

**Landgericht Hamburg**

Az.: 308 O 9/18

Verkündet am: 28.06.2019



**Urteil**

**IM NAMEN DES VOLKES**

In der Sache

**- Klägerin -**

Prozessbevollmächtigte:

Rechtsanwälte P[ ]

Berlin, Gz.:

gegen

**- Beklagte -**

Prozessbevollmächtigte:

Rechtsanwälte **Dirks.Legal**, Brandstücken 24, 22459 Hamburg, Gz.:

erkennt das Landgericht Hamburg - Zivilkammer 8 - durch den Vorsitzenden Richter am Landgericht [ ] die Richterin [ ] und den Richter am Landgericht [ ] auf Grund des Sachstands vom 07.06.2019 für Recht:

1. Die Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz aus 553,20 € vom 09.08.2017 bis zum 10.05.2018 und aus 546,50 € vom 14.10.2017 bis zum 10.05.2018 zu zahlen.
2. Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.
3. Die Kosten des Rechtsstreits trägt die Beklagte.
4. Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

## Beschluss

Der Streitwert wird auf 7.962,50 € festgesetzt.

### Tatbestand

Nach übereinstimmender Erklärung der Teilerledigung des Rechtsstreits begehrt die Klägerin über eine bereits seitens der Beklagten erfolgte Zahlung hinaus Schadensersatz und Ersatz von Rechtsanwaltskosten.

Die Klägerin ist eine Bildagentur, die Bilder von Fotografen vermarktet. Streitgegenständlich ist die folgende Fotografie:



Fotograf ist I. Er räumte der Agentur die Nutzungsrechte an seinen Werken ein. Die Agentur räumte der Klägerin das Recht ein, ihr Bildmaterial zu vertreiben. Aufgrund des Vertrags mit ist die Klägerin auch berechtigt, Schadensersatzansprüche aus der Verletzung absoluter Rechte an dem Bildmaterial in eigenem Namen geltend zu machen.

Die Beklagte betreibt die I. Auf einer Unterseite von deren Webpräsenz machte die Beklagte in einer PDF-Broschüre (Anlage K 10) die streitgegenständliche Fotografie am 26.11.2013 öffentlich zugänglich. Die Zugänglichmachung erfolgte im Vorfeld einer Veranstaltung eines Dritten – c – im Hause der Beklagten im Jahr 2013. Die hatte der Beklagten die Broschüre zur Verfügung gestellt. Nach der Veranstaltung am 04.12.2013 war die PDF-Broschüre zwar noch bis zum 31.07.2017 unter <http://www> abrufbar, wurde aber von der Webseite der Beklagte aus nicht verlinkt.

Für die Printversion der Broschüre, die das streitgegenständliche Bild enthielt, hatte die Klägerin dem Ersteller der Broschüre 680,- € zzgl. Mehrwertsteuer in Rechnung gestellt (Anlage K 9, zweite Position). Für die Verwendung der PDF-Version durch den Ersteller hatte die Klägerin 340,- € zzgl. Mehrwertsteuer berechnet (Anlage K 9, dritte Position), wobei ein 50%-Abschlag wegen gleichzeitiger Printnutzung berücksichtigt wurde.

Die Klägerin hatte der Beklagten die Online-Nutzung der streitgegenständlichen Fotografie nicht gestattet. Zur vorprozessualen Kommunikation zwischen den Parteien wird auf die Anlagen K 3 bis K 5 Bezug genommen.

Nachdem die Klägerin in ihrer Klagschrift Unterlassung, Auskunft, Feststellung von Schadensersatz, (Mindest-)Schadensersatz in Höhe von 1.062,50 € zzgl. Zinsen sowie Rechtsanwaltskosten in Höhe von 612,80 € nebst Zinsen verlangt hat, hat die Beklagte eine Unterlassungsverpflichtungserklärung abgegeben, Auskunft erteilt und an die Klägerin 1.100,- € (553,20 € Schadensersatz und 546,50 € Ersatz von Rechtsanwaltskosten) gezahlt. Der Unterlassungsantrag, der Auskunftsantrag, der Antrag auf Feststellung von Schadensersatz sowie die Zahlungsansprüche in Höhe der Zahlung sind daraufhin übereinstimmend für erledigt erklärt worden.

Die Klägerin behauptet, dass sie alle Fotografien, die sie vermarkte, nach den Tarifen der Mittelstandsgemeinschaft Foto-Marketing (im Folgenden: MfM) lizenziere. Sie verweist darauf, dass auch ohne Verlinkung das PDF mit der Fotografie über Suchmaschinen auffindbar gewesen sei. Die Klägerin berechnet ein Grundhonorar von 170,- €, das sie wegen der Verwendung auf dem Titel des PDF-Dokuments verdoppelt und um Zuschläge für die Verlängerung auf insgesamt vier Jahre erhöht. Ihre Abmahnkosten berechnet die Klägerin auf der Basis eines Streitwerts von 7.062,50 €.

Sie beantragt zuletzt, die Beklagte zu verurteilen, an die Klägerin

- Schadensersatz in Höhe von 509,30 € zuzüglich Zins in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 09.08.2017 bis zum 10.05.2018 aus 1.062,50 € und seit dem 11.05.2018 aus 509,30 € zu zahlen,
- weitere 66,30 € zuzüglich Zins in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 14.10.2017 bis zum 10.05.2018 aus 612,80 € sowie seit dem 11.05.2018 aus 66,30 € zu zahlen.

Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.



Sie hält die geltend gemachte Schadensersatzforderung und entsprechend auch den von der Klägerin für die Abmahnung angesetzten Gegenstandswert für überhöht.

Mit Beschluss vom 10.05.2019 hat die Kammer das schriftliche Verfahren angeordnet und zum Termin, der dem Schluss der mündlichen Verhandlung entspricht, den 07.06.2019 bestimmt. Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf die gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen Bezug genommen.

### Entscheidungsgründe

Die Klage ist – soweit sie nicht übereinstimmend für erledigt erklärt ist – zulässig, aber nur hinsichtlich des tenorierten Zinsanspruchs begründet.

A. Der Klägerin steht über die vom Beklagten gezahlten 553,20 € hinaus kein weiterer Schadensersatz zu.

I. Zwar hat die Beklagte die Rechte der Klägerin an der streitgegenständlichen Fotografie schuldhaft verletzt. Im Urheberrecht gelten – wie generell im Immaterialgüterrecht – hohe Sorgfaltsanforderungen. Wer ein fremdes Werk nutzen will, muss sich sorgfältig Gewissheit über seine Befugnis dazu verschaffen (BGH, GRUR 2010, 616, Rn. 40 – marions-kochbuch.de). Indem sie sich nicht vergewisserte, dass die Veranstalterin berechtigt war, das Foto für eine Nutzung auf der Webseite der Beklagten weiterzugeben, handelte die Beklagte fahrlässig.

II. Als Schadensersatz steht der Klägerin aber nicht mehr als die gezahlten 553,20 € zu. Bei der Berechnung der Höhe des zu leistenden Schadensersatzes im Wege der Lizenzanalogie ist zu fragen, was vernünftige Vertragspartner als Vergütung für die vom Verletzer vorgenommenen Benutzungshandlungen vereinbart hätten. Zu ermitteln ist der objektive Wert der Benutzungsberechtigung. Dabei ist unerheblich, ob und inwieweit der Verletzer selbst bereit gewesen wäre, für seine Nutzungshandlungen eine Vergütung zu zahlen. Im Rahmen der Ermittlung des objektiven Werts der Benutzungsberechtigung, der für die Bemessung der Lizenzgebühr maßgebend ist, müssen die gesamten relevanten Umstände des Einzelfalls in Betracht gezogen und umfassend gewürdigt werden. Im Zusammenhang mit der unberechtigten Nutzung einer Fotografie im Internet kommt es dabei unter anderem auf die Intensität der Nutzung, insbesondere ihre Dauer, und die Qualität des Lichtbilds an. Maßgebliche Bedeutung kommt einer zur Zeit der Verletzungshandlung am Markt durchgesetzten eigenen Lizenzierungspraxis des Rechtsinhabers zu. Fehlt es daran, liegt es für die Festsetzung einer angemessenen Lizenzgebühr nahe, branchenübliche Vergütungssätze und Tarife als Maßstab

heranzuziehen, wenn sich in dem maßgeblichen Zeitraum eine solche Übung herausgebildet hat (BGH, GRUR 2019, 292, Rn, 18 f. – Foto eines Sportwagens – m.w.N.).

Vorliegend hat die Klägerin nicht dargetan, dass sie im relevanten Zeitraum üblicherweise nach den MfM-Sätzen abgerechnet hat. Die als Anlage K 8 vorgelegten Rechnungen betreffen das Jahr 2018. Allerdings ist die Höhe der Abrechnung zu berücksichtigen, die die Klägerin gegenüber dem Ersteller des PDF mit Blick auf dessen Verwendung vorgenommen hat. Dies stellt ein gewichtiges Indiz dafür dar, wie die Klägerin gegenüber der Beklagten abgerechnet hätte. Allerdings war das PDF auf der Website der Beklagten nach der Veranstaltung im Dezember 2013, für die mit dem PDF geworben wurde, nur noch auf einer nicht verlinkten Unterseite abrufbar. Vernünftige Vertragsparteien hätten diesen Umstand in die Preisgestaltung einbezogen.

Mit Blick auf die erfolgte Abrechnung gegenüber dem Ersteller der PDF-Broschüre erscheint es sachgerecht, für die Nutzung im November und Dezember 2013 vom in der Klage geltend gemachten Grundtarif von 170,- € (S. 9 der Klagschrift) auszugehen und diesen wegen der Nutzung auf dem Titel zu verdoppeln. Dies ergibt einen Betrag von 340,- €.

Für die Zeit von Januar 2014 bis Ende Juli 2017 erscheint hingegen die indizielle Heranziehung der MfM-Tarife für Online-Nutzungen (S. 64 der MfM-Tarife 2013) sachgerechter, weil das Bereithalten des PDF nicht mehr als Werbemittel für die konkrete Veranstaltung genutzt wurde und auch nicht – wie bei digitalen Newslettern (s. S. 58 der MfM-Tarife 2013) – gezielt an Interessierte versandt wurde. Hiernach beträgt die Lizenz für die Nutzung auf einer Unterseite für ein halbes Jahr 180,- €, für ein Jahr 310,- € und für drei Jahre 465,- €. Bei einer Verlängerung der Nutzungsdauer ist ein Zuschlag von 50 % pro zusätzlichem Zeitintervall zu zahlen. 50 % von 180,- € sind 90,- €. Hieraus ergibt sich ein Gesamtbetrag von 555,- € (465,- € + 90,- €). Allerdings ist hier ein ganz erheblicher Abzug vorzunehmen, weil die Nutzung nur durch Aufruf einer vom sonstigen Webauftritt der Beklagten aus nicht verlinkten URL erfolgte. Dies stellt zwar weiterhin ein öffentliches Zugänglichmachen dar (vgl. OLG Hamburg Beschl. v. 8.2.2010 – 5 W 5/10, BeckRS 2010, 5992), hat aber eine viel geringere Breitenwirkung als ein Zugänglichmachen auf einer Unterseite, die über eine (ggf. mittelbare) Verlinkung von der Hauptseite aus erreichbar ist. Ein besonderes Interesse an einer Broschüre, die für eine Veranstaltung am 04.12.2013 warb, ist nicht erkennbar, sodass von einer relevanten Nutzung etwa über Suchmaschinen nicht auszugehen ist. Es bedarf daher einer deutlichen Reduzierung des für die Online-Nutzung ab Januar 2014 zuzusprechenden Betrags. Die Kammer hält jedenfalls einen über 213,20 € hinausgehenden Betrag nicht für angemessen.



B. Der Klägerin steht über die gezahlten 546,50 € hinaus auch kein Anspruch auf Ersatz der Rechtsanwaltskosten zu. Der Gegenstandswert der Abmahnung ist mit bis 7.000,- € und nicht mit 7.062,50 € anzusetzen. Der Wert für die Unterlassung beträgt zwar, wie von der Klägerin angesetzt, 6.000,- €, der Lizenzschaden beträgt aber wie unter A. gezeigt nicht 1.062,50 €, sondern nur unter 600,- €.

C. Verzugszinsen stehen der Klägerin gem. §§ 286, 288 BGB zu, hinsichtlich der Schadensersatzforderung bereits ab dem 09.08.2017. Zwar ist das erstmalige Zusenden einer Rechnung unter Angabe eines Zahlungsziels nicht ohne Weiteres als (befristete) Mahnung aufzufassen (BeckOK BGB/Lorenz, 50. Ed. 1.5.2019, BGB § 286 Rn. 27). Anderes hat aber bei Geschäften zwischen Unternehmen zu gelten, wenn in der Rechnung die für eine Mahnung erforderliche eindeutige Leistungsaufforderung zum Ausdruck kommt (vgl. BGH, NJW 2006, 3271, Rn. 10). Die Aufforderung in der Rechnung vom 25.07.2017 (Anlage K 3), „spätestens“ bis zum 08.08.2017 zu zahlen, stellt eine hinreichend deutliche Leistungsaufforderung dar. Die Zuvielforderung (s. A.) steht der Wirksamkeit der Mahnung vorliegend nicht entgegen. Die Prüfung, ob eine Zuvielforderung zur Unwirksamkeit einer Mahnung führt, erfordert eine unter Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalls nach Treu und Glauben vorzunehmende Würdigung, ob der Schuldner die Erklärung als Aufforderung zur Bewirkung der tatsächlich geschuldeten Leistung verstehen muss und der Gläubiger auch zur Annahme der gegenüber seinen Vorstellungen geringeren Leistung bereit ist (BGH, NJW 2006, 769; BGH NJW 2001, 822, BGH, NJW 1999, 3115). Die Beklagte konnte und musste davon ausgehen, dass die Klägerin die Annahme eines geringeren Betrags nicht ablehnen würde. Dies hat sich im vorliegenden Verfahren auch bestätigt.

Hinsichtlich der Rechtsanwaltskosten ist Verzug nach Ablauf der im Schreiben vom 29.09.2017 (K 4) gesetzten Frist eingetreten.

D. Die Kostenentscheidung ergibt sich aus §§ 91a, 92 Abs. 2 ZPO. Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit folgt aus §§ 709 Nr. 11, 713 ZPO.

E. Der Streitwert setzt sich wie folgt zusammen:

- Unterlassen: 6.000,- €
- Auskunft: 200,- €.
- Schadensersatz: 1.062,50 €
- Feststellung (weiterer) Schadensersatz: 700,- €.

Auskunfts- und Feststellungsantrag haben nicht denselben Wert. Während bei positiven Feststellungsanträgen ein Abschlag gegenüber einem bezifferten Schadensersatzantrag

vorzunehmen ist, beträgt der Wert der Auskunft nur einen Bruchteil des (zu erwartenden) Schadens.

### Rechtsbehelfsbelehrung:

Gegen die Entscheidung, mit der der Streitwert festgesetzt worden ist, kann Beschwerde eingelegt werden, wenn der Wert des Beschwerdegegenstands 200 Euro übersteigt oder das Gericht die Beschwerde zugelassen hat.

Die Beschwerde ist binnen **sechs Monaten** bei dem

Landgericht Hamburg  
Sievekingplatz 1  
20355 Hamburg

einulegen.

Die Frist beginnt mit Eintreten der Rechtskraft der Entscheidung in der Hauptsache oder der anderweitigen Erledigung des Verfahrens. Ist der Streitwert später als einen Monat vor Ablauf der sechsmonatigen Frist festgesetzt worden, kann die Beschwerde noch innerhalb eines Monats nach Zustellung oder formloser Mitteilung des Festsetzungsbeschlusses eingelegt werden. Im Fall der formlosen Mitteilung gilt der Beschluss mit dem dritten Tage nach Aufgabe zur Post als bekannt gemacht.

Die Beschwerde ist schriftlich einzulegen oder durch Erklärung zu Protokoll der Geschäftsstelle des genannten Gerichts. Sie kann auch vor der Geschäftsstelle jedes Amtsgerichts zu Protokoll erklärt werden; die Frist ist jedoch nur gewahrt, wenn das Protokoll rechtzeitig bei dem oben genannten Gericht eingeht. Eine anwaltliche Mitwirkung ist nicht vorgeschrieben.

Rechtsbehelfe können auch als **elektronisches Dokument** eingereicht werden. Eine einfache E-Mail genügt den gesetzlichen Anforderungen nicht.

Das elektronische Dokument muss

- mit einer qualifizierten elektronischen Signatur der verantwortenden Person versehen sein oder
- von der verantwortenden Person signiert und auf einem sicheren Übermittlungsweg eingereicht werden.

Ein elektronisches Dokument, das mit einer qualifizierten elektronischen Signatur der verantwortenden Person versehen ist, darf wie folgt übermittelt werden:

- auf einem sicheren Übermittlungsweg oder
- an das für den Empfang elektronischer Dokumente eingerichtete Elektronische Gerichts- und Verwaltungspostfach (EGVP) des Gerichts.

Wegen der sicheren Übermittlungswege wird auf § 130a Absatz 4 der Zivilprozessordnung verwiesen. Hinsichtlich der weiteren Voraussetzungen zur elektronischen Kommunikation mit den Gerichten wird auf die Verordnung über die technischen Rahmenbedingungen des elektronischen Rechtsverkehrs und über das besondere elektronische Behördenpostfach (Elektronischer-Rechtsverkehr-Verordnung – ERVV) in der jeweils geltenden Fassung sowie auf die Internetseite [www.justiz.de](http://www.justiz.de) verwiesen.

Vorsitzender Richter  
am Landgericht

Richterin

Richter  
am Landgericht