oder ohne dass die Gesamtwirkung des Hauptgegenstands in irgendeiner Weise beeinflusst wird (BGH GRUR 2015, 667 Rn. 27 – Möbelkatalog). Mit anderen Worten, das Beiwerk darf keine noch so unbedeutende inhaltliche Beziehung zum Hauptgegenstand aufweisen, sondern muss durch seine Zufälligkeit und Beliebigkeit für diesen ohne jede Bedeutung sein bzw. es muss der eigentliche Gegenstand so beherrschend sein, dass das neben ihm erscheinende Beiwerk ohne Beeinträchtigung der Gesamtwirkung des Hauptgegenstandes und unmerklich ausgetauscht werden könnte (s. OLG München ZUM-RD 2008, 554: T-Shirt auf Titelblatt als unwesentliches Beiwerk). Das ist insbesondere dann der Fall, wenn das betreffende Werk nur zufällig in Erscheinung tritt (Dreier/Schulze/Dreier, 8. Aufl. 2025, UrhG § 57 Rn. 2). Hiervon kann indes vorliegend nicht ausgegangen werden. Denn das „H.“ weist eine bedeutende inhaltliche Beziehung zu dem vorgeblichen Hauptmotiv der ehemaligen J. auf und ist insofern für die Aufnahme von Bedeutung. Dieses wird aufgrund seiner Bekanntheit, auch wenn es wie auf dem Lichtbild 7.7. (Q.) nur ausschnittsweise im Hintergrund zu sehen ist, vom durchschnittlichen Betrachter als solches erkannt werden und kann daher nicht ausgetauscht werden, ohne die Gesamtwirkung des Bildes zu verändern. 79

Die Rechtswidrigkeit der Handlungen der Beklagten entfällt auch nicht aufgrund einer ihnen insoweit erteilten Gestattung. Diese hätte nur durch Herrn Prof. E. erteilt werden können, was aber auch nach dem Vortrag der Beklagten nicht erfolgt ist. Unabhängig davon würde aber auch die von den Beklagten angeführte Zustimmung der ehemaligen J. und der Klägerin selbst zur Anfertigung und Verwertung der Lichtbilder die hier erfolgte Nutzung nicht rechtfertigen, da nach dem von den Beklagten in Bezug genommenem Vorbringen des Fotografen Y. nur eine Verwendung zu redaktionellen Zwecken und nicht für die hier streitgegenständliche Einstellung auf der Internetseite der Beklagten zum Zwecke der Weiterlizenzierung gestattet sein sollte. 80

dd) 81

Im Weiteren bleibt die Rüge der Beklagten, dass für die im Tenor unter Ziffer 3 eingeblendeten Lichtbilder 7.1. und 7.4 nur einmal eine Verurteilung zu Schadensersatz hätte erfolgen dürfen, ohne Erfolg. Denn selbst wenn es sich insoweit - wie von den Beklagten geltend gemacht - tatsächlich um identische Lichtbilder handelt, ist dies vorliegend deshalb unerheblich, da die Beklagten diese zweimal (unter zwei verschiedenen Nummern) öffentlich zugänglich gemacht und damit auch zweimal vervielfältigt haben. 82

ee) 83

Das Landgericht ist auch zu Recht davon ausgegangen, dass die Beklagten die Verletzungshandlungen jedenfalls fahrlässig begangen haben. Der Senat bewertet die Rechtslage insoweit in Übereinstimmung mit dem 19. Zivilsenat in seiner Entscheidung vom 18.02.2022 – 19 U 130/21 – sowie dem 15. Zivilsenat in den von der Klägerin als Anlagen THS B2 und B3 vorgelegten Entscheidungen 15 U 183/22 und 15 U 20/22. Die Beklagten sind aufgrund ihrer aktiven Rolle selbst unmittelbarer Handlungsstörer, da sie - was von ihnen auch nicht in Abrede gestellt wird - sich selbst Verwertungsrechte an den Bildern einräumen lassen und diese dann, nach Kennzeichnung der Bilder mit ihrer eigenen Marke und der Vergabe von einer auf sich bezogenen Nummer, gegen Entgelt an ihre Kunden weiterübertragen, die bei einer gegen Entgelt erlaubten weiteren Veröffentlichung dann weiterhin den Namen der Beklagten angeben müssen. Insofern unterscheidet sich das Verhalten der Beklagten maßgeblich von jemanden, der lediglich fremde Informationen und Inhalte auf seinem eigenen Webserver und den eigenen Seiten einstellt. Ausgehend davon, dass die Beklagten aber selbst Handlungsstörerin ist, ist bereits fraglich, ob ihre Haftung dann überhaupt eine Verletzung von Prüfpflichten voraussetzt (dies ablehnend der 15. Zivilsenat in seinen Entscheidungen 15 U 183/22 (Anlage THS B2) und 15 U 20/22 (Anlage THS B3). Dies kann vorliegend allerdings dahin gestellt bleiben, da hier mit dem 19. Zivilsenat und dem Landgericht auch von einer Verletzung solcher den Beklagten zumutbarer Prüfpflichten auszugehen ist. Zur Vermeidung von Wiederholungen wird insoweit vollumfänglich auf die Ausführungen auf S. 21 ff und S. 35 der angegriffenen Entscheidung verwiesen, gegen welche auch die Berufung der Beklagten nichts Wesentliches vorzubringen vermag. Letztlich läuft die Argumentation der Beklagten – verkürzt – darauf hinaus, dass ihr Geschäftsmodell anders nicht funktionieren könne und sie sich darauf verlassen müsse, dass die Fotografen sich an die von ihnen gegebenen Zusicherungen der Rechtmäßigkeit der Verwertung der Lichtbilder halten werden. Diese Argumentation verfängt jedoch nicht, sondern verkennt gerade die Verantwortlichkeit der Beklagten für das von ihnen betriebene Geschäftsmodell. Wenn es den Beklagten tatsächlich nicht möglich sein sollte, ihren Geschäftsbetrieb in der von ihnen bisher betriebenen Form im Hinblick auf etwaige Rechtsverletzungen zu beherrschen, müssen sie diesen so umstrukturieren, dass ihnen dies möglich ist. 84

c) 85

Im Hinblick auf die Schadenshöhe sieht der Senat jedoch auch unter Zugrundelegung der von der Klägerin sowie auch vom Landgericht im Rahmen seiner Schätzung gemäß § 287 ZPO herangezogenen Tarife der VG Bild-Kunst nur eine Forderung in Höhe von 9.960,00 Euro als berechtigt an, weshalb die Entscheidung des Landgerichts insoweit abzuändern war. Der Senat ist an die auf § 287 ZPO gründende Entscheidung der Vorinstanz nicht gebunden, sondern kann den Prozessstoff vielmehr auf der Grundlage der nach § 529 ZPO berücksichtigungsfähigen Tatsachen ohne Bindung an die Ermessensausübung des erstinstanzlichen Gerichts selbständig nach allen Richtungen von neuem prüfen und bewerten (vgl. Zöller/Greger, ZPO, 35. Auflage, § 287 Rn. 8; BGH NJW-RR 2021, 76). Von 86

dieser Möglichkeit der eigenen Ermessensausübung macht der Senat vorliegend Gebrauch.

Die Schadensberechnung hat hier nach den Grundsätzen der sog. Lizenzanalogie zu erfolgen, wie sie auch das Landgericht zutreffend angewendet hat. Hiernach wird der Abschluss eines Lizenzvertrages zu angemessenen Bedingungen fingiert. Als angemessen gilt die Lizenzgebühr, die verständige Vertragspartner vereinbart hätten; das ist der objektive, sachlich angemessene Wert der Rechtsbenutzung, wobei der objektive Nutzungswert von Umständen beeinflusst werden kann, die sich aus den Besonderheiten des jeweiligen Verletzungsfalls ergeben. Dabei ist unerheblich, ob und inwieweit der Verletzer selbst bereit gewesen wäre, für seine Nutzungshandlungen eine Vergütung zu zahlen. Bei der Ermittlung des objektiven Werts der Benutzungsberechtigung sind die gesamten relevanten Umstände des Einzelfalls in Betracht zu ziehen und umfassend zu würdigen. Zugrundezulegen ist der Zeitpunkt des Eingriffs. Eine entgegen der Prognose eintretende tatsächliche Entwicklung zu Lasten des fiktiven Lizenznehmers ist allerdings bei der Schadensberechnung nach der Lizenzanalogie nicht schadensmindernd zu Lasten des fiktiven Lizenznehmers zu berücksichtigen (vgl. BGH GRUR 1993, 55 – Tchibo/Rolex II; Schricker/Loewenheim/Wimmers, 6. Aufl. 2020, UrhG § 97 Rn. 271). 87

Grundsätzlich ist bei der Ermittlung der Höhe der fiktiven Lizenzgebühr im Ausgangspunkt zunächst auf die eigene Verwertung des Verletzten abzustellen, mithin – sofern eine solche existiert – seine eigene Lizenzierungspraxis anzuwenden. Fehlen eigene Preislisten bzw. eine eigene Vertragspraxis, ist regelmäßig die Tarifvergütung zugrunde zu legen, die die fiktive Lizenzgeberin bei Einholung ihrer Erlaubnis für derartige Nutzungen berechnet. Lassen sich keine üblichen Honorare ermitteln, ist die angemessene Lizenzgebühr gemäß § 287 ZPO unter Berücksichtigung aller Umstände, wie Dauer, Art und Umfang der Verletzungshandlungen, Wert des verletzten Ausschlussrechts, Ruf des Rechtsinhabers und Nähe der Nachbildung, in freier Beweiswürdigung zu schätzen (vgl. Schricker/Loewenheim/Wimmers, 6. Aufl. 2020, UrhG § 97 Rn. 273 ff.). 88

Nach dem Vortrag der Klägerin in ihrem Schriftsatz vom 02.02.2024 – dort S. 13 -, auf welchen sie in ihrem Schriftsatz vom 25.04.2025 nochmal Bezug genommen hat, orientiert sich die Höhe der von Herrn Prof. E. geforderten Lizenzgebühren grundsätzlich an den Lizenzen der VG Bild-Kunst als unterer Grenze. Da Herr Prof. E. allerdings eine eigene Bilddatenbank unterhält, wäre die Anfrage einer Datenbank wie derjenigen der Beklagten von vornherein abschlägig beschieden worden. Wäre aber eine Lizenzzusage erteilt worden, wären hierfür Gebühren mindestens in Höhe der Tarife der VG Bild–Kunst gefordert worden und zwar – aufgrund des eigengewerblichen Interesses, welches hinter der Anfrage steht – mindestens in Höhe der aktuellen Tarife Ziff. A >Werbliche Nutzung und PR<, welche wie folgt lauten: 89

90

A. Werbliche Nutzung und PR

Veröffentlichungen kommerzieller Nutzer (Firmen, Organisationen, Privatpersonen) zum Zwecke der Bewerbung von Produkten, Leistungen oder Angeboten und zur direkten oder indirekten Verkaufsförderung

Laufzeit	Gebühr per Werk per Monat und per Webseite
1. Monat	500,- EUR
2. Monat	375,- EUR
3. Monat	375,- EUR
4. – 12. Monat (per Monat)	250,- EUR

Der Senat erachtet zwar in Übereinstimmung mit der Klägerin und dem Landgericht die Heranziehung der VG Bild-Kunst-Tarife im Rahmen von § 287 ZPO zur Schadensberechnung für angemessen, allerdings nicht unter Anwendung der dort unter Tarife Ziff. A >Werbliche Nutzung und PR<, sondern der unter Ziff. D >Gewerbliche Nutzung von Informationsdiensten/- anbietern, Zeitungs- und Zeitschriftenverlagen< aufgeführten Tarife. Diese stellen sich wie folgt dar: 91

D. Gewerbliche Nutzung von Informationsdiensten/-anbietern, Zeitungs- und Zeitschriftenverlagen 92

Anzahl der Werke	Gebühr per Monat und per Webseite
1	30,- EUR
2 - 3	40,- EUR
4 - 6	46,- EUR
7 - 10	50,- EUR
11 - 20	74,- EUR
21 - 30	101,- EUR
31 - 40	115,- EUR
41 - 50	145,- EUR
51 – 60	173,- EUR
61 – 70	202,- EUR
71 – 80	230,- EUR
81 – 90	260,- EUR

93

91 – 100	288,- EUR
101 – 200	438,- EUR
201 – 300	563,- EUR
301 – 400	688,- EUR
401 - 500	813,- EUR
501 – 1.000	1.148,- EUR
1.001 – 2.000	1.418,- EUR
2.001 – 3.000	1.688,- EUR
3.001 – 4.000	1.958,- EUR
4.001 – 5.000	2.393,- EUR
5.001 – 10.000	2.973,- EUR
10.001 – 20.000	3.553,- EUR
20.001 – 30.000	4.133,- EUR

Unerheblich ist zunächst, ob Herr Prof. E. bereit gewesen wäre, überhaupt einen Lizenzvertrag für ein Geschäftsmodell wie dasjenige der Beklagten abzuschließen, da ihrer normativen Zielsetzung entsprechend die – fiktive – Lizenz nicht voraussetzt, dass es bei korrektem Verhalten des Verletzten tatsächlich zum Abschluss eines Lizenzvertrags gekommen wäre (vgl. BGH GRUR 2016, 184 Rn. 41 Tauschbörse II). Auch kann Herr Prof. E. sich nicht – da insoweit die Gesamtumstände in den Blick zu nehmen sind (vgl. BGH, GRUR 2010, 239, 243 Rn. 49 - BTK) - einseitig darauf berufen, nur zum Abschluss eines Lizenzvertrages auf der Grundlage der Gruppe D bereit gewesen zu sein. 94

Die Tarife der VG Bild-Kunst erfassen – wie auch diejenigen der mfm – nicht ein Geschäftsmodell, wie es die Beklagten betreiben, sondern sind vielmehr auf bestimmte Nutzungsarten beschränkt und lassen sich daher nicht ohne Weiteres auf ein solches übertragen. Gilt aber kein unmittelbar anwendbarer Tarif, so ist von derjenigen Vergütung auszugehen, die nach Art und Umfang der Verwertung am nächsten liegt (vgl. BGH GRUR 1986, 376 – Filmmusik; GRUR 1983, 565, 567 – Tarifüberprüfung II). Demgemäß hat sich die anzusetzende Vergütung vorliegend zur Überzeugung des Senats nicht an der Gruppe A der VG Bild-Kunst-Tarife, sondern denjenigen der Gruppe D der VG Bild-Kunst-Tarife zu orientieren. Die Tarife der Gruppe A erfassen Veröffentlichungen kommerzieller Nutzer zum Zwecke der Bewerbung von Produkten, Leistungen oder Angeboten und zur direkten oder indirekten Verkaufsförderung, und damit eine Nutzungsart, die weder mit dem Geschäftsmodell der Beklagten in Einklang zu bringen ist, noch nach Art und Umfang mit der vorgenommenen Verwertung vergleichbar ist. Zwar bilden die Tarife der Gruppe D das Geschäftsmodell der Beklagten ebenfalls nicht als solches ab, allerdings liegen diese nach Art und Umfang der vorgenommenen Verwertung am nächsten. Insoweit ist zu beachten, dass bei der Bestimmung der Höhe des Lizenzsatzes alle Umstände zu berücksichtigen sind, die auch bei freien Lizenzverhandlungen Einfluss auf die Höhe der Vergütung gehabt hätten (vgl. BGH, GRUR 2006, 143, 146 = NJW-RR 2006, 184, 186 – Catwalk). Hierzu gehören auch die in der Branche üblichen Umsatzerlöse. Ein vernünftiger Lizenznehmer wird regelmäßig kein Lizenzentgelt vereinbaren, das doppelt so hoch ist, wie der zu erwartende Gewinn. Zwar wird sich einem Lizenznehmer auf Grund der Benutzung eines bekannten Kunstwerks - wie hier dem „H.“ - möglicherweise häufig die Chance eröffnen, mit höheren Preisen kalkulieren zu können. Je geringer jedoch die branchenübliche Umsatzrendite und je 95

umkämpfter damit der Markt ist, desto weniger wird es dem Lizenznehmer möglich sein, höhere Preise am Markt durchzusetzen. Die branchenübliche Umsatzrendite hat deshalb Einfluss auf den objektiven Wert der Nutzungsberechtigung. Die wirtschaftliche Bedeutung des geschützten Lizenzrechts wirkt sich auch in den Gewinnaussichten aus, die sich unter Verwendung des Schutzrechts erzielen lassen (vgl. BGH, GRUR 2010, 239, 243 Rn. 49 - BTK).

Vorliegend haben die Beklagten – ohne dass die Klägerin dem erheblich entgegen getreten wäre – im Rahmen ihrer der Klägerin ursprünglich über die von ihr erzielten Gewinne/Umsätze erteilten Auskunft (Anlage B 20), auf welche sie in ihrer Klageerwiderung nochmal Bezug genommen haben, nachvollziehbar dargelegt, dass in einer Vielzahl der Fälle keine Einzellizenzen abgeschlossen werden, sondern die Lichtbilder von den Kunden im Rahmen von Verträgen heruntergeladen werden, welche eine Monatspauschale für ein monatliches Kontingent an herunterladbaren Bildern beinhalten und sich die Preise für die lizenzierten Lichtbilder daher teilweise nur auf wenige Euro belaufen. Insofern soll nach Auskunft der Beklagten über einen Zeitraum von 19 Jahren für alle 236 Bilder, die Gegenstand der Verurteilung des 19. Zivilsenates waren, mithin auch der hier streitgegenständlichen 9 Lichtbilder von dem „H.“, nur ein Gesamtumsatz von 863,71 Euro erzielt worden sein (vgl. hierzu Anlage K 3; Anlage B 19- 21). Vor diesem Hintergrund kann aber nicht davon ausgegangen werden, dass sich die Beklagten - trotz dem gerichtsbekannt besonderen Ruf von Herrn Prof. E. und damit dem besonderen Wert seiner Werke - vernünftigerweise auf den Abschluss einer Lizenzvereinbarung gemäß der Gruppe A. eingelassen hätten, sondern ist vielmehr im Ausgangspunkt - da diese die Interessenlage insoweit am ehesten abbilden - die Tarifgruppe D der VG Bild-Kunst-Tarife im Rahmen der Schadensschätzung zu Grunde zu legen. 96

Ausgehend von der Tarifgruppe D ergibt sich rechnerisch zunächst eine Gebühr in Höhe von 4.980,00 Euro für alle 9 Lichtbilder. Die Tarife der Gruppe D sind nach Anzahl der Werke sowie der Dauer der Nutzungszeiträume gestaffelt. Im Hinblick auf Letztere sind die von der Klägerin angegebenen Veröffentlichungsdaten zu Grunde zu legen und von einer Einstellung jedenfalls bis zu den von ihr vorgetragenen Daten auszugehen. Sofern die Beklagten die angegebenen Veröffentlichungsdaten bestritten und geltend gemacht haben, es handele sich insoweit um die Aufnahmedaten, ist ihr Vorbringen unerheblich und können sie damit nicht durchdringen. Bei den Daten der Einstellung der Lichtbilder handelt es sich um Vorgänge aus der Geschäftssphäre der Beklagten, weshalb sie sich insoweit nicht auf ein einfaches Bestreiten zurückziehen können, sondern ihnen insoweit vielmehr weiterer Vortrag oblegen hätte. Zudem hat die Klägerin aber auch geltend gemacht, dass aufgrund des Aktualitätsanspruchs der Beklagten sowie der Fotografen von einer zeitnahen Einstellung der Lichtbilder nach dem Aufnahmezeitpunkt – am selben Tag oder allenfalls geringfügig verzögert – auszugehen sei, ohne dass die Beklagten dem nochmal mit weiterem Vortrag entgegengetreten wären. Demgemäß ist entsprechend der Angaben der Klägerin in ihrem Schriftsatz vom 13.03.2023 für die unter Ziffer 3. im landgerichtlichen Tenor eingeblendeten Lichtbilder 7.7. und 7.8. unter Berücksichtigung dessen, dass – wie vom Landgericht zu Recht ausgeführt – die Ansprüche verjährt sind, sofern die Nutzung vor dem Jahr 2013 erfolgt ist, von einem Nutzungszeitraum von etwa 6 Jahren und 6 Monaten (2013 bis 05.07.2019) auszugehen und damit eine Gebühr in Höhe von insgesamt 3.120,00 Euro anzusetzen (78 x 40,00 Euro). Für die 7 unter Ziffer 3. im landgerichtlichen Tenor eingeblendeten Lichtbilder 7.1 bis 7.6 und 7.9, welche sämtlich seit dem Jahr 2018 genutzt worden sind, ergibt sich eine Gebühr in Höhe von insgesamt 1.860,00 Euro. Insoweit ist - da diese Lichtbilder sämtlich seit 2018 bis Mitte 2019 genutzt worden sind - zunächst von einem einheitlichen Nutzungszeitraum von einem Jahr auszugehen, so dass sich insoweit ein 97

Vergütungsanspruch in Höhe von 600,00 Euro (12 x 50,00 Euro) ergibt. Für das unter Ziffer 3. im landgerichtlichen Tenor eingeblendete Lichtbild 7.9 ist - da dieses darüber hinaus bis jedenfalls zum 05.01.2023 veröffentlicht worden ist - zudem eine weitere Gebühr in Höhe von 1.260,00 Euro (42 x 30,00 Euro) anzusetzen.

Da diese Tarife aber – wie ausgeführt – auf das Geschäftsmodell der Beklagten ebenfalls nicht ohne weiteres angewendet werden können und insbesondere unberücksichtigt bleibt, dass die Beklagten für die eingestellten Lichtbilder Unterlizenzierung für jedwede Zwecke anbieten, ist diese Gebühr angemessen auf das Doppelte und damit einen Betrag in Höhe von insgesamt 9.960,00 Euro zu erhöhen. 98

2. 99

Ferner ist die Entscheidung des Landgerichts im Hinblick auf den für die gewerbliche Lizenzierung sowie das Angebot zu einer solchen Lizenzierung für die drei Lichtbilder gemäß dem Antrag der Beklagten zu Ziffer. 1.1. sowie die 217 Lichtbilder, die bereits Gegenstand des Urteils des 19. Zivilsenates des Oberlandesgerichts Köln vom 18.02.2022 – 19 U 130/21 – waren, der Klägerin zuerkannten Schadensersatzanspruch gemäß § 823 Abs. 1 BGB dem Grunde nach nicht zu beanstanden. Allerdings war die Entscheidung des Landgerichts auch insoweit im Hinblick auf die Höhe des zuerkannten Schadensersatzanspruchs – wenn auch nur geringfügig – abzuändern. 100

a) Im Hinblick auf das Vorliegen der Anspruchsvoraussetzungen des § 823 Abs. 1 BGB kann zunächst vollumfänglich Bezug auf die insoweit zutreffenden Ausführungen des Landgerichts in der angegriffenen Entscheidung genommen werden. 101

Die diesbezüglich erhobenen Einwendungen der Beklagten sind nicht erheblich. 102

Sofern die Beklagten die vom Landgericht zugrunde gelegten Feststellungen des Oberlandesgerichts Köln in seiner Entscheidung vom 18.02.2022 – 19 U 130/21 –, insbesondere zur Frage des Vorliegens einer rechtwidrigen Eigentumsverletzung, angreifen und dem Oberlandesgericht Köln verschiedene Verfahrensfehler - Berücksichtigung von verspätetem Vortrag, Hinweispflichtverletzung - vorwerfen, können sie damit im hiesigen Verfahren nicht gehört werden. Das beim Oberlandesgericht Köln unter dem Aktenzeichen 19 U 130/21 geführte Verfahren ist rechtskräftig abgeschlossen und damit ist auch die Feststellung gemäß Ziffer 2 des Urteilstenors, dass die Beklagten zur Zahlung von Schadensersatz in Bezug auf die in diesem Verfahren streitgegenständlichen 236 Bilder verpflichtet sind, in Rechtskraft erwachsen. Einwendungen hiergegen können daher - zumal in diesem Verfahren - nicht mehr geltend gemacht werden. Sofern die Beklagten ihr Vorbringen zu diesem Punkt in ihrer Berufungserwiderung vom 05.09.2024 – dort Seite 5 ff. - nochmals vertiefen und unter Bezugnahme auf Stellungnahmen von verschiedenen Fotografen geltend machen wollen, dass aufgrund der seitens der Klägerin an die Fotografen erfolgten Einladungen und dem Umstand, dass die Klägerin die Nutzung ihres Eigentums nicht wirksam unter bestimmte Bedingungen gestellt hat, keine rechtswidrigen Eigentumsbeeinträchtigungen vorgelegen hätten, verfängt dies zudem dann nicht, wenn man das Vorbringen auch als Einwendung gegen die Verurteilung zu Schadensersatz bezogen auf die drei Lichtbilder gemäß dem Berufungsantrag zu Ziffer 1.1. versteht. Denn die Veröffentlichung der Lichtbilder auf der Internetseite der Beklagten zum Zwecke der entgeltlichen Lizenzierung wäre nur dann nicht als Eingriff in den Zuweisungsgehalt des Eigentums der Klägerin anzusehen, wenn - wie vom 15. Zivilsenat in seiner Entscheidung zum Aktenzeichen 15 U 20/22 (dort Seite 14 ff.) ausgeführt - die Veröffentlichung, wofür die Beklagten darlegungs- und beweisbelastet sind, von einer dem jeweiligen Fotografen erteilten 103

Genehmigung gedeckt gewesen wäre. Eine solche den Fotografen der Lichtbilder gemäß Berufungsantrag zu Ziffer 1.1. erteilte Genehmigung ist von der Klägerin aber durchgehend bestritten worden und haben die Beklagten weder erstinstanzlich noch in zweiter Instanz überhaupt nachvollziehbar behauptet.

Das Landgericht ist ferner auch zu Recht davon ausgegangen, dass die Beklagten die diesbezüglichen Verletzungshandlungen jedenfalls fahrlässig begangen haben. Im Hinblick auf die 217 Bilder, welche bereits Gegenstand der Verurteilung des 19. Zivilsenates des Oberlandesgerichts Köln waren, ist die Schadensersatzpflicht der Beklagten gegenüber der Klägerin bereits rechtskräftig festgestellt, so dass insoweit der Einwand des fehlenden Verschuldens von vornherein nicht mehr erhoben werden kann. Aber auch im Hinblick auf die weiteren drei Lichtbilder ist – insoweit kann auf die Ausführungen unter Ziffer II. 1.b) ee) verwiesen werden – von einem jedenfalls fahrlässigen Verhalten der Beklagten auszugehen. 104

b) 105

Die Höhe des insoweit festzusetzenden Schadensersatzes schätzt der Senat jedoch abweichend vom Landgericht im Rahmen der ihm insoweit eingeräumten Möglichkeit der eigenen Ermessensausübung gemäß § 287 ZPO auf insgesamt 24.772,00 Euro. 106

Grundsätzlich ist - dies wird auch von den Beklagten, anders als noch in erster Instanz, in der Berufungsinstanz nicht mehr angegriffen - mit dem Landgericht davon auszugehen, dass die Klägerin ihren Schadensersatzanspruch auch insoweit im Wege der Lizenzanalogie berechnen kann. Zwar hat der Bundesgerichtshof in seiner hierzu maßgeblichen Entscheidung vom 17.12.2010 (NJW 2011, 749 – „Preußische Schlösser und Gärten“) nicht - wie von den Beklagten erstinstanzlich gerügt - explizit ausgeführt, dass die zum Urheberrecht entwickelten Grundsätze auch auf den Schadensersatzanspruch Anwendung finden sollen. Dies ist jedoch - wie auch vom Landgericht zu Recht ausgeführt - in der Entscheidung jedenfalls angelegt. Denn der Bundesgerichtshof hat in dieser Entscheidung zumindest für den Auskunftsanspruch die zum Urheberrecht entwickelten Grundsätze für anwendbar erklärt. Da der Auskunftsanspruch aber letztlich nur der Vorbereitung eines bezifferten Schadensersatzanspruchs dient, müssen dann die urheberrechtlichen Grundsätze auch konsequenterweise Anwendung auf den späteren Schadensersatzanspruch finden. 107

Die demnach ebenfalls unter Anwendung der oben unter Ziffer II. 1.c) dargestellten Grundsätze zu ermittelnde Höhe der als Schadensersatz zu zahlenden Lizenzgebühr ist gemäß § 287 ZPO vorliegend auf 24.772,00 Euro zu schätzen. Insofern ist wiederum die Tarifgruppe D der VG Bild-Kunst-Tarife heranzuziehen, da die darin festgelegten Vergütungssätze nach Art und Umfang der vorgenommenen Verwertung am nächsten liegen. Insoweit kann - da auch im Hinblick auf die Nutzung der Lichtbilder, die nicht das H. abbilden, nichts anderes gilt - vollumfänglich auf die obigen Ausführungen verwiesen werden. Eine abweichende Festsetzung ist insofern auch nicht im Hinblick auf die von der Klägerin nunmehr im Rahmen ihrer Berufungsbegründung erstmalig näher dargelegte eigene Lizenzierungspraxis für eine im Eigeninteresse vorgenommene wirtschaftliche Verwertung von Lichtbildern im kulturellen, wissenschaftlichen oder historischen Kontext veranlasst. Die von der Klägerin insoweit in Bezug genommene Tabelle THS B1 sieht Entgelte für Reproduktionen in Druckwerken abhängig von der Auflagenhöhe sowie die Internetnutzung (Homepage/Unterseite) abhängig von der Zeitdauer vor, und ist damit auf ein Geschäftsmodell wie dasjenige der Beklagten in keiner Weise übertragbar. 108

Daher führt auch der von der Klägerin herangezogene Wert des verletzten Rechts zu keiner abweichenden Beurteilung. Diesem steht ebenfalls die verhältnismäßig geringe Intensität des 109

Eingriffs gegenüber. Zwar sind die Bilder teilweise über einen sehr langen Zeitraum zur Lizenzierung angeboten worden, dies allerdings in einer – hiervon ist nach dem unwidersprochen gebliebenen Vortrag der Beklagten (vgl. S. 15 der Berufungsbegründung) auszugehen - Millionen von Lichtbildern fassenden Datenbank. Die hierdurch gegebene verhältnismäßig geringe Intensität des Eingriffs wird auch dadurch bestätigt, dass es nach der von den Beklagten erteilten Auskunft im Zeitraum 2012 bis 2020 „nur“ in etwa 50 Fällen zum Abschluss von Lizenzverträgen gekommen (Anlage K 3) ist. Für den weitaus überwiegenden Teil der Bilder ist es demgemäß nie zu einer über das Einstellen in die Datenbank hinausgehenden Nutzung gekommen.

Ausgehend von der Tarifgruppe D sind bei der hier vorliegenden Anzahl von 201 bis 300 Bildern 563,00 Euro im Monat zu veranschlagen. Da die Mehrzahl der Bilder (vgl. hierzu die Aufstellung in der Klageschrift, dort S. 4 ff.) seit dem Jahr 2018 veröffentlicht worden war und jedenfalls bis zum 21.10.2019 zur Lizenzierung auf der Webseite der Beklagten angeboten wurde, legt der Senat im Rahmen seines Schätzungsermessens insoweit einen einheitlichen Zeitraum von rund 22 Monaten zugrunde. Hiernach ergibt sich rechnerisch ein Betrag in Höhe von 12.386,00 Euro. Diese Gebühr ist sodann wiederum – auch insoweit kann auf die obigen Ausführungen verwiesen werden - angemessen auf das Doppelte und damit einen Betrag in Höhe von insgesamt 24.772,00 Euro zu erhöhen. 110

3. 111

Der Zinsanspruch hinsichtlich der zu zahlenden Schadensersatzforderung für die Bilder des „H.s“ ergibt sich aus §§ 291, 288 Abs. 1 Satz 2 BGB und hinsichtlich der zu zahlenden Schadensersatzforderung für die weiteren Bilder aus §§ 286, 288 Abs. 1 Satz 2 BGB. Insoweit wird auf die Ausführungen des Landgerichts Bezug genommen. 112

4. 113

Der im Tenor des landgerichtlichen Urteils unter Ziffer 6. zugesprochene Feststellungsantrag betreffend die Erledigung des ursprünglich unter Ziffer 1) geltend gemachten Klageantrages (Unterlassungsantrag betreffend die Nutzung der Lichtbilder gemäß Berufungsantrag unter Ziffer 1.1.) ist demgemäß ebenfalls zu Recht erfolgt. Insoweit wird auf die zutreffenden Ausführungen des Landgerichts sowie die Ausführungen unter Ziffer II. 2a) verwiesen. 114

5. 115

Im Hinblick auf die Lichtbilder gemäß den Berufungsanträgen zu Ziffer 1.1. und 1.2. steht der Klägerin – wie vom Landgericht in Bezug auf die Lichtbilder des „H.s“ zutreffend erkannt – demgemäß ebenfalls gemäß § 242 BGB ein Auskunftsanspruch bezogen auf das Enddatum der Nutzung zu. Da der Klägerin bisher das Enddatum der Nutzung nicht bekannt ist, ist jedenfalls nicht ausgeschlossen, dass ihr ein weiterer Schadensersatzanspruch zusteht. Für diese Auskunft haften die Beklagten allerdings nicht als Gesamtschuldner, vielmehr ist jeder jeweils nur zur Mitteilung seines Kenntnisstandes verpflichtet (vgl. hierzu BGH GRUR 1981, 592, 595 – Championne du Monde). Demgemäß war die durch das Landgericht vorgenommene Verurteilung zur Auskunft in Bezug auf die Lichtbilder des „H.s“ (Ziffer 4. des Tenors des landgerichtlichen Urteils) ebenfalls entsprechend abzuändern. 116

6. 117

Der Anspruch auf vorgerichtliche Rechtsanwaltskosten für das Aufforderungsschreiben vom 08.09.2022 in Höhe von 1.375,88 Euro ergibt sich aus § 823 Abs. 1 BGB, derjenige für das 118

Abmahnschreiben vom 18.01.2023 in Höhe von 800,39 Euro aus §§ 677, 683 Satz 1, 670 BGB.

Da abweichend vom Landgericht von einem dem Aufforderungsschreiben vom 08.09.2022 zugrundeliegenden berechtigten Schadensersatzanspruch in Höhe von 24.772,00 Euro und nicht lediglich 21.700,00 Euro auszugehen ist, ergibt sich insoweit bei Ansatz einer 1,3fachen Geschäftsgebühr und einer Auslagenpauschale von 20,00 Euro sowie unter Berücksichtigung der Mehrwertsteuer in Höhe von 19% ein Anspruch in Höhe von 1.375,88 Euro. 119

Sofern die Beklagten sich mit ihrer Berufungsbegründung gegen die Verurteilung zur Zahlung von außergerichtlichen Rechtsanwaltskosten gewendet haben, fehlt es im Hinblick auf die Verurteilung zur Kostentragung für das Aufforderungsschreiben vom 08.09.2022 bereits an jeglicher Begründung. Aber auch die Einwendungen im Hinblick auf die Verurteilung zur Zahlung von vorgerichtlichen Rechtsanwaltskosten in Höhe von 800,39 Euro in Bezug auf das Abmahnschreiben vom 18.01.2023 gehen fehl, da diese Abmahnung in der Sache berechtigt war, insofern haben die Beklagten später eine Unterlassungserklärung abgegeben. Dem Anspruch aus §§ 677, 683 S. 1, 670 BGB steht auch nicht entgegen, dass die Klägerin die Beklagten zur Abgabe der im Anhang beigefügten strafbewehrten Unterlassungserklärung aufgefordert haben. Vielmehr ist der Gläubiger grundsätzlich gehalten, dem Schuldner mit der Abmahnung den Weg zu weisen, wie er sich zu verhalten hat, damit ein Prozess vermieden wird. Dementsprechend muss die Abmahnung die Aufforderung zur Abgabe einer strafbewehrten Unterlassungserklärung enthalten (vgl. BGH GRUR 2019, 82, 85 Rn. 35 - Jogginghosen). Sofern mit der vorgeschlagenen Unterwerfungserklärung mehr gefordert wird, als dem Gläubiger zusteht, ist dies – wie vom Landgericht zutreffend ausgeführt – dann aber grundsätzlich unschädlich, denn es ist Sache des Schuldners, aufgrund der Abmahnung die zur Beseitigung der Wiederholungsgefahr erforderliche Erklärung abzugeben (vgl. BGH GRUR 2007, 607, 610 Rn. 24 – Telefonwerbung für „Individualverträge“). 120

7. 121

Die Abweisung der Widerklage, die ebenfalls Gegenstand des Berufungsangriffs der Beklagten ist, wie diese im Termin ausdrücklich – insoweit nicht protokolliert – klargestellt haben, ist zu Recht erfolgt. Insofern kann auf die zutreffende Begründung des Landgerichts Bezug genommen werden. 122

III. 123

Dem Antrag der Klägerin auf Wiedereröffnung der mündlichen Verhandlung gemäß § 156 ZPO war nicht stattzugeben. Insbesondere liegt ein entscheidungserheblicher und rügbarer Verfahrensfehler gemäß § 156 Abs. 2 Nr. 1 ZPO – wie von der Klägerin geltend gemacht – nicht vor. Der Senat hat den Parteien im Termin seine Rechtsauffassung dargelegt und insbesondere auch die für ihn im Rahmen seiner Schadensschätzung relevanten Umstände mitgeteilt sowie den Parteien Gelegenheit gegeben hierzu Stellung zu nehmen, von welcher beide Parteivertreter Gebrauch gemacht haben Zudem hat die Klägervertreterin nochmal mit Schriftsatz vom 25.04.2025 eine Stellungnahme zu den Ausführungen des Senats in der mündlichen Verhandlung abgegeben, welche der Senat im Rahmen seiner Entscheidung berücksichtigt hat, die jedoch zu keiner abweichenden Einschätzung der Rechtslage geführt hat. 124

IV. 125

Die Kostenentscheidung beruht auf § 92 Abs. 1 ZPO. 126

Die Entscheidung zur vorläufigen Vollstreckbarkeit folgt aus §§ 708 Nr. 10, 711 ZPO. 127

Die Revision gegen dieses Urteil war nicht zuzulassen, § 543 Abs. 2 ZPO. Die Sache hat keine grundsätzliche Bedeutung und eine Entscheidung des Revisionsgerichts ist zur Fortbildung des Rechts oder zur Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung nicht erforderlich. Es handelt sich um die tatrichterliche Anwendung anerkannter Rechtsgrundsätze der Lizenzanalogie unter Berücksichtigung der Umstände des Einzelfalls. 128

Der Streitwert für das Berufungsverfahren wird auf bis zu 230.000,00 Euro festgesetzt. 129

Justiz NRW
Rechtsprechungsdatenbank ONLINE