



# Landgericht Berlin

## Im Namen des Volkes

### Urteil

Geschäftsnummer: 15 S 16/13  
207 C 241/13  
Amtsgericht Charlottenburg

verkündet am: 06.05.2014  
Wieland  
Justizbeschäftigte

In dem Rechtsstreit

des

**Klägers  
und Berufungsklägers,**

- Prozessbevollmächtigte: Rechtsanwälte  
pixel.Law Rechtsanwälte,  
Klosterstraße 64, 10179 Berlin -

gegen

den

**Beklagten  
und Berufungsbeklagten,**

- Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt  
Andreas Gerstel,  
Grabenstraße 63, 48268 Greven -

hat die Zivilkammer 15 des Landgerichts Berlin in Berlin - Mitte, Littenstraße 12-17, 10179 Berlin,  
auf die mündliche Verhandlung vom 09.04.2014 durch den Richter am Landgericht Görke  
als Einzelrichter  
für Recht erkannt:

- I. Auf die Berufung des Klägers wird das am 27. September 2013 verkündete Urteil des Amtsgerichts Charlottenburg – 207 C 241/13 – geändert:
1. Der Beklagte wird verurteilt, an den Kläger einen Betrag in Höhe von 688,00 EUR nebst Zinsen in Höhe von 5%-Punkten über dem Basiszinssatz seit dem 28. Juni 2013 zu zahlen.
  2. Der Beklagte wird weiter verurteilt, an den Kläger 288,20 EUR nebst Zinsen in Höhe von 5%-Punkten über dem Basiszinssatz seit dem 28. Juni 2013 zu zahlen.
  3. Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.
- II. Im Übrigen wird die Berufung zurückgewiesen.
- III. Von den Kosten des Rechtsstreits erster und zweiter Instanz haben der Kläger 20 % und der Beklagte 80 % zu tragen.
- IV. Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.
- V. Die Revision wird nicht zugelassen.

### Gründe

#### I.

Der Kläger ist Fotograf und Mitbetreiber eines Webdesignunternehmens. Er macht Ansprüche wegen der Nutzung des Lichtbildes "BGB\_I" geltend, das den Einband eines Gesetzbuches zeigt und wegen dessen Einzelheiten auf die Anlage K1 (Bl. 10 d.A.) Bezug genommen wird. Der Kläger hatte dieses Lichtbild zeitweise bei der Online-Bilddatenbank "www.pixelio.de" eingestellt, über das registrierte Nutzer Nutzungsrechte erwerben können. Seit dem Jahr 2011 ist der Kläger bei Pixelio nicht mehr vertreten. Ausweislich der Geschäftsbedingungen von Pixelio stellt der Urheber dem Nutzer über das Portal ein nicht ausschließliches, nicht übertragbares, zeitlich und örtlich unbeschränktes Nutzungsrecht zur Vervielfältigung und Verbreitung kostenfrei zur Verfügung, sofern der Nutzer am Bild selbst oder am Seitenende Pixelio und den Urheber des Bildes mit seinem beim Upload genannten Fotografennamen in folgender Form nennt "©Fotografenname/PIXELIO".

Der Beklagte betreibt ein Unternehmen mit Sitz in Kaarst, das Dienstleistungen im Bereich Werbung für mittelständische Unternehmen anbietet und dabei – ausweislich der im Internet abrufbaren Referenzen – in der Vergangenheit u.a. überregional für Kunden tätig war.

Im März 2013 stellte der Kläger fest, dass das Lichtbild auf der von dem Beklagten unterhaltenen Internetdomain [www. ....html](http://www. ....html) in einer Pixelgröße von 200 x 200 genutzt wurde. Die Bilddatei war am 8. September 2009 letztmals einer Änderung unterzogen worden.

Unter Berufung auf seine Urheberschaft mahnte der Kläger den Beklagten mit anwaltlichem Schreiben vom 14. März 2013 (Anlage K6, Bl. 17ff d.A.) ab und forderte ihn zu Unterlassung und Schadensersatz in Höhe einer fiktiven Lizenzgebühr sowie Ersatz der Kosten der anwaltlichen Inanspruchnahme auf. Dabei heißt es in dem Schreiben auszugsweise: "Für den Fall des fruchtlosen Verstreichens vorstehender Zahlungsfrist hat uns unser Mandant bereits beauftragt, die Forderung ohne weitere Benachrichtigung im Klageweg (...) geltend zu machen." Die Gebühren für ihre Tätigkeit rechneten seine Prozessbevollmächtigten nach einem Gegenstandswert von 6.000,00 EUR ab, was bei einer 1,3fachen Geschäftsgebühr nebst Auslagenpauschale einem Nettobetrag von 459,40 EUR entspricht.

Der Beklagte gab am 20. März 2013 eine modifizierte Unterlassungserklärung ab und zahlte – nachdem Vergleichsgespräche gescheitert waren – an den Kläger 351,20 EUR, davon 180,00 EUR auf die Lizenzgebühr und 171,20 EUR auf die geltend gemachten Anwaltskosten.

Der Kläger ist der Ansicht, ihm stünde wegen der unberechtigten Verwendung der Lichtbilder auf der Internetseite der Beklagten zu gewerblichen Zwecken ein Schadensersatzanspruch auf Basis einer fiktiven Lizenzgebühr aus § 97 Abs. 2 UrhG in Höhe von 1.116,00 EUR auf Basis der Honorarempfehlungen der Mittelstandsgemeinschaft Foto-Marketing zu. Mit einer Nutzung seines Lichtbildes über die Online-Datenbank pixelio.de sei er nur unter der Bedingung einverstanden gewesen, dass er als Urheber benannt werde. Ferner stünde ihm Anspruch auf Erstattung seiner

restlichen vorgerichtlichen Kosten aus einem angemessenen Streitwert von 6.000,00 EUR zu. Hierzu behauptet er, er habe die Kostennote am 22. Mai 2013 ausgeglichen. Er habe zudem zunächst nur Auftrag zur vorgerichtlichen Beitreibung erteilt.

Das Amtsgericht hat nach Vernehmung der Zeugin über die Urheberschaft des Klägers an dem Lichtbild die auf Zahlung der fiktiven restlichen Lizenzgebühr in Höhe von 936,00 EUR und seiner restlichen vorgerichtlichen Kosten in Höhe von 288,20 EUR gerichtete, am 27. Juni 2013 zugestellte Klage mit der Begründung als unzulässig abgewiesen, das Amtsgericht Charlottenburg sei örtlich nicht zuständig.

Gegen das ihm am 2. Oktober 2013 zugestellte Urteil hat der Kläger am 4. Oktober 2013 Berufung eingelegt.

Er beantragt

unter Änderung des Urteils des AG Charlottenburg vom 27. September 2013,

1. den Beklagten zu verurteilen, an ihn 936,00 EUR nebst Zinsen in Höhe von 5%-Punkten über dem Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit zu zahlen,
2. den Beklagte zu verurteilen, an ihn 288,20 EUR nebst Zinsen in Höhe von 5%-Punkten über dem Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit zu zahlen.

Der Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Er behauptet, der Kläger sei ein Massenabmahner, der in mindestens 500 gleich gelagerten Fällen Abmahnungen ausgesprochen habe und der nur darauf aus sei, vorgerichtliche Anwaltskosten zu generieren. Im Übrigen seien die Forderungen des Klägers überzogen. Lichtbilder von ähnlicher Qualität wie das des Klägers könnten über das Internetportal „fotolia“ zu Preisen von 1,40 EUR

bezogen werden. Die Honorarsätze der Mittelstandsgemeinschaft Fotomarketing seien daher nicht anwendbar. Hierzu behauptet er, er habe das Lichtbild über pixelio.de bezogen und sei zur Nutzung berechtigt; er bestreite insoweit, dass eine Benennung des Klägers als Urheber nicht erfolgt sei. Anwaltskosten könnten – da unbedingter Klageauftrag bestanden habe – nur in Höhe einer 0,8fachen Gebühr begehrt werden.

Mit nicht nachgelassenem Schriftsatz vom 22. April 2014 vertieft er seinen Vortrag zur behaupteten Rechtsmissbräuchlichkeit der Abmahnung.

## II.

Die zulässige, insbesondere fristgemäß eingereichte Berufung hat zum überwiegenden Teil Erfolg. Die Klage ist gemäß §§ 97 Abs. 2, 97a Abs. 1 Satz 2 UrhG in der aus dem Tenor ersichtlichen Höhe begründet.

### 1.

Entgegen der Ansicht des Amtsgerichts Charlottenburg war die dort erhobene Klage zulässig. Insbesondere war das Amtsgericht Charlottenburg gemäß § 32 ZPO örtlich zuständig. Gemäß § 32 ZPO ist für Klagen aus unerlaubten Handlungen, wie hier, das Gericht zuständig, in dessen Bezirk die Handlung begangen ist. Danach kommt es entscheidend darauf an, an welchem Ort die hier maßgebliche Verletzung des Rechts begangen worden ist, das urheberrechtlich geschützte Werk drahtgebunden oder drahtlos der Öffentlichkeit in einer Weise zugänglich zu machen, dass es Mitgliedern der Öffentlichkeit von Orten und zu Zeiten ihrer Wahl zugänglich ist (§ 19a UrhG), wobei sowohl der Handlungs- als auch der Erfolgsort in Frage kommen. Für Rechtsverletzungen im Internet ist dabei nach überwiegender Ansicht davon auszugehen, dass die bloße Abrufbarkeit der Seite von jedem beliebigen Ort aus allein die Zuständigkeit nicht zu begründen vermag. Erforderlich - aber auch ausreichend - ist ein Bezug zu dem Bezirk des angerufenen Gerichts. Ein solcher Bezug ist nach der ständigen Rechtsprechung der Kammer in Übereinstimmung mit der überwiegenden Ansicht in Rechtsprechung und Schrifttum insbesondere

dann zu bejahen, wenn sich der Inhalt der Internetseite, auf der die Rechtsverletzung stattfindet bzw. schlüssig behauptet wird, bestimmungsgemäß auch in dem Bezirk des angerufenen Gerichts auswirkt (vgl. etwa OLG München, Beschluss vom 6. September 2012, 34 AR 324/12, juris Rn. 8 m.w.N.; für marktbezogene (Wettbewerbs)Delikte auch BGH, Urteil vom 2. März 2010, VI ZR 23/09, juris Rn. 18; ferner Danckwerts, GRUR 2007, 104ff; Kefferpütz in Wandtke/Bullinger, UrhG, 3. Aufl., § 105 Rn. 16).

So liegt der Fall hier. Denn der Beklagte betreibt ein gewerbliches Unternehmen im Bereich Marketing. Er bietet seine Dienstleistungen über das Internet dabei einem nicht nur regionalen Kundenkreis an, wie sich aus der Referenzliste ergibt, wonach er in der Vergangenheit Kunden auch aus dem Bundesland Bayern bediente. Dienstleistungen aus dem Bereich Marketing sind - anders als etwa die Leistungen einer örtlichen Fahrschule oder anderer, in ihrer Tätigkeit regional beschränkter Betriebe - auch ohne weiteres über das Internet zu beauftragen und zu beziehen, so dass sich die Internetseite bestimmungsgemäß auch an in Berlin ansässige Kunden - wo im Übrigen auch der Kläger seinen Wohnsitz hat - richtet. Dies genügt zur Begründung der Zuständigkeit. Etwas anderes folgt schließlich auch nicht aus § 104a UrhG n.F., da der Beklagte gewerblich tätig ist.

2.

Die Klage ist überwiegend begründet.

a) Dem Kläger steht ein Schadensersatzanspruch aus § 97 Abs. 2 BGB in Höhe der fiktiven Lizenzgebühr zu.

aa) Der Schadensersatzanspruch besteht zunächst dem Grunde nach.

Die streitgegenständlichen Lichtbilder sind ungeachtet der Frage, ob sie die für Lichtbildwerke geltenden Schutzanforderungen, insbesondere die notwendige Schöpfungstiefe, erreichen (§ 2 Abs. 2 UrhG), jedenfalls als Lichtbilder (§ 72 UrhG) wie Lichtbildwerke schutzfähig.

Der Kläger ist als Lichtbildner / Schöpfer auch aktivlegitimiert (§ 72 Abs. 2 UrhG). Soweit der Beklagte die Aktivlegitimation erstinstanzlich noch bestritten hat, ist nicht ersichtlich, dass er an diesem Bestreiten nach der erstinstanzlich erfolgten Beweisaufnahme durch Vernehmung der Zeugin noch festhalten will. Im Übrigen erfolgte das Bestreiten aber nunmehr auch ins Blaue hinein. Denn der Beklagte, der nicht näher angegeben hat, auf welche Weise er das Lichtbild bezogen hat, setzt sich mit dem Inhalt der erstinstanzlichen Aussage der Zeugin, die die Urheberschaft des Klägers bestätigt hat, nicht auseinander und zieht deren Richtigkeit auch nicht in Zweifel. Auch wenn das Amtsgericht eine Würdigung der Zeugenaussage nicht vorgenommen hat, weil es infolge der angenommenen Unzulässigkeit der Klage auf die Zeugenaussage nicht ankam, so dass es der Kammer verwehrt ist, die Aussage gemäß § 529 ZPO unmittelbar zugrunde zu legen, hätte es in dieser Situation doch dem Beklagten oblegen, konkret darzulegen, ob und aus welchem Grund er die Urheberschaft des Klägers (noch) bestreiten will. Daran fehlt es.

Der Beklagte hat das Lichtbild auf seiner Internetseite eingestellt und damit in das ausschließliche Recht des Urhebers, sein Werk öffentlich zugänglich zu machen (§ 19a UrhG), eingegriffen. Dieser Eingriff erfolgte zudem widerrechtlich und schuldhaft. Insbesondere hat der Beklagte keine Nutzungsrechte erworben. Zwar hatte der Kläger das streitgegenständliche Lichtbild zum Zeitpunkt des Beginns der Verletzungshandlung im Jahr 2009 unstreitig auf der Internetplattform pixelio.de eingestellt, so dass registrierte Nutzer zeitlich unbegrenzte, auch eine gewerbliche Nutzung umfassende Nutzungsrechte unentgeltlich erwerben konnten. Dies setzte jedoch nach den Nutzungsbedingungen von pixelio.de, unter deren Geltung der Kläger das Lichtbild eingestellt hat, voraus, dass die Nutzung unter Nennung des Urhebers erfolgte. Derartige Nutzungsrechte hat der Beklagte indes nicht erworben. Abgesehen davon, dass er nicht konkret dargelegt und unter tauglichen Beweis gestellt hat, dass und zu welchem Zeitpunkt er das Lichtbild tatsächlich über die genannte Plattform bezogen hat, ist die Nutzung schon deshalb nicht von der Einwilligung des Klägers umfasst, weil diese unter der aufschiebenden Bedingung der Urheberbenennung erfolgte. Die Benennung des Urhebers war mithin unabdingbare Voraussetzung für den Erwerb eines Nutzungsrechts. Da der Beklagte das Foto jedenfalls unter Verletzung der genannten

ZP 550

Lizenzbedingungen auf seiner Internetseite einstellte, handelte es sich um eine nicht von einer Zustimmung des Klägers gedeckte und damit im Sinne des § 97 Abs. 1 UrhG widerrechtliche Verwendung.

Schließlich ist auch das für die Schadensersatzhaftung erforderliche Verschulden gegeben. Die diesbezüglichen Anforderungen an die Sorgfaltspflicht des Nutzers sind hoch. Entlastende Umstände hat der Beklagte nicht dargelegt.

bb) Der Höhe nach steht dem Kläger indes nur der aus dem Tenor zu I. 1. ersichtliche Betrag zu.

aaa) Der Kläger ist berechtigt, den Schaden nach den Grundsätzen der Lizenzanalogie zu berechnen, § 97 Abs. 2 Satz 3 UrhG. Maßgeblich ist daher, welche Lizenzgebühr bei vertraglicher Einräumung ein vernünftiger Lizenzgeber gefordert und ein vernünftiger Lizenznehmer gewährt hätte, wenn beide die im Zeitpunkt der Entscheidung gegebene Sachlage gekannt hätten (BGHZ 44, 372, 380f - Messmer-Tee II; BGH GRUR 1990, 1008, 1009f. - Lizenzanalogie). Diese - vom Gericht gemäß § 287 ZPO zu schätzende - Höhe ist abhängig von der üblichen Vergütung, deren Höhe von der künstlerischen und wirtschaftlichen Bedeutung des Werkes und seiner Nutzung sowie vom Umfang der Nutzungsmöglichkeit abhängt (BGH GRUR 1990, 1008, 1010 Lizenzanalogie).

bbb) Zur Höhe der gemäß § 287 ZPO zu schätzenden Lizenzgebühr kann vorliegend auf die Honorarempfehlungen der Mittelstandsgemeinschaft Fotomarketing (im Folgenden MFM) zurückgegriffen werden (vgl. etwa OLG Düsseldorf, Urteil vom 11.11.1997, 20 U 31/97, Juris Rn. 15; vgl. auch OLG Hamm, Urteil vom 13. Februar 2014 – I-22 U 98/13, 22 U 98/13 –, juris). Diese gehen auf Befragungen von Bildagenturen, Fotografen und Bildjournalisten zurück, beruhen also auf den Erfahrungswerten professioneller Marktteilnehmer. Der Rückgriff auf die MFM-Tabellen erscheint danach – wie in der mündlichen Verhandlung erörtert – angesichts der gewerblichen Nutzung durch die Beklagte einerseits und der professionellen Tätigkeit des Klägers andererseits grundsätzlich angemessen.



Soweit der Beklagte mit Schriftsatz vom 22. April 2014 die Eigenschaft des Klägers als Berufsfotograf unter Hinweis auf eine fehlende Eintragung bei der Handwerkskammer (wohl) bestreiten will, war dieser nicht nachgelassene, neue Tatsachenvortrag nicht zu berücksichtigen. Der Anwendung der MFM-Honorarsätze steht auch nicht entgegen, dass, wie der Beklagte vorträgt, über andere Plattformen wie Fotolia Nutzungsrechte für die Art von Bildern, wie sie hier streitgegenständlich sind, gegen geringes Entgelt erhältlich sind. Denn insoweit fehlt es schon an einer Vergleichbarkeit der Lichtbilder. Dabei kann dahin stehen, ob es sich bei dem vom Kläger angefertigten Lichtbild um ein Lichtbildwerk gemäß § 2 Abs. 1 Nr. 5 UrhG handelt. Denn es handelt sich vorliegend jedenfalls um ein mit nicht unerheblichem Aufwand hergestelltes Lichtbild, das aus einer ungewöhnlichen Perspektive in gedrehter Position aufgenommen worden ist und wegen des extremen Winkels der Linien zum Fluchtpunkt besondere Anforderungen an die Tiefenschärfe und Ausleuchtung stellt. Das gilt für die von den Beklagten eingereichten Screenshots bei Fotolia nicht in gleicher Weise.

Für die vorliegende werbliche Nutzung des Beklagten zur Gestaltung ihrer deutschsprachigen Internetseite für die Dauer von dreieinhalb Jahren (September 2009 bis März 2013) in einer Pixelgröße von 200 x 200 ergibt sich unter Zugrundelegung der – im Nutzungszeitraum unverändert gebliebenen - Honorarsätze der MFM danach folgende fiktive Lizenzgebühr: Für die werbliche Nutzung auf einer Homepage für drei Jahre ist eine Nutzungsgebühr von 465,00 EUR vorgesehen. Abzüglich eines Nachlasses von 30% für kleinformatige Abbildungen auf das nutzungsbezogene Grundhonorar (139,50 EUR) ergibt sich ein neues Grundhonorar in Höhe von 325,50 EUR. Für die Verlängerung des Nutzungszeitraums um ein Jahr ist ein Zuschlag von 50% des zusätzlichen (einjährigen) Zeitintervalls auf das nutzungsbezogene (bereits verringerte) Grundhonorar zu berechnen, so dass sich ein Zuschlag von  $(310,00 \text{ EUR} \times 0,7 \times 0,5)$  108,50 EUR ergibt. Dies führt zu einem Honoraranspruch in Höhe von 434,00 EUR.

Hinzu kommt ein 100%iger Zuschlag wegen der fehlenden Urheberbenennung in Höhe von 434,00 EUR. Soweit das Gericht in der mündliche Verhandlung hierzu im Hinblick auf den

Umstand, dass das streitgegenständliche Lichtbild im Jahr 2009 über die Plattform Pixelio im Falle einer Urheberbenennung unentgeltlich erworben werden konnte, (vorläufig) noch eine abweichende Rechtsansicht vertreten hat, wird daran nicht festgehalten. Die Pflicht zur Urheberbenennung beruht auf dem Urheberpersönlichkeitsrecht (§ 13 UrhG). Insoweit trägt der Zuschlag wegen der fehlenden Quellenangabe dem Umstand Rechnung, dass dieser Angabe wirtschaftliche Bedeutung zukommt, die nicht bereits durch die Gebühr für die unzulässige Nutzung abgedeckt ist. Er entspricht der Verkehrsüblichkeit, wie sich auch den Honorarempfehlungen der MFM entnehmen lässt, die dem Berechtigten im Falle des fehlenden Bildquellennachweises einen Zuschlag von 100% bei der Verwertung auf das Grundhonorar zubilligen. Es macht insoweit – dies ist dem Kläger zu konstatieren – einen Unterschied, ob der Beklagte das Lichtbild nutzt, ohne über Nutzungsrechte zu verfügen, dabei indes den Urheber benennt, oder ob er neben der unberechtigten Nutzung auch die Quellenangabe unterlässt. Insoweit hat der Kläger in der mündlichen Verhandlung dargelegt, dass er das streitgegenständliche Lichtbild im Jahr 2009 nur deshalb über die Plattform Pixelio für geringes Entgelt zur Verfügung gestellt habe, um durch die Urheberbenennung eine werbliche Wirkung zu erzielen; der Quellenangabe kann mithin eine – gesondert zu vergütende – wirtschaftliche Bedeutung nicht abgesprochen werden.

Dies führt zu einer fiktiven Lizenzgebühr in Höhe von 868,00 EUR, so dass abzüglich des vorgerichtlich gezahlten Betrages von 180,00 EUR ein Restbetrag in Höhe von 688,00 EUR verbleibt.

Der Zinsanspruch folgt aus §§ 286 Abs. 1, 288 BGB.

b) Dem Kläger steht zudem ein Anspruch auf Erstattung der Kosten der vorgerichtlichen Abmahnung aus § 97a Abs. 1 Satz 2 UrhG in der aus dem Tenor ersichtlichen Höhe zu. Die Abmahnung war berechtigt, denn sie war notwendig, um dem Beklagten einen kostengünstigen Weg aus der Rechtsverletzung ohne gerichtliches Verfahren zu weisen.

aa) Dem Kläger stand ein Anspruch auf Unterlassung der Nutzung der Lichtbilder aus §§ 97 Abs. 1, 72, 2 Abs. 1 Nr. 5 UrhG zu. Die Geltendmachung des Unterlassungsanspruchs war insbesondere auch nicht rechtsmissbräuchlich. Auf den urheberrechtlichen Unterlassungsanspruch ist § 8 Abs. 4 UWG grundsätzlich nicht entsprechend anwendbar; denn es fehlt an einer planwidrigen Regelungslücke (vgl. BGH, Urteil vom 31. Mai 2012, I ZR 106/10, Juris Rn. 14). Allerdings gilt auch für die Geltendmachung urheberrechtlicher Ansprüche das Verbot unzulässiger Rechtsausübung (§ 242 BGB). Insoweit ist allerdings – im Unterschied zu wettbewerblichen Ansprüchen, bei denen jeder Wettbewerber die im Interesse der Allgemeinheit liegende Rechtsverfolgung betreiben kann, so dass es eines stärkeren Korrektivs im Falle missbräuchlicher Abmahnung bedarf – zu beachten, dass urheberrechtliche Ansprüche nur von dem Urheber oder dem Inhaber des Nutzungsrechts geltend gemacht werden können und die Verfolgung von urheberrechtlichen Ansprüchen auch nur in deren Interesse – nicht im Interesse der Allgemeinheit – erfolgt. Gleichwohl stellt sich eine Abmahnung auch im Urheberrecht als treuwidrig und damit unberechtigt dar, wenn sie vorwiegend dazu dient, gegen den Verletzer einen Anspruch auf Ersatz von Aufwendungen oder den Kosten der Rechtsverfolgung entstehen zu lassen (BGH, Urteil vom 31. Mai 2012, a.a.O., Juris Rn. 21). Ein Missbrauch ist insbesondere dann anzunehmen, wenn die Abmahn Tätigkeit sich verselbständigt und bei objektiver Betrachtung an der Verfolgung bestimmter Verstöße kein nennenswertes wirtschaftliches Interesse außer dem Gebührenerzielungsinteresse bestehen kann (vgl. zum Wettbewerbsrecht: BGH GRUR 2001, 260, 261 – Vielfachabmahner; BGH GRUR 2012, 286 Rn. 13 – Falsche Suchrubrik). Dafür sind hier indes keine Anhaltspunkte ersichtlich. Insbesondere stellt eine Vielzahl von Klagen, die sich auf Umstände des Einzelfalls stützen, kein ausreichendes Indiz für ein bloßes Gebührenerzielungsinteresse dar. Dem Kläger muss es vielmehr möglich sein, gegen die zahlreichen unberechtigten Verwendungen seines Lichtbildes vorzugehen. Der Kläger verfolgt zudem nicht lediglich Unterlassungsansprüche, sondern klagt – wie vorliegend – regelmäßig auch den ihm entstandenen Lizenzschaden ein, so dass er ein erhebliches eigenes Kostenrisiko eingeht, was gegen eine Verselbständigung der Abmahn Tätigkeit durch die von ihm beauftragten Prozessbevollmächtigten spricht. Soweit der Beklagte darlegt, der Kläger mache in willkürlicher Weise fiktive Lizenzgebühren in unterschiedlicher Höhe

geltend, vermag das Gericht dem nicht zu folgen; denn die Höhe der Lizenzgebühr hängt naturgemäß von den Umständen des Einzelfalles, insbesondere der Nutzungsart und der Nutzungsdauer ab, so dass sie schon aus diesem Grund eine erhebliche Bandbreite aufweist.

bb) Der Höhe nach ergibt sich ein Anspruch in Höhe des mit der Klage geltend gemachten Betrages.

aaa) Für die Berechnung der Anwaltskosten ist von einem Gegenstandswert von bis zu 6.000,00 EUR auszugehen. Gegenstand der vorgerichtlichen Anwaltstätigkeit war dabei die Geltendmachung des Unterlassungs-, Beseitigungs- und Schadensersatzanspruchs. Ausgehend von einem Geschäftswert von 4.500,00 EUR für den Unterlassungsanspruch und einem berechtigten Schadensersatzverlangen in Höhe von 868,00 EUR haben die Prozessbevollmächtigten des Klägers zu Recht einen Gegenstandswert von bis zu 6.000,00 EUR zugrunde gelegt.

Das wichtigste Kriterium bei der Ermittlung des gemäß § 3 ZPO zu schätzenden Werts ist der sogenannte Angriffsfaktor, der den drohenden Verletzungsumfang, die Qualität und Gefährlichkeit der Verletzungshandlung einschließlich Verschuldensgrad und späterem Verhalten, die Stellung des Verletzers und des Verletzten, das Wirkungspotential der Verletzung sowie die Intensität und Nachahmungsgefahr der Verletzung berücksichtigt; daneben können auch der Marktwert des Werkes, für welches Urheberrechtsschutz geltend gemacht wird, und ein möglicher Abschreckungseffekt wertbildend sein (vgl. OLG Brandenburg, Beschluss vom 22.8.2013, 6 W 31/13, Juris Rn. 17; KG, Beschluss vom 30.12.2010, 24 W 100/10, Juris Rn. 4). Bei diesen Kriterien ist von einem Streitwert von 4.500,00 EUR auszugehen. Das Lichtbild wurde in markanter Weise zur Symbolisierung der gesetzlichen Impressumspflicht des Beklagten eingesetzt; die Nachahmungsgefahr ist hoch. Das Lichtbild, das, wie dargelegt, aus einer ungewöhnlichen Perspektive in gedrehter Position aufgenommen worden ist und wegen des extremen Winkels der Linien zum Fluchtpunkt besondere Anforderungen an die Tiefenschärfe und Ausleuchtung stellt, weist eine professionelle und anspruchsvolle Gestaltung auf.

Unter Zugrundelegung eines – bei Hinzurechnung des ebenfalls geltend gemachten Schadensersatzanspruchs angemessenen - Gegenstandswertes von bis zu 6.000,00 EUR (einschließlich des Schadensersatzanspruchs) unter einer 1,3fachen Geschäftsgebühr (2300 VV RVG) ergibt sich ein Ersatzbetrag in Höhe von 459,40 EUR netto einschließlich Nebenkostenpauschale in Höhe von 20,00 EUR. Nach Abzug der vorgerichtlich geleisteten Zahlung in Höhe von 171,20 EUR führt dies zu dem aus dem Tenor ersichtlichen Betrag.

bbb) Anders als der Beklagte meint, ist nicht nur der Ansatz einer 0,8fachen Verfahrensgebühr gemäß Ziffer 3101 VV RVG a.F. gerechtfertigt. Zutreffend ist zwar, dass der Rechtsanwalt, dem ein unbedingter Prozessauftrag erteilt ist, keine Gebühr nach Ziffer 2300 VV RVG, sondern nach Teil 3 VV RVG erhält (vgl. Abs. 1 der Vorbemerkung 3 zu Teil 3 VV RVG), hier also eine Verfahrensgebühr nach Ziffer 3100 VV RVG. Zutreffend ist ferner, dass der Auftrag zur Geltendmachung des Unterlassungsanspruchs bereits vor Einreichung der Klage endete, weil der Beklagte eine Unterlassungserklärung abgab, was gemäß Ziffer 3101 VV RVG zur Reduzierung der 1,3fachen Verfahrensgebühr auf eine 0,8fache Gebühr führt. Es liegt jedoch kein für die Anwendbarkeit des Teils 3 VV RVG erforderlicher unbedingter Prozessauftrag vor. Denn dem gerichtlichen Vorgehen durch die Prozessbevollmächtigten des Klägers sollte ersichtlich die vorgerichtliche Tätigkeit vorgeschaltet sein und Klage nur unter der Bedingung erhoben werden, dass diese vorgerichtliche Tätigkeit scheiterte. Dies folgt bereits aus dem Wortlaut des Abmahnschreibens, wonach Prozessauftrag nur für den Fall des fruchtlosen Verstreichens der dort gesetzten Frist, d.h. für den Fall des Scheiterns der vorgerichtlichen Tätigkeit erfolgen sollte. Nur dies ist im Übrigen auch interessengerecht, weil eine vorgerichtliche Abmahnung durch den Kläger vor einer gerichtlichen Geltendmachung seiner Ansprüche zur Vermeidung der Kostentragung im Falle eines Anerkennnisses im Hinblick auf § 93 ZPO grundsätzlich erforderlich ist und von einer entsprechenden Handhabung zwischen dem Kläger und seinen Prozessbevollmächtigten ausgegangen werden kann. Im Falle der einer Klageeinreichung vereinbarungs- und bedingungsgemäß vorgeschalteten vorgerichtlichen Tätigkeit entsteht indes eine Gebühr nach Ziffer 2300 VV RVG, deren Anrechnung auf die gerichtliche Verfahrensgebühr in Abs. 4 der Vorbemerkung 3 zu Teil 3 VV RVG

geregelt ist. Nur dies entspricht auch dem Gesetzeszweck, wonach eine Besserstellung des Verfahrensbevollmächtigten, der zunächst auftragsgemäß vorgerichtlich tätig werden soll, gegenüber dem Rechtsanwalt, der unmittelbar einen Prozessauftrag erhält, beabsichtigt war (vgl. BT-Drs. 15/1971, Seite 209). Bedenken gegen den Ansatz der 1,3fachen Mittelgebühr bestehen im Übrigen nicht.

ccc) Soweit der Beklagte einwendet, die Gebühren seien noch nicht beglichen, vermag dies an dem Zahlungsanspruch des Klägers nichts zu ändern, da sich der ursprünglich bestehende Freistellungsanspruch wegen der ernsthaften und endgültigen Erfüllungsverweigerung des Beklagten in einen Zahlungsanspruch umgewandelt hat.

Der Zinsanspruch folgt aus § 288, 291 BGB.

### III.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 92 Abs. 1 ZPO, der Ausspruch über die vorläufige Vollstreckbarkeit auf §§ 708 Nr. 10, 711, 713 ZPO. Die Revision war nicht zuzulassen, weil die Rechtssache weder grundsätzliche Bedeutung hat noch die Fortbildung des Rechts oder die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung eine Entscheidung des Revisionsgerichts erfordert. Die Höhe der Lizenzgebühr ist gemäß § 287 ZPO unter Würdigung der besonderen Umstände des Einzelfalls nach der freien Überzeugung des Berufungsgerichts zu bemessen und damit eine der tatrichterlichen Bewertung unterliegende Frage.

Görke

Ausgefertigt  
Berlin, 14.05.2014

Hirsch  
Justizbeschäftigte



ZP 550

Ausfertigung



# Amtsgericht Charlottenburg

Im Namen des Volkes

## Urteil

Geschäftsnummer: 207 C 241/13

verkündet am : 27.09.2013

In dem Rechtsstreit

Sauerbaum, Justizbeschäftigte

des Herrn

Klägers,

- Prozessbevollmächtigte:  
Rechtsanwälte pixel law,  
Klosterstraße 64, 10179 Berlin,-

g e g e n

den

Beklagten,

- Prozessbevollmächtigter:  
Rechtsanwalt Andreas Gerstel,  
Grabenstraße 63, 48268 Greven,-

hat das Amtsgericht Charlottenburg, Zivilprozessabteilung 207, auf die mündliche Verhandlung vom 06.09.2013 durch den Richter Staudigel für Recht erkannt:

**Die Klage wird abgewiesen.**

**Der Kläger hat die Kosten des Rechtsstreits zu tragen.**

**Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar. Der Kläger darf die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 110 Prozent des aufgrund des Urteils vollstreckbaren Betrages ab-**

wenden, wenn nicht der Beklagte vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 110 Prozent des jeweils zu vollstreckenden Betrages leistet.

### Tatbestand

~~Der Kläger ist Fotograf. Der Beklagte betreibt die Internetseite www. de. Der Be-~~  
 klagte verwendete das aus Anlage K1 ersichtliche Lichtbild mit dem Titel „ ' im Impressum seiner Website jedenfalls in der Zeit vom 8. September 2009 bis zum 14. März 2013 in einer Größe von 200 x 200 Pixel. Der Kläger mahnte den Beklagten mit Schreiben vom 14. März 2013 ab. Zugleich machte er Ansprüche auf Beseitigung der Rechtsverletzung, auf Abgabe einer strafbewehrten Unterlassungserklärung sowie auf Schadensersatz in Höhe von 1.116 € sowie Ersatz der Rechtsverfolgungskosten in Höhe von 546,69 € brutto geltend. Unter den 20. März 2013 gab der Beklagte eine so genannte modifizierte Unterlassungserklärung ab und zahlte an den Kläger 351,20 €.

Der Kläger begehrt nunmehr weitere Zahlungen in Form von Schadensersatz im Wege der Lizenzanalogie unter Heranziehung der so genannten MFM - Empfehlungen sowie den weiteren Ersatz seiner außergerichtlichen Rechtsverfolgungskosten, die er ausgehend von einem Gegenstandswert in Höhe von 6.000 € sowie unter Zugrundelegung einer 1,3 Geschäftsgebühr berechnet.

Der Kläger trägt wie folgt vor: Er sei Urheber des streitgegenständlichen Lichtbilds. Hierbei handle es sich um eine durch ihn angefertigte Fotografie. Nutzungsrechte habe er dem Beklagten nicht eingeräumt. Auf der Internetseite des Beklagten sei ein Urhebervermerk für das streitgegenständliche Lichtbild nicht vorhanden gewesen. Wegen der weiteren Einzelheiten des klägerischen Vortrages wird auf die Klageschrift sowie die weiteren Schriftsätze des Klägers Bezug genommen.

Der Kläger beantragt,

1. den Beklagten zu verurteilen, an ihn 936 € nebst Zinsen hieraus in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit zu zahlen;
2. den Beklagten zu verurteilen, an ihn 288,20 € nebst Zinsen hieraus in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit zu zahlen.



Der Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Er hat im Termin nach einem Hinweis des Gerichts gemäß § 504 ZPO die örtliche Zuständigkeit des Gerichts gerügt sowie im Übrigen wie folgt vorgetragen: Er habe das streitige Lichtbild über die Plattform pixelio.de bezogen. Ausgehend von den dortigen AGB liege eine berechnete Nutzung vor. Der Kläger habe ausgehend von diesen AGB auch auf eine Vergütung verzichtet. Der Kläger handele rechtsmissbräuchlich. Der geforderte Schadensersatz und auch der Gegenstandswert seien jedenfalls deutlich überhöht. Zudem ergebe sich aus der Formulierung des Abmahn Schreibens, dass die Prozessbevollmächtigten des Klägers bereits zum Zeitpunkt der Abmahnung einen Klageauftrag erhalten hätten. Anzusetzen sei daher eine 0,8 Gebühr aus einem Streitwert von 3.000 €. Der Beklagte habe bereits außergerichtlich mehr als genug bezahlt. Wegen der weiteren Einzelheiten des Beklagtenvortrages wird auf die Klageerwiderung und die weiteren Schriftsätze des Beklagten sowie wegen der Einzelheiten des Sach- und Streitstandes im Übrigen auf die Gerichtsakte insgesamt Bezug genommen.

### Entscheidungsgründe

Die Klage ist nicht zulässig. Es fehlt an der örtlichen Zuständigkeit des angerufenen Gerichts. Diese folgt vorliegend insbesondere nicht aus § 32 ZPO. Der Begehungsort der dem Beklagten vorgeworfenen unerlaubten Handlung liegt nicht in Berlin.

Begehungsort im Sinne des Gesetzes ist jeder Ort, an dem auch nur eines der wesentlichen Tatbestandsmerkmale einer unerlaubten Handlung verwirklicht wurde. Begangen ist eine unerlaubte Handlung daher sowohl am Handlungsort, als auch, bei Erfolgsdelikten, am Erfolgsort (vgl. hierzu: Toussaint, in: BeckO, § 32 ZPO, Rn. 8 f.).

Der Handlungsort der hier - ausgehend von dem insoweit maßgeblichen Klagevortrag - materiellrechtlich einschlägigen unerlaubten Handlung, der widerrechtlichen öffentlichen Zugänglichmachung (§§ 97, 19a UrhG), liegt vorliegend nicht in Berlin. Es lässt sich dem klägerischen Vortrag nicht entnehmen, dass der Beklagte das streitgegenständliche Lichtbild von Berlin aus auf seine Internetseite stellte.

Ein materiell-rechtlicher Erfolgsort existiert nicht. § 19a UrhG erschöpft sich in der Beschreibung einer Handlung. Jedenfalls aber fällt der Erfolgsort mit dem Handlungsort zusammen. Denn die Zugänglichmachung (§ 19a UrhG) stellt bereits die maßgebliche Handlung und ggf. den zeitglei-

chen Erfolg dar. Auf den tatsächlichen Abruf des Werkes kommt es hingegen gerade nicht an. Das Merkmal der Zugänglichmachung ist damit bereits erfüllt, wenn ein Webmaster ein Werk auf seiner Homepage öffentlich bereithält. (vgl. hierzu: Bullinger, in: Wandtke/Bullinger, Urheberrecht, 3. Auflage 2009, § 19a UrhG, Rn. 10).

Da die bundesweit mögliche Abrufbarkeit damit kein materiell-rechtliches Tatbestandsmerkmal der §§ 97, 19a UrhG bildet, kann dies auch keinen Begehungsort im Sinne des § 32 ZPO begründen. Anders mag dies dann zu beurteilen sein, wenn die Abrufbarkeit bzw. die konkret denkbare Möglichkeit derselben den materiell-rechtlichen Erfolg des jeweiligen materiell-rechtlichen Tatbestandes darstellt (so etwa für die internationale Zuständigkeit bei der Verbreitung persönlichkeitsrechtsverletzender Inhalte über das Internet: BGH, Urteil vom 02.03.2010, VI ZR 23/09, Rn. 15: „Danach tritt dann, wenn ein Ausländer von ihm verfasste Äußerungen, die den Tatbestand der Volksverhetzung erfüllen, auf einem ausländischen Server in das Internet einstellt, der Internetnutzern in Deutschland zugänglich ist, ein zum Tatbestand gehörender Erfolg im Inland ein, wenn die Äußerungen konkret zur Störung im Inland geeignet sind. [...] Für Persönlichkeitsrechtsverletzungen durch Internetveröffentlichungen ist die internationale Zuständigkeit der deutschen Gerichte entsprechend der zuletzt genannten Auffassung zu bestimmen.“; zitiert nach juris; Hervorhebung hinzugefügt). So liegt der Fall hier aber nicht.

Selbst wenn man § 32 ZPO entgegen dem oben dargelegten Wortlautverständnis dahingehend auslegt, dass eine bloße Abrufbarkeit ausreicht, so ist dies durch das Merkmal „bestimmungsgemäß“ in Richtung einer bestimmungsgemäßen Abrufbarkeit zu konkretisieren (vgl. hierzu: Zöller-Vollkommer, ZPO, § 32, Rn. 17). Für die bestimmungsgemäße Abrufbarkeit der Internetseite des Beklagten (auch) in Berlin ist jedoch nichts greifbar. Der Kläger hat diesbezügliche Tatsachen weder vorgetragen, noch sind sie sonst ersichtlich. Vielmehr legt der Vortrag des Klägers, der Beklagte präsentiere sein Angebot als Dienstleister im Bereich Werbung für mittelständische Unternehmen unter der Internetseite www. de, einen starken regionalen Bezug nahe.

Die prozessualen Nebenentscheidungen beruhen auf den §§ 91 Abs. 1 Satz 1, 708 Nr. 11, 711, 709 Satz 2 ZPO.

Staudigel