



# Landgericht Berlin

## Im Namen des Volkes

Geschäftsnummer: 15 O 365/15

verkündet am : 06.09.2016  
Bressel, Justizsekretär

In dem Rechtsstreit

des [REDACTED]  
[REDACTED] 13507 Berlin,

Klägers,

- Prozessbevollmächtigter:  
Rechtsanwalt Filipp J. A. Bickel,  
Philippstraße 8, 14059 Berlin,-

g e g e n

die [REDACTED]  
[REDACTED], 15-20149 Milano,  
Italien,

Beklagte,

- Prozessbevollmächtigte:  
[REDACTED]  
[REDACTED] Würzburg,-

hat die Zivilkammer 15 des Landgerichts Berlin in Berlin - Mitte, Littenstraße 12-17, 10179 Berlin,  
auf die mündliche Verhandlung vom 22.04.2016 durch den Richter am Landgericht Schaber als  
Einzelrichter

**f ü r R e c h t e r k a n n t :**

1. Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger 5.001,- EUR nebst Zinsen in Höhe von 8 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 1. September 2014 sowie 50,- EUR Ermittlungskosten zu zahlen.
2. Die Kosten des Rechtsstreits hat die Beklagte zu tragen.

3. Das Urteil ist gegen Sicherheitsleistung in Höhe des jeweils zu vollstreckenden Betrages zuzüglich 10 % vorläufig vollstreckbar.

### Tatbestand

Der Kläger macht einen Vertragsstrafeanspruch aus dem von der Beklagten ihm gegenüber abgegebenen strafbewehrten Unterlassungsversprechen (Declaration to cease and desist) vom 7. Juli 2014 mit Gerichtsstandsvereinbarung Berlin (Anlage K 1 wegen der Einzelheiten) geltend.

Hintergrund des Vertragsstrafeversprechen ist, dass die Beklagte, Herausgeberin der Zeitschrift [REDACTED] und Betreiberin der Webseite [REDACTED] das nachfolgend wiedergegebene Foto "First Light on the Krakow Main Square", dessen Urheber der Kläger ist, unter [REDACTED] ohne Einwilligung des Klägers der Öffentlichkeit zugänglich gemacht hatte:



Der Kläger stellte am 1. August 2014 nach einer Google.de-Recherche mit den Stichworten [REDACTED] und [REDACTED] fest, dass das Fotos unter [REDACTED] weiterhin öffentlich zugänglich war (Screenshot als Anlage K 2). Er stellte der Beklagten deswegen mit Rechnung vom gleichen Tag, die er sogleich per eMail versandte, eine Vertragsstrafe in Höhe von 5.001,- EUR unter Zahlungsfrist bis 12. August 2014 fällig (Anlage K 3). Die Beklagte zahlte nicht.

Das Foto ist bis heute unter [REDACTED] online abrufbar (Anlage K 4). Der Kläger beauftragte zur Recherche und Dokumentation der Verletzungshandlung die Firma PhotoClaim GmbH, welche ihm dafür 59,50 EUR brutto berechnete (Anlage K 5).

Der Kläger erwirkte gegen die Beklagte den Europäischen Zahlungsbefehl des Amtsgerichts Wedding vom 26. September 2014 - EU 1990-14-9 - in Höhe von 5.001,- EUR nebst Zinsen in Höhe von 8 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz der EZB, der der Beklagten am 12. Januar 2015 zugestellt wurde. Hiergegen wendet sich die Beklagte mit bei dem Mahngericht am 12. Februar 2014 eingegangenen Einspruch. Jenes hat die Akten an das erkennende Gericht abgegeben.

Der Kläger ist der Ansicht, dass die Beklagte die Vertragsstrafe verwirkt habe. Sie habe es unterlassen Sorge zu tragen, dass das Foto nicht mehr online abgerufen werden könne. Über den genannten Deeplink sei das Foto aber bis heute öffentlich zugänglich.

Die Recherchekosten macht er als Nettobetrag, d.h. ohne Umsatzsteueranteil geltend.

Der Klägerin beantragt,

die Beklagte zu verurteilen, an ihn 5.001,- EUR nebst Zinsen in Höhe von 8 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 1. September 2014 sowie 50,- EUR Ermittlungskosten zu bezahlen.

Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Sie bestreitet, dass eine wirksame Vertragsstrafevereinbarung getroffen wurde und Verschulden vorliegt. Mit der Entfernung des Fotos von ihrer Homepage habe sie aber alles in ihrem Macht- und Einflussbereich Mögliche getan. Der Löschungsauszug vom 29. Mai 2014 (Anlage B 1) belege, dass das Foto "von Firmenseite gelöscht und auch nicht mehr über Schlüsselwörter von Suchmaschinen auf ihrer Firmenseite abrufbar" sei. Ein Garantieverprechen, dass das Foto überhaupt nicht mehr abrufbar sein werde, habe sie nicht abgegeben. Die Fotodatei liege nurmehr im "privatem Backup" (Server Cache) der Beklagten und sei dort ausschließlich mit Hacker-Software etc. zugänglich.

Bei Eingabe des Namens der Bilddatei bei Google.de sei das Foto lediglich über eine Webseite der [REDACTED] öffentlich zugänglich (Screenshot als Anlage B 2).

Sie bestreitet die Notwendigkeit der Recherchekosten.

### Entscheidungsgründe

Auf den statthaften, form- und fristgerecht eingelegten Einspruch der Beklagten gegen den Europäischen Zahlungsbefehl des Amtsgerichts Wedding vom 26. September 2014 ist die Sache im streitigen Verfahren nach der ZPO weiterzuführen (Art. 16, 17 EuMahnVO i.V.m. § 1090 ZPO).

Danach ist die zulässige Klage begründet.

Dem Kläger steht gegen die Beklagte aus dem Vertragsstrafeversprechen vom 7. Juli 2014 ein Zahlungsanspruch in Höhe von 5.001,- EUR zu, § 339 BGB.

Die Parteien haben durch die Vereinbarung des Gerichtsstandes Berlin konkludent die Anwendung deutschen Rechts bestimmt (Art. 3 Abs. 1 ROM I-VO).

Der Unterlassungsvertrag nach Anlage K 1 ist dadurch zustandegekommen, dass der Kläger diese bestimmte Unterwerfungserklärung verlangte und die Beklagte dieses Angebot mit der Unterzeichnung der Unterwerfungserklärung angenommen hat (vgl. KG WRP 1986, 680, 682; §§ 145, 147 BGB).

Die Beklagte hat sich in der "Declaration to cease and desist" verpflichtet zu unterlassen, das streitgegenständliche Foto öffentlich zugänglich zu machen ohne Zustimmung des Urhebers (Kläger), insbesondere es im Internet zu veröffentlichen. Der Verbotsversprechen ist eindeutig an § 19a UrhG angelehnt und bedarf keiner Auslegung. Wäre die Beklagte sich im Vorfeld des Umfangs der damit zu übernehmenden Pflichten nicht im Klaren gewesen, hätte sie beim Kläger nachfragen und gegebenenfalls um textliche Klarstellung oder Einschränkung insistieren müssen.

Unstreitig ist selbst bei Schluss der mündlichen Verhandlung das Foto weiterhin unter [REDACTED] noch online abrufbar gewesen. Die Domain [REDACTED] wird von der Beklagten betrieben; das Foto ist also auf einem ihr zugänglichen Server vervielfältigt und für jedermann zugänglich, also auch für Bildsuchmaschinen

auffindbar. Einer genauen Kenntnis des Deeplinks bedarf es zum Zugriff nicht zwingend. Abgesehen davon ist es denkbar, dass die Linkadresse im Rahmen von Peer-to-Peer-Netzwerken o.ä. weiter verbreitet wird und dann im Wege des copy-and-paste vervielfältigt oder mittels Framing oder Verlinkung auf Drittseiten eingebunden wird, wie gerade der von der Beklagten gefertigte Screenshot (Anlage B 2) nachdrücklich bestätigt.

Die Beklagte war im Rahmen der übernommenen Unterlassungsverpflichtung nicht nur gehalten, das Foto von der Homepage zu entfernen, sondern die Bilddatei war vom Server zu löschen oder zumindest in einen "geschützten" Serverbereich zu transferieren. Denn die Unterlassungspflicht begründet eine Handlungspflicht, das Mögliche zu unternehmen, um weitere Verletzungshandlungen zu verhindern (vgl. LG Köln, Urteil vom 11. Juli 2013 - 14 O 61/13 -). Dem ist die Beklagte nicht gerecht geworden. Die Angabe der Beklagten, mehr habe nicht in ihrem Einfluss- und Machtbereich gelegen, überzeugt nicht. Wer in der Lage ist, eine Datei auf einem Server zu speichern, hat auch Zugriffsmöglichkeit, diesen Vorgang (durch Löschen der Datei) rückgängig zu machen. Es kommt erfahrungsgemäß leider nicht selten vor, dass selbst IT-Spezialisten übersehen, dass es nicht genügt, aus einer Webseite den Link auf die Fotodatei zu löschen, sondern dass die Fotodatei selbst dem direkten Zugriff aus dem Internet entzogen werden muss. Im Zweifel sind Fachleute hinzuzuziehen, um die Fotodatei dem öffentlichen Zugriff auf dem Server endgültig zu entziehen.

Die Beklagte hat die Zuwiderhandlungen auch zu vertreten, §§ 339 S. 2, 276 BGB. Dafür, dass sie die Pflichtverletzung nicht zu vertreten hätte, ist Hinreichendes weder ersichtlich noch von der insoweit darlegungs- und beweispflichtigen Beklagten dargetan. Im Gegenteil ist die Fotodatei trotz des gerichtlichen Hinweis vom 4. Februar 2016 über den genannten Link bis heute online abrufbar; und zwar selbst dem erkennenden Richter von seinem Dienst-PC aus. Die notwendigen und zumutbaren Anstrengungen wurden also gerade nicht unternommen.

Damit ist die übernommene Vertragsstrafe in Höhe von 5.001,- EUR verwirkt und an den Kläger zu zahlen.

Der Zinsanspruch folgt aus §§ 286, 288 Abs. 1 S. 1, Abs. 2 BGB.

Als Verzugsschaden nach §§ 286, 288 Abs. 4 BGB sind zudem die außergerichtlichen Ermittlungskosten von 50,- EUR zu ersetzen, wobei der ursprüngliche Freistellungsanspruch nach § 250 S. 2 BGB infolge des Klageabweisungsantrages sich in einen Geldanspruch umgewandelt hat (vgl. BGH NJW 1992, 222; 1999, 1542; 2004, 1868; OLG Rostock 2009, 134).

Die Nebenentscheidungen folgen aus §§ 91, 709 S. 1, 2 ZPO.

Schaber

Für die Richtigkeit der Abschrift  
Berlin, den 23.09.2016



Eggert  
Justizbeschäftigte

Durch maschinelle Bearbeitung beglaubigt - ohne Unterschrift gültig.

