



BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

I ZR 9/12

Verkündet am:
27. März 2013
Bürk
Amtsinspektorin
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein
BGHR: ja

SUMO

UrhG § 4 Abs. 1

- a) Bei der Bestimmung des Schutzzumfangs eines Sammelwerks ist zu beachten, dass der Schutzgrund des § 4 Abs. 1 UrhG in der eigenschöpferischen Auswahl oder Anordnung der Elemente liegt.
- b) Eine Verletzung des Urheberrechts an einem Sammelwerk kann deshalb nur angenommen werden, wenn das beanstandete Werk diejenigen Strukturen hinsichtlich der Auslese und Anordnung des Stoffs enthält, die das Sammelwerk als eine persönliche geistige Schöpfung im Sinne des § 4 UrhG ausweisen. Der übernommene Teil muss deshalb so weitgehend Ausdruck der individuellen Auswahlkonzeption des Urhebers des Sammelwerks sein, dass er noch einen gemäß § 4 UrhG selbständig schutzfähigen Teil seines Sammelwerks darstellt (Bestätigung von BGHZ 172, 268 Rn. 25 f. - Gedichttitelliste I).

BGH, Urteil vom 27. März 2013 - I ZR 9/12 - OLG Köln
LG Köln

Der I. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 27. März 2013 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Bornkamm und die Richter Prof. Dr. Büscher, Prof. Dr. Schaffert, Dr. Kirchhoff und Dr. Löffler

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 6. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Köln vom 21. Dezember 2011 wird auf Kosten des Klägers zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

1 Die Parteien sind Buchverlage. Im Verlag des Klägers sind vier Bücher mit Bildern des Fotografen Helmut Newton erschienen. Es handelt sich dabei um die Bände „Private Property“ (1989, 45 Fotografien), „Aus dem photographischen Werk“ (1993, 105 Fotografien), „Archives de Nuit“ (1993, 60 Fotografien) und „Helmut Newton’s Illustrated N° 1 - N° 4“ (1999, 134 Fotografien). Den Veröffentlichungen lagen englischsprachige Verträge zugrunde, in denen die Anwendung deutschen Rechts vereinbart war. So heißt es beispielsweise in dem Vertrag betreffend das Buch „Aus dem photographischen Werk“:

1. The Proprietor hereby grants to the Publisher the exclusive license to publish and sell in volume form, throughout the world, the catalogue of Helmut Newton’s Hamburg exhibition entitled

HELMUT NEWTON - AUS DEM PHOTOGRAPHISCHEN WERK

(hereinafter called the said work) subject to the terms and conditions set forth hereunder. The Proprietor warrants that he is fully entitled to dispose of the rights licensed to the Publisher under the terms of this agreement.

...

9. All rights not specifically licensed under the terms of this agreement are reserved by the Proprietor.

Die Beklagte veröffentlichte 1999 in limitierter Auflage von 10.000 hand-signierten Exemplaren den großformatigen Band „Sumo“ mit Fotografien von Helmut Newton. Nach dem Tod des Fotografen (2004) brachte die Beklagte im September 2009 eine verkleinerte Sonderausgabe des Sumo-Bandes heraus, um die es in diesem Rechtsstreit geht. Von den darin enthaltenen knapp 400 Fotografien sind 73 identisch mit Lichtbildern, die bereits in den vom Kläger veröffentlichten Bänden enthalten sind. Im Einzelnen sind von insgesamt 45 Bildern aus dem Werk „Private Property“ 15 Fotos, von 105 Bildern des Buchs „Helmut Newton - Aus dem photographischen Werk“ 37 Fotos, von 60 Bildern aus „Archives de Nuit“ 11 Fotos und von 134 Fotos aus „Helmut Newton's Illustrated N° 1 - N° 4“ 12 Fotos übernommen worden. Weitere 35 der in dem 2009 erschienenen Sumo-Band abgedruckten Fotos sind zwar nicht mit den in den Bänden des Klägers veröffentlichten Fotos identisch, stammen aber aus denselben Aufnahmeserien („Fotoshootings“).

3 Der Kläger hat die Beklagte auf Unterlassung in Anspruch genommen. Er sieht in der Veröffentlichung der 2009 erschienenen verkleinerten Sonderausgabe des „Sumo“ vorrangig eine Verletzung seines exklusiven Rechts zur Veröffentlichung und Verbreitung der darin enthaltenen Lichtbilder in Buchform, und in zweiter Linie eine Verletzung der Rechte, die ihm nach seiner Ansicht an den als Sammelwerke geschützten Fotobüchern zustehen. Hilfsweise macht der Kläger geltend, die Beklagte ahme seine Leistung in wettbewerbswidrig unlauterer, ihn behindernder Weise nach.

4 Der Kläger hat beantragt,

die Beklagte zu verurteilen, es zu unterlassen,

1. ein Buch zu vervielfältigen und zu verbreiten/verbreiten zu lassen, welches einzelne oder alle derjenigen Fotografien des Künstlers Helmut Newton enthält, die

a) auf den Seiten 7, 37, 39, 51, 52/53, 55, 61, 63, 84, 163, 171, 177, 242, 245, 258;

b) und auf den Seiten 36, 43, 49, 159, 176 und 402;

des Buches mit der Bezeichnung „Helmut Newton Sumo-Sonderausgabe 2009“ (s. Anlage AS 3 aus dem Verfahren LG Köln Az. 33 O 349/09), ISBN-Nr. 978-3-8365-1730-0) abgedruckt sind;

2. ein Buch zu vervielfältigen und zu verbreiten/verbreiten zu lassen, welches einzelne oder alle derjenigen Fotografien des Künstlers Helmut Newton enthält, die

a) auf den Seiten 9, 17, 45, 46, 64, 69, 84, 87, 118, 119, 146, 147, 149, 150, 165, 167, 171, 186, 194, 197, 203, 229 (und Cover), 230, 231, 243, 245, 252, 267, 271, 272, 284, 309, 331, 351, 365, 369, 371;

b) und auf den Seiten 27, 39, 62, 89, 151, 180, 199, 213, 217, 273, 303;

des Buches mit der Bezeichnung „Helmut Newton Sumo-Sonderausgabe 2009“ (s. Anlage AS 3, ISBN-Nr. 978-3-8365-1730-0) abgedruckt sind;

3. ein Buch zu vervielfältigen und zu verbreiten/verbreiten zu lassen, welches mehr als 10 Fotografien des Künstlers Helmut Newton aus der Gesamtzahl der 14 Fotografien enthält, die

a) auf den Seiten 188 links, 188 rechts, 189 links, 189 rechts, 272, 365, 367, 368, 369, 370, 406;

b) und auf den Seiten 273, 372, 373;

des Buches mit der Bezeichnung „Helmut Newton Sumo-Sonderausgabe 2009“ (s. Anlage AS 3, ISBN-Nr. 978-3-8365-1730-0) abgedruckt sind;

4. ein Buch zu vervielfältigen und zu verbreiten/verbreiten zu lassen, welches mehr als 10 Fotografien des Künstlers Helmut Newton aus der Gesamtzahl der 32 Fotografien enthält, die

a) auf den Seiten 12/13, 79, 119, 170, 191, 214, 286, 396, 408, 438/439, 441, 444/445;

b) und auf den Seiten 137, 159, 200, 250, 253, 273, 274, 287, 288, 289, 300, 301, 303, 318, 378, 379, 425, 436, 449, 450;

des Buches mit der Bezeichnung „Helmut Newton Sumo-Sonderausgabe 2009“ (s. Anlage AS 3, ISBN-Nr. 978-3-8365-1730-0) abgedruckt sind.

5 Der Kläger hat geltend gemacht, dass die jeweils unter Buchstabe a der Anträge aufgeführten Bilder mit den in den Bänden der Klägerin abgedruckten Bildern identisch und die jeweils unter Buchstabe b der Anträge aufgeführten Bilder in ähnlicher Form in der Sonderausgabe des Buchs „Sumo“ der Beklagten enthalten seien.

6 Der Kläger hat ferner in der Berufungsinstanz hilfsweise beantragt,

die Beklagte zu verurteilen, es zu unterlassen, ein Buch zu veröffentlichen und zu verbreiten/verbreiten zu lassen, welches alle diejenigen Fotografien des Künstlers Helmut Newton enthält, die im Hauptantrag unter Nr. 1 bis 4 jeweils unter Buchst. a und b bezeichnet sind.

7 Die Beklagte ist der Klage entgegengetreten. Sie ist der Auffassung, der Kläger sei nicht Inhaber exklusiver Rechte an den einzelnen in ihren Büchern

erschienenen Fotografien. Ihr stünden allenfalls Rechte an den Sammelwerken zu. Diese seien jedoch nicht verletzt.

- 8 Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Die dagegen eingelegte Berufung des Klägers ist erfolglos geblieben. Mit der vom Berufungsgericht zugelassenen Revision verfolgt der Kläger seine Klageanträge weiter. Die Beklagte beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

- 9 A. Das Berufungsgericht hat angenommen, dem Kläger stünden weder urheberrechtliche Unterlassungsansprüche noch solche aus Lauterkeitsrecht zu. Hierzu hat es ausgeführt:

- 10 Die mit den Hauptanträgen zu 1 bis 4 in erster Linie geltend gemachten ausschließlichen Rechte an den in den Fotobänden abgedruckten einzelnen Fotografien stünden dem Kläger nicht zu. Zwar seien die Fotografien als Lichtbildwerke geschützt und auch mit Zustimmung des Urhebers in die als Sammelwerke urheberrechtlich selbständig geschützten Auswahlbände des Klägers aufgenommen worden. Die vom Kläger angeführten Umstände rechtfertigten aber nicht die Annahme, der Urheber habe ihm damit zugleich umfassende exklusive Nutzungsrechte auch an den einzelnen Lichtbildern eingeräumt. Bereits der Wortlaut der zwischen dem Kläger und Helmut Newton getroffenen Vereinbarungen spreche gegen die Einräumung ausschließlicher Rechte an den einzelnen Fotografien. Der objektive Zweck der Vereinbarungen und die Interessenlage der Vertragsparteien hätten keine Einräumung ausschließlicher Rechte zur Nutzung der einzelnen Fotografien in Buchform erfordert. Auch dem nachvertraglichen Verhalten der Beteiligten könnten keine unzweideutig für eine Einräumung ausschließlicher Nutzungsrechte an den einzelnen Fotografien sprechenden Gesichtspunkte entnommen werden. Da es an zureichenden Anhaltspunkten für eine Auslegung der Verträge im Sinne eines Ausschließlichkeits-

rechts des Klägers an den einzelnen streitbefangenen Fotografien und ebenso für entsprechende spätere Abreden der Beteiligten fehle, sei die Entscheidung des Landgerichts, den Geschäftsführer des Klägers nicht gemäß § 448 ZPO als Partei zu vernehmen, entgegen der Auffassung des Klägers nicht verfahrensfehlerhaft gewesen.

11 Auch die mit der Wendung „oder alle“ eingeleiteten Alternativen der Hauptanträge sowie der Hilfsantrag seien unbegründet. Der Kläger könne mit den insoweit geltend gemachten Rechten an seinen Sammelwerken die Verwertung von insgesamt 108 Fotografien der Sumo-Sonderausgabe nicht unterbinden. Zwar erfüllten die vier Fotokunstabände des Klägers fraglos die Schutzvoraussetzungen eines Sammelwerks gemäß § 4 Abs. 1 UrhG. Eine Verletzung dieser Rechte komme aber nur dann in Betracht, wenn das als rechtsverletzend beanstandete Werk diejenigen Strukturen der Auslese und Anordnung des Stoffes enthalte, die die Sammlung von Werken und Beiträgen als eine persönliche geistige Schöpfung im Sinne des § 4 UrhG auswies. Für die schöpferische Leistung des Urhebers eines Sammelwerks komme es auf die Auswahl oder Anordnung der Elemente an, so dass die Übernahme wesentlicher Teile eines älteren Werks unter Umständen auch dann ein an dem Sammelwerk bestehendes ausschließliches Nutzungsrecht verletzen könne, wenn die Elemente im neuen Werk in anderer Anordnung erschienen. Fehle es allerdings an einer Übernahme der Anordnung, sei dafür eine erheblich höhere Anzahl übernommener Einzelelemente erforderlich. Diese Wesentlichkeitsschwelle sei im Streitfall noch nicht erreicht. Bei der Prüfung seien die insgesamt 35 nicht identischen, sondern nur aus denselben Aufnahmeserien stammenden Fotografien außer Betracht zu lassen. Zudem sei neben der verhältnismäßig geringen Anzahl der übernommenen Fotografien zu berücksichtigen, dass die Sumo-Sonderausgabe - wie schon das Original des Sumo-Bandes - einen vom Fotografen Newton selbst ausgewählten repräsentativen Ausschnitt seines gesamten fotokünstlerischen Schaffens habe bieten sollen. In diesem Rahmen seien

die Sumo-Bände aber im Unterschied zu den beim Kläger erschienenen Fotokunstabänden keiner besonderen Thematik gefolgt.

12 Soweit die Klage hilfsweise auf eine unlautere Nachahmung gemäß § 4
Nr. 9 UWG gestützt sei, habe sie ebenfalls keinen Erfolg. Der vom Kläger inso-
weit geltend gemachte Gesichtspunkt der Behinderung setze besondere Um-
stände voraus, die im Streitfall nicht gegeben seien.

13 B. Die Revision des Klägers hat keinen Erfolg.

14 I. Allerdings ist das Rechtsmittel uneingeschränkt zulässig. Das Beru-
fungsgericht hat die Revision im Tenor seines Urteils ohne Einschränkungen
zugelassen. Eine Beschränkung der Zulassung ergibt sich auch nicht daraus,
dass das Berufungsgericht in den Gründen seiner Entscheidung ausgeführt hat,
die Revision werde im Hinblick auf die höchstrichterlich noch weitgehend unge-
klärten Fragen eines Urheberschutzes von Sammelwerken zugelassen. Zwar
kann sich eine Eingrenzung der Zulassung der Revision auch aus den Ent-
scheidungsgründen ergeben. Das muss jedoch zweifelsfrei geschehen. Gibt
das Berufungsgericht dort - wie im Streitfall - lediglich den Grund für die Zulas-
sung der Revision an, kann grundsätzlich nicht von einer nur beschränkten Zu-
lassung des Rechtsmittels ausgegangen werden (vgl. BGH, Urteil vom 31. Mai
2012 - I ZR 45/11, GRUR 2012, 949 Rn. 16 = WRP 2012, 1086 - Missbräuch-
liche Vertragsstrafe, mwN).

15 II. Das Berufungsgericht hat ohne Rechtsfehler angenommen, dass dem
Kläger kein Unterlassungsanspruch gemäß § 97 Abs. 1, § 16 Abs. 1, § 17
Abs. 1, § 31 Abs. 1 und 3 UrhG wegen Verletzung von exklusiven urheberrecht-
lichen Nutzungsrechten an den einzelnen übernommenen Lichtbildern zusteht.

16 1. Das Berufungsgericht ist davon ausgegangen, die vom Kläger ange-
führten Umstände rechtfertigten nicht die Annahme, dass Helmut Newton als
Urheber der hier unstreitig als Lichtbildwerke im Sinne von § 2 Abs. 1 Nr. 5

UrhG geschützten Fotografien ihm entsprechende ausschließliche Nutzungsrechte eingeräumt habe. Weder der Wortlaut der zwischen dem Kläger und Helmut Newton geschlossenen Vereinbarungen noch der Vertragszweck und die Interessenlage rechtfertigten die Annahme der Einräumung von ausschließlichen Nutzungsrechten für die Vervielfältigung und Verbreitung der Lichtbildwerke in Buchform. Auch dem nachvertraglichen Verhalten der Vertragsparteien könnten keine Indizien für eine solche umfassende Rechtseinräumung entnommen werden. Gegen diese Beurteilung wendet sich die Revision ohne Erfolg.

17 2. Die Auslegung von Individualvereinbarungen ist grundsätzlich Sache des Tatrichters. Dessen Auslegung unterliegt nur einer eingeschränkten revisionsrechtlichen Überprüfung darauf, ob gesetzliche Auslegungsgrundsätze, Denkgesetze oder Erfahrungssätze verletzt sind oder ob die Auslegung auf Verfahrensfehlern beruht, etwa weil wesentliches Auslegungsmaterial unter Verstoß gegen Verfahrensvorschriften außer Acht gelassen worden ist (BGH, Urteil vom 7. Februar 2002 - I ZR 304/99, BGHZ 150, 32, 37 - Unikatrahmen; Urteil vom 10. Oktober 2002 - I ZR 193/00, GRUR 2003, 173, 175 = WRP 2003, 83 - Filmauswertungspflicht; Urteil vom 21. Januar 2010 - I ZR 176/07, GRUR 2010, 418 Rn. 12 = WRP 2010, 539 - Neues vom Wixxer; Urteil vom 22. April 2010 - I ZR 197/07, GRUR 2010, 1093 Rn. 15 = WRP 2010, 1523 - Concierto de Aranjuez; Urteil vom 17. März 2011 - I ZR 93/09, GRUR 2011, 403 Rn. 17 = WRP 2011, 1302 - KD). Solche Rechtsfehler sind dem Berufungsgericht nicht unterlaufen.

18 a) Bei der Auslegung ist in erster Linie der von den Parteien gewählte Wortlaut und der dem Wortlaut zu entnehmende objektiv erklärte Parteiwille zu berücksichtigen (BGHZ 150, 32, 37 - Unikatrahmen; BGH, GRUR 2011, 403 Rn. 18 - KD). Davon ist zutreffend auch das Berufungsgericht ausgegangen. Es hat - insoweit von der Revision unbeanstandet - angenommen, dass den Vereinbarungen zwischen Helmut Newton und dem Kläger, die der Rechte-

einräumung für die vier Fotobücher des Klägers zugrunde liegen, weder eine ausdrückliche noch eine schlüssige Einräumung von Nutzungsrechten auch an einzelnen Lichtbildern zu entnehmen sind. Dagegen wendet sich die Revision vergebens.

19 aa) Zu Unrecht macht die Revision geltend, das Berufungsgericht sei von einem unzutreffenden rechtlichen Maßstab ausgegangen, indem es für die Feststellung eines nicht ausdrücklich erklärten Parteiwillens eine nach außen ersichtliche Verlautbarung verlangt und damit außer Acht gelassen habe, dass Verträge über die Einräumung von Nutzungsrechten im Allgemeinen formfrei seien und nicht gegenüber Dritten in irgendeiner Weise verlautbart werden müssten. Entgegen der Auffassung der Revision hat das Berufungsgericht seiner Beurteilung ein solches Verlautbarungserfordernis nicht zugrunde gelegt. Es hat vielmehr - im Einklang mit der ständigen Rechtsprechung des Senats - angenommen, dass nach dem Übertragungszweckgedanken die Einräumung von über den Vertragszweck hinausgehenden Nutzungsrechten nur angenommen werden kann, wenn ein entsprechender Parteiwille wenigstens in den Begleitumständen und dem schlüssigen Verhalten der Parteien unzweideutig zum Ausdruck gekommen ist (vgl. BGH, Urteil vom 28. Oktober 2010 - I ZR 18/09, GRUR 2011, 714 Rn. 20 = WRP 2011, 913 - Der Frosch mit der Maske, mwN).

20 bb) Die Revision rügt, das Berufungsgericht sei in widersprüchlicher Weise einerseits davon ausgegangen, dass den Vertragsschließenden der Wortlaut der Verträge besonders wichtig gewesen sei, während es andererseits eingeräumt habe, dass in den Verträgen nicht einmal ausdrücklich von Rechten an einem Sammelwerk die Rede sei. Unter diesen Umständen erscheine es nicht nur widersprüchlich, sondern sogar willkürlich, den Wortlaut als maßgebend einzustufen. Damit dringt die Revision nicht durch.

21 (1) Das Berufungsgericht hat - insoweit von der Revision nicht beanstandet - ausgeführt, die Vertragsparteien hätten den bereits aus den allgemei-

nen urheberrechtlichen Grundsätzen folgenden Übertragungszweckgedanken zusätzlich dadurch betont, dass sie in drei der vier hier maßgebenden Verträgen alle im Text nicht besonders erwähnten Rechte ausdrücklich dem Urheber vorbehalten hätten. In diesem Zusammenhang hat es angenommen, der den Vertragsschließenden hiernach besonders wichtige Wortlaut der Verträge, auf den der mit Lizenzvereinbarungen vertraute Kläger habe Einfluss nehmen können und von dem in erster Linie auszugehen sei, spreche nicht für, sondern gegen eine exklusive Rechtseinräumung an den einzelnen Fotografien. In den Verträgen sei zwar nicht ausdrücklich von Rechten an einem Sammelwerk („collective work“) die Rede; es fehle aber erst recht jeder Hinweis darauf, dass der Urheber dem Kläger neben einer ausschließlichen Lizenz für das jeweilige Werk mit seiner speziellen Auswahl und Anordnung von Fotografien und begleitenden Texten auch Exklusivrechte in Bezug auf jede andere Verwertung der betreffenden Lichtbildwerke habe einräumen wollen. Im Gegenteil beziehe sich der Wortlaut aller Verträge immer nur auf das jeweils in einem Buchband zu veröffentlichende Gesamtwerk.

22 Diese Annahmen sind nicht widersprüchlich und lassen auch sonst keinen Rechtsfehler erkennen. Soweit die Revision geltend macht, unter der Prämisse, dass den Vertragsparteien der Wortlaut der Verträge wichtig gewesen sei, sei es unerklärlich, dass die Vertragsschließenden die Rechte an einem Sammelwerk nicht ausdrücklich genannt hätten, legt sie keinen Rechtsfehler dar, sondern ersetzt lediglich die tatrichterliche Würdigung durch ihre abweichende eigene.

23 (2) Ohne Erfolg wendet sich die Revision auch gegen die Annahme des Berufungsgerichts, es liege fern, die von den Vertragsparteien im Singular verwendeten Begriffe „work“, „catalogue“ und „book“ oder den Ausdruck „magazines ... in one volume“ ohne ergänzende Angaben zugleich auf alle einzelnen in den Buchbänden enthaltenen Fotografien zu beziehen. Die Revision macht zu Unrecht geltend, das Berufungsgericht habe dabei den Vortrag des Klägers

nicht berücksichtigt, dass in den Verträgen auch auf einzelne Fotografien bezogene Nebenrechte eingeräumt worden seien, ohne dass die Vertragsparteien insoweit eine andere Formulierung gewählt hätten.

24 Das Berufungsgericht hat diesen Vortrag nicht übergangen, sondern sich insoweit ausdrücklich die Begründung des Landgerichts zu eigen gemacht. Dieses hat ausgeführt, dass vom Inhalt eines eingeräumten Nebenrechts nicht auf den Umfang des Hauptrechts geschlossen werden könne, da Nebenrechte zusätzlich zum Hauptrecht mit einem weitergehenden Inhalt eingeräumt werden könnten. Dies lässt keinen Rechtsfehler erkennen.

25 (3) Entgegen der Ansicht der Revision hat es das Berufungsgericht im Rahmen der Vertragsauslegung auch nicht für erforderlich gehalten, dass Helmut Newton dem Kläger Ausschließlichkeitsrechte in Bezug auf jede andere Verwertung der betroffenen Lichtbildwerke einräumen wollte. Dem Berufungsurteil ist eindeutig zu entnehmen, dass das Berufungsgericht bei der Vertragsauslegung zutreffend allein geprüft hat, ob dem Kläger ein Recht zur ausschließlichen Nutzung der Lichtbilder in Buchform eingeräumt wurde.

26 (4) Das Berufungsgericht hat sich auch mit dem Argument des Klägers auseinandergesetzt, die Einräumung ausschließlicher Nutzungsrechte an den einzelnen Lichtbildern setze keine ausdrückliche Benennung der einzelnen Fotos voraus, sondern könne auch in Form einer globalen Einräumung dinglich wirkender Ausschließlichkeitsrechte an den durch Aufnahme in die Buchausgabe bestimmaren Lichtbildern erfolgen. Es hat ausgeführt, dass es für die Vertragsparteien auch und gerade in einem solchen Fall ein Leichtes gewesen wäre, die Rechteeinräumung in der sprachlich angemessenen (Plural-)Form deutlicher zum Ausdruck zu bringen. Tatsächlich erwähne aber nur ein einziger Vertrag (zu „Private Property“) die in dem Auswahlband enthaltenen Lichtbilder im Zusammenhang mit der Rechteeinräumung, wenngleich auch nur der Zahl nach („with 45 photographs“). Auch insoweit sei jedoch nicht zum Ausdruck gebracht

worden, dass die Einräumung ausschließlicher Rechte nicht nur ein bestimmtes Werk mit 45 Fotografien umfassen sollte, sondern das Gesamtwerk und zusätzlich die einzelnen Fotografien. Die Rechteeinräumungsklausel unter Nummer 8 dieses Vertrages habe sogar ausdrücklich eine Beschränkung der Lizenz auf die Veröffentlichung des besagten Werks in einem Band vorgesehen. Diese Ausführungen sind ebenfalls frei von Rechtsfehlern.

27 Die Revision hält dem vergeblich entgegen, es habe nahegelegen, die einzelnen Lichtbilder, die für den jeweiligen Sammelband bestimmt gewesen seien, nicht gesondert zu benennen; jedenfalls sei die Nichtbenennung ein ambivalentes Indiz. Die im Vertrag zum Buch „Private Property“ enthaltene ausdrückliche Beschränkung der Lizenz bestätige sogar das Vorbringen des Klägers, weil eine solche Beschränkung der Rechteeinräumung denkbare nur dann sinnvoll sei, wenn eine abweichende Nutzung möglich sei, namentlich hinsichtlich der einzelnen Fotografien, aus denen das Sammelwerk bestehe. Damit hätten die Parteien in einem der Verträge eine Regelung getroffen, die den Vortrag des Klägers in vollem Umfang bestätige. Dies sei auch für die weiteren drei Verträge von indizieller Bedeutung.

28 Mit diesem Vorbringen legt die Revision keinen Rechtsfehler des Berufungsgerichts dar, sondern versucht wiederum in revisionsrechtlich unzulässiger Weise, die tatrichterliche Würdigung durch ihre eigene abweichende zu ersetzen.

29 (5) Das Berufungsgericht hat bei seiner Auslegung auch berücksichtigt, dass die beiden jüngeren Verträge in Bezug auf die Werke „Archives de Nuit“ und „Helmut Newton's Illustrated N° 1 - N° 4“ eine Klausel enthalten, der zufolge während der Vertragslaufzeit nicht mehr als zehn im jeweiligen Werk enthaltene Fotografien ohne Genehmigung des Klägers in anderen Buchausgaben veröffentlicht werden dürfen. Es hat ausgeführt, das Landgericht habe darin unter Würdigung von Wortlaut und erkennbarem Sinngehalt zu Recht keine Rückli-

zenz des über die ausschließlichen Nutzungsrechte an allen Fotografien verfügenden Klägers zugunsten des Fotografen gesehen, sondern eine vom Urheber gegenüber dem Verlag ergänzend übernommene Verpflichtung. Der Sache nach handele es sich um eine Konkurrenzschutzklausel, der erkennbar keine dingliche Wirkung gegenüber jedermann zukomme. Vor diesem Hintergrund liege eine wirksame Einräumung ausschließlicher Verwertungsrechte des Klägers an sämtlichen einzelnen Fotografien der Buchausgabe aber erst recht fern; denn - so das Berufungsgericht - wäre eine solche erfolgt, hätte es der lediglich obligatorisch wirkenden Klausel nicht bedurft.

30 Gegen diese Beurteilung wendet sich die Revision mit dem Argument, gerade der Umstand, dass der Klausel keine dingliche Wirkung gegenüber jedermann zukomme, bestätige den Standpunkt des Klägers. Seien durch den Vertrag nämlich die Nutzungsrechte an den einzelnen Fotografien dem Kläger exklusiv eingeräumt, handele es sich bei der fraglichen Klausel um eine schuldrechtlich wirkende Gestattung zugunsten von Helmut Newton, eine bestimmte Anzahl von Fotografien anderweitig für Buchausgaben verwerten zu dürfen. Mit diesem Vorbringen legt die Revision wiederum keinen Rechtsfehler des Berufungsgerichts dar, sondern bewertet die Abrede lediglich anders. Damit kann der Kläger in der Revisionsinstanz keinen Erfolg haben.

31 b) Das Berufungsgericht ist bei der Vertragsauslegung ferner rechtsfehlerfrei davon ausgegangen, dass der den Vertragsurkunden und dem übrigen Akteninhalt zu entnehmende objektive Zweck der zwischen dem Kläger und Helmut Newton getroffenen Absprachen auch unter Berücksichtigung der Interessenlage beider Vertragsparteien und der sonstigen Begleitumstände keine Einräumung ausschließlicher Rechte zur Nutzung der einzelnen Fotografien in Buchform erforderte.

32 aa) Fehlt - wie im Streitfall - eine ausdrückliche Regelung zum Umfang der vom Urheber vertraglich eingeräumten Nutzungsrechte, ist vom Vertragszweck, den die Parteien nach dem gesamten Vertragsinhalt übereinstimmend verfolgen, und von den danach vorausgesetzten Bedürfnissen der Vertragspartner auszugehen und zu fragen, ob und gegebenenfalls in welchem Umfang die Einräumung von Nutzungsrechten zur Erreichung des Vertragszwecks erforderlich ist. Denn nach dem Übertragungszweckgedanken des § 31 Abs. 5 UrhG räumt der Urheber Nutzungsrechte im Zweifel nur in dem Umfang ein, den der Vertragszweck unbedingt erfordert. In dieser Auslegungsregel kommt zum Ausdruck, dass die urheberrechtlichen Befugnisse die Tendenz haben, soweit wie möglich beim Urheber zu verbleiben, damit dieser an den Erträgnissen seines Werks in angemessener Weise beteiligt wird. Dies bedeutet, dass

im Allgemeinen nur diejenigen Nutzungsrechte stillschweigend eingeräumt sind, die für das Erreichen des Vertragszwecks unerlässlich sind. Dagegen kann die Einräumung von über den Vertragszweck hinausgehenden Nutzungsrechten nur angenommen werden, wenn ein entsprechender Parteiwille - und sei es nur aufgrund der Begleitumstände und des schlüssigen Verhaltens der Beteiligten - unzweideutig zum Ausdruck gekommen ist (BGH, Urteil vom 22. April 2004 - I ZR 174/01, GRUR 2004, 938 f. = WRP 2004, 1497 - Comic-Übersetzungen III; BGH, GRUR 2011, 714 Rn. 20 - Der Frosch mit der Maske, mwN). Neben der Maßgeblichkeit des Vertragszwecks gilt der Grundsatz der nach beiden Seiten hin interessengerechten Vertragsauslegung (BGHZ 150, 32, 39 - Unikatrahmen; BGH, GRUR 2010, 1093 Rn. 20 - Concierto de Aranjuez).

- 33 bb) Von diesen Grundsätzen ist auch das Berufungsgericht ausgegangen und hat angenommen, für die vereinbarten Buchveröffentlichungen durch den Kläger habe im Hinblick auf die einzelnen Fotografien die Einräumung von einfachen Nutzungsrechten ausgereicht. Der Kläger habe seine Auffassung, dass die vertraglich festgelegte Exklusivität der Sammelwerke ohne gleichzeitige Einräumung ausschließlicher (Buch-)Verwertungsrechte an den einzelnen dafür verwendeten Fotografien wirtschaftlich völlig wertlos gewesen wäre, nicht stichhaltig begründet. Auch nach dem Vorbringen des Klägers bildeten die streitbefangenen vier Buchausgaben jeweils eigenständige, durch die Thematik und die Art der Zusammenstellung von Lichtbildwerken aus dem umfassenden Œuvre Helmut Newtons geprägte Werke. Eine gerade an dieser Eigenart anknüpfende exklusive Verwertung bleibe aber - so das Berufungsgericht - möglich und verliere nicht schon dadurch ihren wirtschaftlichen Wert, dass einzelne Lichtbilder, deren vorherige Veröffentlichung (insbesondere) in Zeitschriften und deren fortbestehende isolierte Verwertbarkeit außerhalb der Buchform (in periodischen Druckwerken, auf Plakaten, Kunstdrucken oder Postkarten) der Kläger ausdrücklich eingeräumt habe, von Dritten zusammen mit weiteren Werken desselben Fotografen in thematisch und strukturell anders konzipierten Auswahlbände aufgenommen werden könnten.

34 cc) Diese Beurteilung lässt keine Rechtsfehler erkennen.

35 (1) Ohne Erfolg meint die Revision, ein einfaches Nutzungsrecht sei für den Kläger unzureichend gewesen, weil die Verträge zeitlich auf die Dauer des Urheberrechts angelegt gewesen seien und eine derart langfristige vertragliche Zusammenarbeit voraussetze, dass keine vergleichbaren Sammelwerke verfügbar würden. So habe der Kläger vorgetragen, dass seit dem Erscheinen des beanstandeten Werkes der Beklagten im Jahr 2009 der Absatz der in den zwölf Monaten seit Erscheinen durchgehend lieferbaren Bücher des Klägers um ca. 30% im Vergleich zu den davor liegenden zwölf Monaten zurückgegangen sei. Dies zeige, dass entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts die ausschließlichen Buchverwertungsrechte an den verwendeten Fotografien zur Erreichung des auf die Dauer des Urheberrechts angelegten Vertragszwecks unverzichtbar gewesen seien.

36 Damit dringt die Revision nicht durch. Sie legt nicht dar, dass der behauptete Umsatzrückgang dazu geführt hat, dass dem Kläger eine wirtschaftlich auskömmliche Verwertung der hier maßgebenden Fotobücher nicht mehr möglich war und ihm der Vertrieb der Bücher seit 2009 nur noch Verluste eingebracht hat. Weiter macht sie nicht geltend, der behauptete Umsatzrückgang sei allein auf das Erscheinen des streitgegenständlichen Werkes der Beklagten zurückzuführen, weil andere Faktoren als Mitursachen auszuschließen seien.

37 (2) Nach Auffassung der Revision geht es entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts im Streitfall nicht darum, dass einzelne Lichtbilder in anderem Zusammenhang auch in Auswahlbänden Verwendung finden könnten. Wenn aber „massenhaft“ Fotografien entnommen und in einem anderen Sammelwerk veröffentlicht würden, das vom Verkehr als eine Art „Best of“ der bisherigen Sammelwerke aufgefasst werden könne, lasse sich der ursprüngliche Vertragszweck einer dauerhaften Auswertung durch Verfügbarhalten der Sammelbände wirtschaftlich nicht erreichen.

38 Auch damit zeigt die Revision keinen Rechtsfehler des Berufungsgerichts bei der Auslegung der Vereinbarungen auf. Wie bereits ausgeführt, hat sie nicht dargelegt, dass allein die Annahme eines ausschließlichen Nutzungsrechts an den einzelnen Fotos eine wirtschaftlich auskömmliche Verwertung in Buchform ermöglicht.

39 (3) Ohne Erfolg wendet sich die Revision ferner gegen die Bewertung der Interessenlage Helmut Newtons durch das Berufungsgericht.

40 Dieses hat angenommen, es sei nicht ersichtlich, warum der zur Zeit der Vertragsabschlüsse bereits berühmte Fotograf dem Kläger das ausschließliche Recht hätte einräumen sollen, seine Lichtbildwerke außer für die vertragsgegenständlichen Buchausgaben nach dem Belieben des Klägers auch für anders zusammengestellte Sammelwerke in Buchform zu nutzen. Es sei zweifelhaft, ob sich der unstreitig rechtlich beratene und bei drei von vier Vertragsabschlüssen von seinem Agenten vertretene Künstler in Bezug auf alle für ein Buchprojekt ausgewählten Lichtbilder wirklich an einen einzigen Buchverleger habe binden wollen, zumal wenn dies unbefristet geschehe und ein Rückfall der Rechte wie auch die Auflagenhöhe letztlich von der unternehmerischen Entscheidung des Verlages abhängen. Eine so weitgehende Festlegung auf die Buchveröffentlichungen eines einzigen Verlags erscheine mit der Wahlfreiheit des Urhebers und seiner möglichst weitgehenden Beteiligung an der wirtschaftlichen Verwertung seiner Werke nur schwer vereinbar. Auch diese trichterliche Würdigung des Berufungsgerichts ist frei von Rechtsfehlern. Die dagegen erhobenen Rügen der Revision bleiben erfolglos.

41 Entgegen der Ansicht der Revision hat das Berufungsgericht seiner Beurteilung nicht die Prämisse zugrunde gelegt, dass der Kläger für sich das Recht beanspruche, die in den vier Sammelwerken enthaltenen Lichtbildwerke auch für anders zusammengestellte Sammelwerke in Buchform zu nutzen. Das Berufungsgericht hat vielmehr mit Recht das - im Streitfall maßgebende - Inte-

resse des Urhebers an der Einräumung von Nutzungsrechten an andere Verlage berücksichtigt.

42 Erfolglos wendet sich die Revision auch gegen die Argumentation des Berufungsgerichts, es sei nicht ersichtlich, warum Helmut Newton sich gegenüber dem Kläger aller Rechte an der Buchauswertung des bekannten Fotos „Sie kommen, naked“ hätte begeben sollen, wenn er damit zugleich auf die gemeinsame Buchveröffentlichung dieses Fotos mit einem künstlerisch damit unmittelbar zusammenhängenden anderen Foto einer Serie („Sie kommen, dressed“) verzichtet hätte. Damit hat das Berufungsgericht zutreffend die von ihm als interessenwidrig erkannte Auswirkung der vom Kläger geltend gemachten Auslegung beschrieben. Auch die Revision gesteht zu, dass die von ihr vertretene Vertragsauslegung zu dem Ergebnis führen würde, dass eine spätere künstlerische Gegenüberstellung von zunächst allein in Buchform veröffentlichten bekannten Fotografien nicht möglich wäre.

43 (4) Das Berufungsgericht hat ergänzend auch darauf abgestellt, dass die Copyright-Vermerke im Impressum der Fotobände den Kläger nur „für diese Ausgabe“ oder „this edition“, Helmut Newton dagegen für die übrigen Rechte, insbesondere an „photographs“ als Rechteinhaber auswies. Entgegen der Ansicht der Revision kann diesen Kennzeichnungen, die keinerlei Hinweise auf Rechte des Klägers an einzelnen Fotografien enthalten, durchaus Aussagekraft im Sinne einer ergänzenden indiziellen Bedeutung für die vom Berufungsgericht vertretene Vertragsauslegung zukommen.

44 (5) Nicht durchgreifend ist die Rüge der Revision, das Berufungsgericht hätte bei seiner Beurteilung aufgrund der Vergleichbarkeit der Interessenlage - insbesondere der Auswertungspflicht des Klägers - die Überlegung einbeziehen müssen, ob auf die abgeschlossenen Verträge die Regeln des Verlagsrechts entsprechend oder zumindest im Rahmen der Vertragsauslegung anzuwenden seien. Das Berufungsgericht hat sich ausführlich mit dieser Frage auseinander-

gesetzt und im Übrigen auf die Ausführungen des Landgerichts Bezug genommen. Dass ihm dabei Rechtsfehler unterlaufen sind, legt die Revision nicht dar. Soweit sie die Ansicht vertritt, im Streitfall sei die Situation vergleichbar mit derjenigen, die einem Verlagsvertrag zugrunde liege, wertet sie die Interessenlage der Parteien in revisionsrechtlich unzulässiger Weise lediglich anders als das Berufungsgericht.

45 c) Das Berufungsgericht hat bei seiner Vertragsauslegung rechtsfehlerfrei auch das nachvertragliche Verhalten der Beteiligten berücksichtigt.

46 aa) Bei der Auslegung von Verträgen kann auch das nachträgliche Verhalten der Vertragsparteien zu berücksichtigen sein. Dieses kann zwar den objektiven Vertragsinhalt nicht mehr beeinflussen, aber Bedeutung für die Ermittlung des tatsächlichen Willens und das tatsächliche Verständnis der Vertragsparteien haben (BGH, GRUR 2010, 1093 Rn. 19 - Concierto de Aranjuez, mwN).

47 bb) Das Berufungsgericht hat angenommen, das Landgericht habe dem nachträglichen Verhalten der Beteiligten zu Recht keine unzweideutig für eine Einräumung ausschließlicher Nutzungsrechte an den einzelnen Fotografien sprechenden Gesichtspunkte entnehmen können. Dagegen wendet sich die Revision ohne Erfolg.

48 (1) Das vom Berufungsgericht in Bezug genommene landgerichtliche Urteil hat ausgeführt, der Klagevortrag, wonach Helmut Newton selbst in einem Telefonat Ende Juli 1999 eingeräumt habe, dass für das Sumo-Buch Fotos aus Büchern des Klägers entnommen worden seien, spreche nicht für die Auslegung des Klägers. Wie sich aus der Telefonnotiz des Klägers ergebe, habe Newton sich nicht schuldig bekannt, überhaupt die Entnahme von Fotos gestattet zu haben, sondern geäußert, es sei seine Schuld, dass in dem Sumo-Buch mehr Bilder enthalten seien als vertraglich mit dem Kläger geregelt. Etwas an-

deres ergebe sich auch nicht aus dem zwischen dem Kläger und Newton im Jahr 1999 geschlossenen „Main Agreement“. Das Berufungsgericht hat dazu ergänzend ausgeführt, die mit einem Kompromiss endenden Verhandlungen des Klägers mit Helmut Newton über dessen Befugnis, eine größere Zahl seiner in die streitgegenständlichen Buchausgaben aufgenommenen Lichtbildwerke ein weiteres Mal der Beklagten für deren Sumo-Projekt zu überlassen, spreche nach ihrem ganzen Verlauf - unabhängig davon, von wem die Initiative ausgegangen sei - weniger für die Geltendmachung eines Ausschließlichkeitsrechts des Klägers als für die Diskussion schuldrechtlicher Ansprüche zwischen zwei Vertragspartnern, als deren Grundlage zum einen die in den beiden jüngeren Verträgen enthaltene Konkurrenzschutzklausel und zum anderen der allgemeine Grundsatz von Treu und Glauben in Betracht komme.

49 Gegen diese Beurteilung bringt die Revision keine durchgreifenden Rügen vor. Sie setzt vielmehr auch insoweit wieder ihre eigene Bewertung in unzulässiger Weise an die Stelle der vom Tatrichter vorgenommenen abweichenden Beurteilung der Absprachen, indem sie geltend macht, die zwischen dem Kläger und Newton getroffenen Absprachen setzten „denknotwendig“ voraus, dass dem Kläger mit dinglicher Wirkung ausschließliche Nutzungsrechte an den einzelnen Fotografien für die Nutzung in Buchform übertragen worden seien. Die Revision berücksichtigt dabei insbesondere nicht hinreichend die vom Berufungsgericht ausgeführte und von ihr nicht konkret angegriffene Annahme, Ablauf und Ergebnis der Absprachen mit Newton seien von der durch gegenseitige Rücksichtnahme geprägten Verhandlungssituation und der möglicherweise für den Kläger sprechenden Konkurrenzschutzabrede beeinflusst gewesen.

50 (2) Das Berufungsgericht hat ferner ergänzend angenommen, dass eventuelle Vereinbarungen zwischen Helmut Newton und dem Kläger im Zusammenhang mit der Frage, ob die Bilderauswahl Newtons für den Sumo-Band der Beklagten vertrags- oder treuwidrig gegenüber dem Kläger gewesen sei, hätten allein das zwischen dem Kläger und Newton bestehende Vertragsver-

hältnis betroffen. Mangels eines ihr gegenüber wirksamen Ausschließlichkeitsrechts hätten diese Vereinbarungen keine Auswirkungen auf die Berechtigung der Beklagten zur Nutzung der Lichtbilder gehabt. Dem entspreche es, dass zwischen dem Kläger und der Beklagten vor der Herausgabe des „Sumo“ keine unmittelbaren Verhandlungen stattgefunden hätten und die Beklagte keinerlei Lizenzzahlungen an den Kläger geleistet habe. Es könne auch keine Rede davon sein, dass das im Oktober 1999 ohne Beteiligung der Beklagten zustande gekommene „Main Agreement“ zwischen Newton und dem Kläger neue und von der Beklagten zukünftig zu beachtende dinglich wirkende Ausschließlichkeitsrechte des Klägers an diesen Fotografien begründet hätte. Das gleiche gelte für die Bereitschaft der Beklagten, im Impressum des „Sumo“ unter den Copyright-Vermerken mit ihrer Firma und dem Namen des Künstlers eine vergleichsweise klein gedruckte Erklärung Newtons aufzunehmen, in der dieser sich beim Geschäftsführer des Klägers für die Erlaubnis zum Abdruck von 107 Fotografien aus früheren Produktionen bedankt habe. Die Revision wendet gegen diese trichterliche Beurteilung ein, das Fehlen direkter Vereinbarungen zwischen den Streitparteien lasse keine Rückschlüsse zu, und die Danksagung Newtons ergebe nur dann einen Sinn, wenn insoweit von einer ausschließlichen Berechtigung des Klägers ausgegangen werde. Damit legt sie wiederum keinen Rechtsfehler des Berufungsgerichts dar, sondern bewertet die Umstände nur abweichend. Es liegt auch nicht fern, die erkennbar durch eine vertrauensvolle persönliche Verbundenheit geprägte Korrespondenz zwischen dem Kläger und Helmut Newton dahin zu verstehen, dass sich Newton lediglich im Innenverhältnis zur Rücksichtnahme auf die Interessen des Klägers verpflichtet fühlte.

51 (3) Das Berufungsgericht hat auch den Umstand gewürdigt, dass im Jahr 2000 kurz vor Eröffnung der Ausstellung „Helmut Newton Works“ in Berlin eine dreiseitige Vereinbarung zwischen dem Kläger, der Beklagten und Newton getroffen wurde, wonach der Kläger von der Beklagten 80.000 DM als pauschale Lizenzzahlung für die Abbildung von 46 Fotografien erhielt, die in dem bei der Beklagten erschienenen Ausstellungskatalog enthalten waren. Es hat ebenfalls

berücksichtigt, dass die Beklagte insoweit mit rechtlichen Risiken bei der Buchhandelsausgabe des Katalogs gerechnet hat. Das Berufungsgericht hat dem jedoch nicht entnommen, dass die Beklagte damit die im vorliegenden Rechtsstreit geltend gemachten Exklusivrechte des Klägers für die Zukunft bindend anerkannt hat. Es ist vielmehr davon ausgegangen, dass die Beklagte durch Zahlung eines nicht unbeträchtlichen Vergleichsbetrags diese rechtlichen Risiken ausräumen und einen ihren geschäftlichen Ruf und ihr Verhältnis zum Veranstalter der Ausstellung belastenden Eklat vermeiden wollte. Gegen diese tatrichterliche Beurteilung wendet die Revision vergeblich ein, die Tatsache, dass die Beklagte Lizenzzahlungen geleistet habe, Helmut Newton die Vereinbarung ebenfalls unterzeichnet habe und die Zahlung im Innenverhältnis zu Newton allein dem Kläger habe zustehen sollen, könne nur dahin verstanden werden, dass Newton die Verträge mit dem Kläger im Sinne einer Einräumung ausschließlicher Nutzungsrechte für Buchveröffentlichungen an den betreffenden Fotografien verstanden habe. Ein Rechtsfehler des Berufungsgerichts wird damit nicht aufgezeigt, weil die abweichende Würdigung des Berufungsgerichts keine gesetzlichen Auslegungsgrundsätze, Denkgesetze oder Erfahrungssätze außer Acht lässt und auch nicht auf Verfahrensfehlern beruht.

52 Entgegen der Rüge der Revision hat das Berufungsgericht zudem ausdrücklich auch die Anfrage der Beklagten bezüglich der Sumo-Sonderausgabe gewürdigt und dazu ausgeführt, aus den entsprechenden Verhandlungen lasse sich für einen Erwerb von Ausschließlichkeitsrechten des Klägers an den einzelnen Fotografien nichts Entscheidendes herleiten. Gegen diese Beurteilung hat die Revision keine konkreten Einwendungen erhoben.

53 d) Das Berufungsgericht hat als weiteres eher gegen als für eine umfassende Rechteeinräumung an einzelnen Fotos sprechendes Indiz berücksichtigt, dass zwischen dem Kläger und Helmut Newton vereinbart worden war, dass dem Urheber nach Herstellung des Buches die dem Kläger dazu überlassenden

Reproduktionsvorlagen des fotografischen Materials zurückzugeben waren. Gegen diese Beurteilung wendet sich die Revision nicht.

54 e) Ohne Erfolg rügt die Revision, das Berufungsgericht hätte den Geschäftsführer des Klägers gemäß § 448 ZPO als Partei zum Beweis für die Richtigkeit des klägerischen Vortrags vernehmen müssen, die exklusive Einräumung der Nutzungsrechte an den einzelnen Fotografien für Bücher sei das gemeinsame Verständnis des Vertreters des Klägers und Helmut Newtons gewesen, so dass sich die vertraglichen Bezeichnungen auch auf die einzelnen Fotografien bezogen hätten, Helmut Newton die exklusiven Rechte eingeräumt habe und die Ausnahmen in seinem Interesse aufgenommen worden seien.

55 Das Berufungsgericht hat insoweit ausgeführt, nach dem gefundenen Auslegungsergebnis seien zureichende tatsächliche Anhaltspunkte für eine Auslegung der Verlagsverträge oder spätere Abreden der Beteiligten im Sinne eines Ausschließlichkeitsrechts des Klägers an einzelnen Fotografien nicht ersichtlich. Es könne deshalb keine Rede davon sein, dass das Landgericht von seinem Ermessen nach § 448 ZPO verfahrensfehlerhaft keinen Gebrauch gemacht oder dieses sachwidrig ausgeübt habe. Der Kläger habe über die subjektive Sicht seines Geschäftsführers hinausgehende konkrete Tatsachen, zu denen er Angaben hätte machen können, nicht nachvollziehbar dargelegt. Dies lässt keine Rechtsfehler erkennen. Das Berufungsgericht hat insbesondere sein gemäß § 448 ZPO bestehendes Ermessen ausgeübt und dabei zutreffend das Verhandlungsergebnis gewürdigt. Die Revision macht auch nicht geltend, das Berufungsgericht habe die Vernehmung des Geschäftsführers des Klägers gemäß § 448 ZPO oder seine persönliche Anhörung nach § 141 ZPO aus Gründen der prozessualen Waffengleichheit anordnen müssen, weil es um ein unter vier Augen geführtes Gespräch gegangen sei (vgl. BGH, Urteil vom 16. Juli 1998 - I ZR 32/96, GRUR 1999, 367, 368 f. = WRP 1999, 208 - Vieraugengespräch).

56 III. Ebenfalls rechtsfehlerfrei ist das Berufungsgericht davon ausgegangen, dass dem Kläger kein Unterlassungsanspruch gemäß § 97 Abs. 1, § 4 Abs. 1, § 16 Abs. 1, § 17 Abs. 1, § 31 Abs. 1, Abs. 3 UrhG wegen Verletzung der Rechte an den vier Buchausgaben unter dem Gesichtspunkt des Schutzes als Sammelwerke zusteht.

57 1. Bei der Bestimmung des Schutzzumfangs eines Sammelwerks ist zu beachten, dass der Schutzgrund des § 4 Abs. 1 UrhG in der eigenschöpferischen Auswahl oder Anordnung der Elemente liegt (Oberfell in Büscher/Dittmer/Schiwy, Gewerblicher Rechtsschutz Urheberrecht Medienrecht, 2. Aufl., § 4 UrhG Rn. 5). Eine Verletzung des Urheberrechts an einem Sammelwerk kann deshalb nur angenommen werden, wenn das beanstandete Werk diejenigen Strukturen hinsichtlich der Auslese und Anordnung des Stoffs enthält, die das Sammelwerk als eine persönliche geistige Schöpfung im Sinne des § 4 UrhG ausweisen. Nur wenn die Kombination der übernommenen Elemente besondere Strukturen in deren Auslese und Anordnung aufweist und darin das Gewebe der persönlichen geistigen Schöpfung des Sammelwerkes erkennen lässt, kann eine Beeinträchtigung des Urheberrechts an dem Sammelwerk im Sinne des § 4 UrhG angenommen werden (BGH, Urteil vom 21. November 1991 - I ZR 190/89, BGHZ 116, 136, 142 f. - Leitsätze; Urteil vom 24. Mai 2007 - I ZR 130/04, BGHZ 172, 268 Rn. 25 - Gedichttitelliste I). Daraus ergibt sich, dass der übernommene Teil so weitgehend Ausdruck der individuellen Auswahlkonzeption des Urhebers des Sammelwerks sein muss, dass er noch einen gemäß § 4 UrhG selbständig schutzfähigen Teil seines Sammelwerks darstellt (BGHZ 172, 268 Rn. 25 f. - Gedichttitelliste I; Czychowski in Fromm/Nordemann, Urheberrecht, 10. Aufl., § 4 UrhG Rn. 40).

58 2. Von diesen Grundsätzen ist auch das Berufungsgericht ausgegangen. Dabei hat es - Bezug nehmend auf das landgerichtliche Urteil - angenommen, es könne dahinstehen, ob die Anzahl der übernommenen Fotografien jeweils einen wesentlichen Teil des Buchs des Klägers darstelle; jedenfalls sei weder vorgetragen noch sonst erkennbar, dass die Beklagte hinsichtlich der entnommenen Fotografien eine vom Kläger geschaffene Struktur hinsichtlich der Bildauswahl übernommen habe. Das Berufungsgericht hat ferner ausgeführt, es sei zu berücksichtigen, dass die Sumo-Sonderausgabe - wie schon das Original des „Sumo“ - einen von Helmut Newton selbst ausgewählten repräsentativen Ausschnitt seines gesamten fotokünstlerischen Schaffens habe bieten sollen, in

diesem Rahmen aber keiner besonderen Thematik gefolgt sei, wie sie den beim Kläger erschienenen Fotokunstabänden jeweils zugrunde gelegen habe. Das Berufungsgericht hat damit nicht feststellen können, dass die in den Sumo-Sonderband übernommenen Lichtbilder in ihrer Auswahl oder in ihrer Anordnung Ausdruck der besonderen Struktur der individuellen Auswahlkonzeption der Bücher des Klägers sind oder sonst das Gewebe der persönlichen geistigen Schöpfung des Sammelwerkes erkennen lassen. Dagegen bringt die Revision keine Rüge vor. Sie macht insbesondere nicht geltend, das Berufungsgericht habe Vortrag des Klägers übergangen, in dem die Übernahme der eigenschöpferischen Auswahlstruktur des Klägers konkret dargelegt worden sei.

59 3. Da es bereits an der erforderlichen Übernahme der individuellen Auswahlkonzeption des Klägers fehlt, kommt es auf die von der Revision erhobenen Rügen gegen die weitere Annahme des Berufungsgerichts nicht mehr an, die Anzahl der übernommenen Fotografien erreiche die Wesentlichkeitsschwelle nicht, die überschritten sein müsse, wenn - wie im Streitfall - nicht die Anordnung, sondern die Auswahl von Teilen der Elemente des Sammelwerks in Rede stehe.

60 IV. Ohne Erfolg wendet sich die Revision schließlich gegen die Annahme des Berufungsgerichts, dem Kläger stehe auch der hilfsweise geltend gemachte wettbewerbsrechtliche Unterlassungsanspruch gemäß §§ 3, 4 Nr. 9 UWG nicht zu.

61 1. Das Berufungsgericht ist unter Bezugnahme auf die landgerichtliche Beurteilung davon ausgegangen, dass die Anwendung des § 4 Nr. 9 UWG unter dem vom Kläger allein angeführten Aspekt der Behinderung nur ganz ausnahmsweise in Betracht komme. Die dafür erforderlichen besonderen Umstände, die hier trotz urheberrechtlich zulässiger Verbreitung des angegriffenen Fotokunstabuches eine über die normale Konkurrenz der Parteien hinausgehende Ausnahmesituation der gezielten Behinderung begründen könnten, seien weder

dargetan noch ersichtlich. Diese Beurteilung lässt keinen Rechtsfehler erkennen.

62 2. Von der Revision unbeanstandet sind sowohl das Landgericht als auch das Berufungsgericht davon ausgegangen, dass der Kläger sich hilfsweise allein auf § 4 Nr. 9 UWG unter dem Gesichtspunkt der unlauteren Behinderung gestützt hat.

63 a) Eine Behinderung kann auch im Rahmen des § 4 Nr. 9 UWG in die wettbewerbsrechtliche Bewertung einbezogen werden, weil die Aufzählung der Fallgruppen in dieser Vorschrift nicht abschließend ist. Liegt allerdings - wie im Streitfall - keiner der Fälle des § 4 Nr. 9 Buchst. a bis c UWG vor, kann mit Blick auf die grundsätzlich bestehende Nachahmungsfreiheit nur in Ausnahmefällen das Nachahmen eines fremden Produkts als wettbewerbswidrig angesehen werden. Für die Annahme einer wettbewerbswidrigen Behinderung bedarf es deshalb besonderer Umstände, die die Annahme zulassen, dass der Kläger in wettbewerbswidriger Weise in seinem Bemühen behindert wird, die Wertschätzung und die Exklusivität seiner Waren und somit ihre Absatzmöglichkeit aufrechtzuerhalten, oder dem Schöpfer des Originals sonst durch das Anbieten der Nachahmung die Möglichkeit genommen wird, sein Produkt in angemessener Zeit zu vermarkten (vgl. BGH, Urteil vom 11. Januar 2007 - I ZR 198/04, GRUR 2007, 795 Rn. 51 - Handtaschen; Urteil vom 26. Juni 2008 - I ZR 170/05, GRUR 2008, 1115 Rn. 32 = WRP 2008, 1510 - ICON; Köhler in Köhler/Bornkamm, UWG, 31. Aufl., § 4 Rn. 9.64).

64 b) Umstände, die eine derartige Behinderung des Klägers nahelegen würden, lassen sich dem vom Berufungsgericht festgestellten Sachverhalt nicht entnehmen. Die Revision macht nicht geltend, dass entsprechendes Vorbringen des Klägers nicht berücksichtigt worden wäre, und legt auch sonst keine Rechtsfehler des Berufungsgerichts dar.

65 aa) Soweit die Revision meint, im Streitfall sei zu berücksichtigen, dass die Beklagte von den Vertragsbeziehungen zwischen dem Kläger und Helmut Newton gewusst habe und sie deshalb dessen Erben mit einem Angebot zur Herausgabe des streitgegenständlichen Werks zu einem Vertragsbruch gegenüber dem Kläger verleitet habe, stützt sie sich auf Umstände, die nicht Gegenstand der tatrichterlichen Beurteilung waren. Sie legt dabei auch nicht dar, dass das Berufungsgericht entsprechenden Vortrag des Klägers übergangen hätte.

66 bb) Vergeblich macht die Revision ferner geltend, eine Behinderung liege zumindest darin, dass sich die Beklagte nicht damit begnügt habe, aus einem einzelnen Sammelwerk des Klägers eine Vielzahl von Fotografien zu entnehmen, sondern dass sie aus vier aktuell verfügbaren Sammelwerken jeweils zwischen mehr als 20% und mehr als 40% der Fotografien entnommen habe. Dies stelle zusammen mit dem Gesichtspunkt des Verleitens zum Vertragsbruch eine unlautere Behinderung dar. Das systematische Vorgehen der Beklagten habe zu dem Absatzrückgang der vier Sammelwerke geführt, der zur Folge habe, dass der Kläger entweder die Auswertung der Sammelwerke trotz fehlender Wirtschaftlichkeit fortsetzen müsse oder es zu einer Rückgabe der Rechte komme, wenn sich der Kläger gezwungen sähe, die Auswertung einzustellen.

67 Auch damit hat die Revision keinen Rechtsfehler des Berufungsgerichts dargetan. Wie bereits ausgeführt, hat der Kläger nicht dargelegt, dass der behauptete Umsatzrückgang dazu geführt hat, dass ihm eine wirtschaftlich auskömmliche Verwertung der hier maßgebenden Fotobücher nicht mehr möglich war. Die Revision berücksichtigt zudem nicht genügend, dass das Berufungsgericht gerade nicht von der Substituierbarkeit der Sammelwerke des Klägers und der angegriffenen Sumo-Ausgabe ausgegangen ist, sondern eine thematisch und strukturell abweichende Konzeption festgestellt hat. Hiergegen hat die Revision keine durchgreifenden Rügen erhoben.

68

cc) Nach dem Vorstehenden kann dahinstehen, ob ein Anspruch aus § 4 Nr. 9 UWG schon deshalb ausscheidet, weil der Kläger - wie die Revisionserwiderung geltend macht - weder eine wettbewerbliche Eigenart seiner Bücher noch das Vorliegen einer Nachahmung dargelegt hat.

69

V. Die Kostenentscheidung folgt aus § 97 Abs. 1 ZPO.

Bornkamm

Büscher

Schaffert

Kirchhoff

Löffler

Vorinstanzen:

LG Köln, Entscheidung vom 03.05.2011 - 33 O 127/10 -

OLG Köln, Entscheidung vom 21.12.2011 - 6 U 118/11 -