



BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

I ZR 128/07

Verkündet am:
19. November 2009
Führinger
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: _____ ja

Film-Einzelbilder

UrhG § 91 (gültig bis 30.6.2002)

Die Nutzung der bei Herstellung eines Filmwerkes entstandenen Lichtbilder ist jedenfalls dann keine filmische Verwertung im Sinne des § 91 UrhG, wenn die Lichtbilder weder im Rahmen der Auswertung des Filmwerkes noch in Form eines Films genutzt werden.

BGH, Urteil vom 19. November 2009 - I ZR 128/07 - OLG München

LG München I

Der I. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 19. November 2009 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Bornkamm und die Richter Pokrant, Prof. Dr. Büscher, Dr. Schaffert und Dr. Koch

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des 6. Zivilsenats des Oberlandesgerichts München vom 5. Juli 2007 aufgehoben.

Die Sache wird zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

- 1 Die Klägerin nimmt die Beklagte aus eigenem Recht und aus abgetretenem Recht der B. -Gesellschaft mbH (nachfolgend: Zedentin) wegen der Verwertung von einzelnen Bildern aus Filmen auf Schadensersatz in Anspruch.
- 2 Die Klägerin und die Zedentin sind Filmhersteller. Zu ihren Produktionen gehören die Filme „Das Boot“, „Shtonk“ und „Die Manns - Ein Jahrhundert-

roman“ (Klägerin) sowie „Emil und die Detektive“, „Das fliegende Klassenzimmer“ und „Bibi Blocksberg“ (Zedentin).

3 Die Beklagte unterhält im Internet unter der Bezeichnung „Deutscher Fernsehdienst“ ein Online-Archiv, in das sie etwa 400.000 Einzelbilder aus Filmen eingestellt hat. Interessenten können sich Verkleinerungen dieser Bilder (sogenannte thumbnails) ansehen und die gewünschten Fotos gegen Bezahlung herunterladen. Die Beklagte hat in ihr Archiv 593 einzelne Bilder aus den oben genannten Filmen der Klägerin und der Zedentin ohne deren Zustimmung aufgenommen.

4 Die Klägerin sieht darin eine Verletzung der urheberrechtlichen Leistungsschutzrechte an den Lichtbildern (§§ 72, 91 UrhG) und den Filmträgern (§ 94 Abs. 1 Satz 1, § 95 UrhG). Sie nimmt die Beklagte auf Zahlung von Schadensersatz in Höhe von 71.160 € in Anspruch.

5 Das Landgericht hat den Klageanspruch dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt. Auf die Berufung der Beklagten hat das Berufungsgericht die Klage abgewiesen (OLG München GRUR-RR 2008, 228). Mit ihrer vom Berufungsgericht zugelassenen Revision, deren Zurückweisung die Beklagte beantragt, erstrebt die Klägerin die Wiederherstellung des landgerichtlichen Urteils.

Entscheidungsgründe:

6 I. Das Berufungsgericht hat angenommen, die Klägerin könne einen Schadensersatzanspruch nach § 97 Abs. 1 UrhG weder aus einer Verletzung des Rechts an den Lichtbildern aus § 91 UrhG oder § 72 UrhG noch aus einem

Eingriff in das Recht an den Filmträgern aus § 94 Abs. 1 Satz 1, § 95 UrhG herleiten.

7 Die Klägerin könne den Schadensersatzanspruch nicht auf das Recht des Filmherstellers aus § 91 UrhG zur filmischen Verwertung der bei Herstellung eines Filmwerkes entstehenden Lichtbilder stützen. Der Begriff der filmischen Verwertung sei eng auszulegen und auf das zu begrenzen, was der Filmhersteller konkret zur Verwertung eines von ihm hergestellten Films benötige. Danach habe die Beklagte weder selbst eine filmische Verwertung vorgenommen noch an einer unbefugten filmischen Verwertung durch Dritte teilgenommen. Die Klägerin habe keine Beispiele für Eingriffe in das Recht zur filmischen Verwertung der Lichtbilder vorgetragen. Allein auf die Möglichkeit, dass die Beklagte oder die Archivnutzer dieses Recht beeinträchtigt haben könnten, könne ein Schadensersatzanspruch nicht gestützt werden.

8 Die Klägerin könne ihren Schadensersatzanspruch auch nicht mit einer Verletzung des Rechts der Lichtbildner an den Lichtbildern aus § 72 i.V. mit § 2 Abs. 1 Nr. 5 UrhG begründen. Die Rechte, die die Beklagte zur Bereitstellung der Einzelbilder in ihrem Archiv benötige, stünden den Lichtbildnern zu. Die Klägerin habe nicht ausreichend zu ihrer pauschalen und bestrittenen Behauptung vorgetragen, die Lichtbildner hätten diese Rechte den Filmherstellern eingeräumt. Sie habe in der Berufungsverhandlung zwar um Gelegenheit gebeten, die entsprechenden Verträge vorlegen zu können. Diese Gelegenheit habe ihr aber nicht mehr gegeben werden können. Der ergänzende Sachvortrag wäre gemäß §§ 530, 521 Abs. 2, § 296 Abs. 1, § 282 Abs. 1 ZPO verspätet gewesen. Eine Schriftsatzfrist habe daher nicht gewährt werden können.

9 Der Klägerin stehe auch kein Schadensersatzanspruch wegen eines Eingriffs in das Recht des Filmherstellers am Filmträger aus § 94 Abs. 1 Satz 1, § 95 UrhG zu. Es sei schon nicht ersichtlich, dass es sich bei den Fotos im Archiv der Beklagten um Kopien aus den geschützten Filmträgern handele.

10 II. Die Revision der Klägerin hat Erfolg. Das Berufungsgericht hat zwar zutreffend angenommen, dass der Klägerin kein Schadensersatzanspruch wegen einer Verletzung des Rechts zur filmischen Verwertung der Lichtbilder aus § 91 UrhG zusteht (dazu 1). Ein Schadensersatzanspruch wegen einer Verletzung des Rechts an den Lichtbildern aus § 72 UrhG kann dagegen mit der vom Berufungsgericht gegebenen Begründung nicht verneint werden (dazu 2). Unter diesen Umständen ist über den nur hilfsweise geltend gemachten Schadensersatzanspruch wegen einer Verletzung des Rechts am Filmträger aus § 94 Abs. 1 Satz 1, § 95 UrhG nicht zu entscheiden (dazu 3).

11 1. Das Berufungsgericht hat mit Recht angenommen, dass die Klägerin den Schadensersatzanspruch nicht auf das Recht des Filmherstellers aus § 91 UrhG zur filmischen Verwertung der bei Herstellung eines Filmwerkes entstehenden Lichtbilder stützen kann.

12 a) Das Berufungsgericht ist zutreffend und von der Revision unbeanstandet davon ausgegangen, dass im Streitfall die bis zum 30. Juni 2002 geltende Vorschrift des § 91 UrhG und nicht die seit dem 1. Juli 2002 geltende Bestimmung des § 89 Abs. 4 UrhG anzuwenden ist, weil die in Rede stehenden Filme vor dem 1. Juli 2002 hergestellt und die entsprechenden Verträge mit den Lichtbildnern - also den Kameraleuten - vor dem 1. Juli 2002 geschlossen worden sind (§ 132 Abs. 3 Satz 1 UrhG). Nach § 91 UrhG erwirbt der Filmhersteller die Rechte zur filmischen Verwertung der bei der Herstellung eines Filmwerkes

entstehenden Lichtbilder (Satz 1); dem Lichtbildner stehen insoweit keine Rechte zu (Satz 2).

13 b) Im Streitfall geht es allein um die Frage, ob die Beklagte das Recht der Klägerin und der Zedentin zur filmischen Verwertung der bei Herstellung der Filmwerke entstandenen Lichtbilder dadurch verletzt hat, dass sie 593 Einzelbilder aus diesen Filmwerken in ihr Online-Archiv aufgenommen und zum Betrachten und Herunterladen angeboten hat. Die Klägerin hat nach den Feststellungen des Berufungsgerichts keine anderen Beispiele für Eingriffe in das Recht zur filmischen Verwertung der Lichtbilder vorgetragen. Die Revision macht auch nicht geltend, das Berufungsgericht habe Sachvortrag der Klägerin zur Verwertung der Lichtbilder durch die Beklagte oder die Nutzer des Online-Archivs übergangen. Es bestehen daher keine Anhaltspunkte dafür, dass die Beklagte das Recht der Klägerin oder der Zedentin zur filmischen Verwertung der Lichtbilder in anderer Weise als durch Einstellen der Bilder in ihr Online-Archiv selbst verletzt oder an einer Verletzung dieses Rechts durch Nutzer ihres Online-Archivs teilgenommen haben könnte. Allein auf die Möglichkeit einer Beeinträchtigung des Rechts zur filmischen Verwertung der Lichtbilder kann, wie das Berufungsgericht mit Recht angenommen hat, ein Schadensersatzanspruch nicht gestützt werden.

14 c) Die Beklagte hat das Recht der Klägerin und der Zedentin zur filmischen Verwertung der bei Herstellung der Filmwerke entstandenen Lichtbilder nicht dadurch verletzt, dass sie 593 Einzelbilder aus diesen Filmwerken in ihr Online-Archiv aufgenommen und zum Betrachten und Herunterladen angeboten hat.

15 aa) Es bestehen unterschiedliche Auffassungen zu der Frage, was unter einer filmischen Verwertung im Sinne des § 91 UrhG zu verstehen ist.

16 (1) Nach einer Ansicht - der sich das Berufungsgericht angeschlossen hat - erwirbt der Filmhersteller mit dem Recht zur filmischen Verwertung der bei Herstellung des Filmwerkes entstandenen Lichtbilder nach § 91 UrhG lediglich das Recht, die Lichtbilder insoweit zu verwerten, als er diese zur Auswertung des Filmwerkes benötigt. Danach ist eine Verwertung der Lichtbilder jedenfalls im Rahmen der Vervielfältigung oder Verbreitung, der öffentlichen Vorführung oder Zugänglichmachung oder der Funksendung des Filmwerkes gestattet (Schricker/Katzenberger, Urheberrecht, 3. Aufl., § 91 UrhG Rdn. 7; Schulze in Dreier/Schulze, UrhG, 3. Aufl., § 91 Rdn. 9 f.; Wandtke/Bullinger/Manegold, UrhR, § 91 UrhG Rdn. 7; Möhring/Nicolini/Lütje, UrhG, 2. Aufl., § 91 Rdn. 9). Darüber hinaus ist nach dieser Auffassung grundsätzlich eine Verwertung der Lichtbilder zur Werbung für das Filmwerk zulässig, wobei allerdings unterschiedliche Ansichten darüber bestehen, ob dem Filmhersteller nur die filmische Werbung erlaubt ist (Schricker/Katzenberger aaO § 91 UrhG Rdn. 7; Wandtke/Bullinger/Manegold aaO § 91 UrhG Rdn. 7; Möhring/Nicolini/Lütje aaO § 91 Rdn. 9) oder auch die Werbung in anderen Medien - wie etwa mit Filmbildern auf Plakaten, in Zeitungen und Zeitschriften oder im Internet (vgl. Schulze in Dreier/Schulze aaO Rdn. 9; vgl. auch J. B. Nordemann in Fromm/Nordemann, Urheberrecht, 10. Aufl., § 91 UrhG Rdn. 12).

17 (2) Nach einer weitergehenden Ansicht erfasst § 91 UrhG jede Verwertung der Lichtbilder in filmischer Form (J. B. Nordemann in Fromm/Nordemann aaO § 91 UrhG Rdn. 11). Danach sollen dem Filmhersteller auch das Abklammern von Einzelbildern (sogenannte Klammerteilauswertung) und die isolierte

Nutzung der Lichtbilder in anderen Filmen oder filmischen Medien gestattet sein.

- 18 bb) Es kann dahinstehen, welcher dieser Auffassungen der Vorzug zu geben ist. Die Nutzung der bei Herstellung eines Filmwerkes entstandenen Lichtbilder ist jedenfalls dann keine filmische Verwertung im Sinne des § 91 UrhG a.F., wenn die Lichtbilder - wie im Streitfall - weder im Rahmen der Auswertung des Filmwerkes noch in Form eines Films genutzt werden (vgl. Schulze in Dreier/Schulze aaO § 91 Rdn. 11; J. B. Nordemann in Fromm/Nordemann aaO § 91 UrhG Rdn. 13; vgl. weiter die Begründung des Regierungsentwurfs, BT-Drucks. IV/270, S. 101 zu § 101 [später § 91], die als Beispiel einer außerfilmischen Nutzung die Verwendung der Einzelbilder eines Filmwerkes zur Illustration des Romans nennt, der als Filmvorlage diente). Das Einstellen von Einzelbildern aus verschiedenen Filmen in ein Online-Archiv kann entgegen der Ansicht der Revision nicht bereits deshalb als filmische Verwertung angesehen werden, weil die Beklagte ihr Internet-Angebot als „Online-Archiv für Filmszenen“ bewirbt. Die Beklagte bringt damit lediglich zum Ausdruck, dass die in das Online-Archiv aufgenommenen Bilder aus Filmen stammen. Allein die Herkunft der Lichtbilder aus einem Film hat nicht zur Folge, dass deren Nutzung als filmische Verwertung im Sinne des § 91 UrhG anzusehen ist. Anderenfalls wäre jegliche Nutzung von Lichtbildern aus Filmwerken als filmische Verwertung einzustufen und hätte die Beschränkung des Rechtserwerbs des Filmherstellers auf die Rechte zur filmischen Verwertung keine Bedeutung.

- 19 2. Die Revision rügt mit Erfolg, dass das Berufungsgericht angenommen hat, die Klägerin könne ihren Schadensersatzanspruch nicht mit einer Verletzung des Rechts an den Lichtbildern aus § 72 i.V. mit § 2 Abs. 1 Nr. 5 UrhG begründen.

20 a) Das Berufungsgericht ist allerdings zutreffend davon ausgegangen, dass die von der Beklagten zur Bereitstellung der Einzelbilder in ihrem Online-Archiv benötigten Rechte zur außerfilmischen Verwertung der bei Herstellung der Filmwerke entstandenen Lichtbilder gemäß § 72 i.V. mit § 2 Abs. 1 Nr. 5 UrhG den Lichtbildnern zustehen. Es hat weiterhin von der Revision unbeanstandet angenommen, die Klägerin habe nicht ausreichend zu ihrer pauschalen und bestrittenen Behauptung vorgetragen, die Lichtbildner hätten diese Rechte den Filmherstellern eingeräumt.

21 b) Die Revision rügt jedoch mit Erfolg, dass das Berufungsgericht der Klägerin nicht die in der Berufungsverhandlung erbetene Gelegenheit gegeben hat, ihren Vortrag zur Übertragung dieser Rechte unter Vorlage der mit den Kameraleuten geschlossenen Verträge zu ergänzen.

22 aa) Neue Angriffs- und Verteidigungsmittel sind im Berufungsverfahren nach § 531 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 Fall 2 ZPO (nur) zuzulassen, wenn sie einen Gesichtspunkt betreffen, der vom Gericht des ersten Rechtszuges erkennbar für unerheblich gehalten worden ist. Danach darf eine Partei neue Behauptungen und Beweismittel (§ 282 Abs. 1 ZPO) vorbringen, die vom Standpunkt des Berufungsgerichts aus betrachtet entscheidungserheblich sind, vom Erstgericht jedoch ersichtlich für unerheblich erachtet wurden.

23 Diese Voraussetzungen liegen hier vor. Auf das vom Berufungsgericht zutreffend als entscheidungserheblich angesehene Vorbringen der Klägerin zur vertraglichen Einräumung der Rechte an den Einzelbildern durch die Kameraleute der Filme kam es nach dem Urteil des Landgerichts nicht an, weil das Einstellen der Bilder in das Online-Archiv und das Angebot zum Herunterladen

der Bilder nach Ansicht des Landgerichts das Recht der Klägerin und der Zeugin zur filmischen Verwertung der Lichtbilder beeinträchtigte.

24 bb) Allerdings genügt es für die Anwendung des § 531 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 Fall 2 ZPO nicht, dass sich erst aus dem Urteil des Erstgerichts ergibt, dass dieses einen Gesichtspunkt für unerheblich erachtet hat. Vielmehr ist nach dem Sinn und Zweck der Vorschrift die Zulassung neuen Vorbringens nur geboten, wenn die Rechtsansicht des Erstgerichts den erstinstanzlichen Vortrag der Partei beeinflusst hat und daher, ohne dass deswegen ein Verfahrensfehler gegeben wäre, mit ursächlich dafür geworden ist, dass sich das Parteivorbringen in das Berufungsverfahren verlagert. Das kommt unter anderem dann in Betracht, wenn die erkennbare rechtliche Beurteilung des Streitverhältnisses durch den Erstrichter die Partei davon abgehalten hat, zu einem bestimmten Gesichtspunkt weiter vorzutragen (BGH, Urt. v. 19.2.2004 - III ZR 147/03, NJW-RR 2004, 927 f.; Urt. v. 23.9.2004 - VII ZR 173/03, NJW-RR 2005, 167, 168 f.; Urt. v. 30.6.2006 - V ZR 148/05, NJW-RR 2006, 1292, 1293; Urt. v. 22.2.2007 - III ZR 114/06, NJW-RR 2007, 774, 775).

25 So verhält es sich hier. Das Landgericht hat die Parteien in der Sitzung vom 6. Juli 2006 darauf hingewiesen, dass die Verneinung von Ansprüchen des Filmproduzenten aus § 91 UrhG und § 94 Abs. 1 Satz 1 UrhG nicht mit der Praxis in Einklang stehen dürfte, da in diesem Fall die Filmproduzenten rechtlich nicht in der Lage wären, Redaktionen oder Herausgebern von Filmzeitschriften oder Fernsehprogrammen Einzelbilder zur Verfügung zu stellen. Im Hinblick auf diesen Hinweis durfte die Klägerin annehmen, dass es für den Erfolg ihrer Klage nicht auf eine Verletzung der von den Kameraleuten übertragenen Rechte an den Lichtbildern aus § 72 UrhG ankommt. Es bestand für sie daher keine

Veranlassung, die Verträge mit den Kameralen bereits in erster Instanz vorzulegen.

26 cc) Das Berufungsgericht hat die Klägerin erstmals in der mündlichen Verhandlung am 5. Juli 2007 darauf hingewiesen, dass es den Streitfall materiell-rechtlich anders als das Landgericht beurteilt und es deshalb auf die vertraglichen Vereinbarungen mit den Kameralen ankommen könnte. Es hätte der Klägerin daher - in Fortführung der Regelung des § 139 Abs. 2 ZPO - Gelegenheit geben müssen, sich auf seine gegenüber der Auffassung des Erstgerichts abweichende rechtliche Beurteilung einzustellen und deshalb erforderlich gewordene neue Angriffs- und Verteidigungsmittel vorzubringen (vgl. Begründung zum Regierungsentwurf eines Gesetzes zur Reform des Zivilprozesses, BT-Drucks. 14/4722, S. 101; BGH NJW-RR 2004, 927).

27 Dem steht - anders als das Berufungsgericht angenommen hat - nicht entgegen, dass die Klägerin mit Rücksicht auf die bislang fehlende höchstgerichtliche Rechtsprechung zur Abgrenzung zwischen filmischer und außerfilmischer Verwertung damit hätte rechnen müssen, dass das Berufungsgericht eine andere Rechtsauffassung als das Landgericht vertritt, und dass sie zudem daraus, dass das Landgericht im Wege des Grundurteils zunächst eine Klärung dieser umstrittenen Rechtsfrage herbeiführen wollte, hätte schließen können, dass auch eine engere Auslegung des Begriffs „filmische Verwertung“ in Frage kommt. Die Klägerin war nicht im Hinblick auf §§ 530, 521 Abs. 2 ZPO, § 296 Abs. 1 ZPO und § 525 Satz 1, § 282 ZPO gehalten, bereits zu einem früheren Zeitpunkt - etwa in der Berufungserwiderung - zur Übertragung der Rechte an den Lichtbildern aus § 72 UrhG vorzutragen. Der Berufungsbeklagte braucht nicht vorsorglich Tatsachenbehauptungen und Beweisangebote vorzubringen, auf die es nach dem angefochtenen Urteil nicht ankam. Er darf sich vielmehr

darauf verlassen, dass ihm das Berufungsgericht, soweit es dem Erstrichter nicht folgen will, nach § 139 Abs. 2 ZPO einen entsprechenden Hinweis erteilt und danach hinreichend Gelegenheit zur Äußerung gibt (vgl. BVerfG, Kammerbeschl. v. 15.1.1991 - 1 BvR 1635/89, NJW 1992, 678, 679; BGH, Urt. v. 15.1.1981 - VII ZR 147/80, NJW 1981, 1378 f.; Zöller/Gummer/Heßler, ZPO, 28. Aufl., § 531 Rdn. 3; MünchKomm.ZPO/Rimmelspacher, 3. Aufl., § 531 Rdn. 19).

28 dd) Das Berufungsurteil beruht auch auf der Verletzung der § 139 Abs. 2, § 531 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 Fall 2 ZPO. Die Revision hat vorgetragen, dass die Klägerin bei Gewährung der beantragten Schriftsatzfrist unter Vorlage der Verträge dargetan hätte, dass die Kameraleute der in Rede stehenden Filme der Klägerin und der Zedentin die Rechte an den Lichtbildern eingeräumt haben.

29 3. Die Entscheidung des Berufungsgerichts, der Klägerin stehe ein Schadensersatzanspruch wegen einer Verletzung der Rechte des Filmherstellers am Filmträger aus § 94 Abs. 1 Satz 1, § 95 UrhG nicht zu, kann gleichfalls keinen Bestand haben. Die Klägerin hat den Schadensersatzanspruch in erster Linie auf eine Verletzung des Rechts an den Lichtbildern aus § 72 UrhG und nur hilfsweise auf eine Verletzung des Rechts an den Filmträgern aus § 94 Abs. 1 Satz 1, § 95 UrhG gestützt. Da der auf eine vertragliche Einräumung der Rechte an den Lichtbildern aus § 72 UrhG gestützte Hauptantrag nicht mit der vom Berufungsgericht gegebenen Begründung abgewiesen werden kann (vgl. oben unter II 2), kann über den auf eine Verletzung des Rechts an den Filmträgern aus § 94 Abs. 1 Satz 1, § 95 UrhG gestützten Hilfsantrag noch nicht entschieden werden.

- 30 Das Revisionsgericht kann den Klageantrag als Prozesserkklärung selbst auslegen (BGH, Urt. v. 22.4.2009 - I ZR 216/06, GRUR 2009, 845 Tz. 9 = WRP 2009, 1001 - Internetvideorecorder, m.w.N.). Zur Auslegung des Klageantrags ist der Klagevortrag heranzuziehen. Daraus ergibt sich, dass die Klägerin den Schadensersatzanspruch in erster Linie mit einer Verletzung des Rechts an den Lichtbildern begründet hat. Dieses Recht steht, soweit es um eine filmische Verwertung der bei Herstellung des Filmwerkes entstandenen Lichtbilder geht, nach § 91 UrhG dem Filmhersteller und im Übrigen nach § 72 UrhG dem Lichtbildner zu. Die Klägerin hat insoweit zum einen geltend gemacht, sie und die Zedentin hätten die Rechte an den Lichtbildern nach § 91 UrhG erworben; zum anderen hat sie sich darauf berufen, die Kameraleute hätten ihr und der Zedentin die Rechte an den Lichtbildern aus § 72 UrhG vertraglich eingeräumt.
- 31 Darüber hinaus hat die Klägerin den Zahlungsanspruch auf eine Verletzung des Rechts an den Filmträgern aus § 94 Abs. 1 Satz 1, § 95 UrhG gestützt. Dieses Recht steht dem Filmhersteller zu, also der Klägerin und der Zedentin. Da es sich bei dem Recht am Lichtbild und dem Recht am Filmträger um unterschiedliche Schutzrechte handelt, die nebeneinander bestehen (Schulze in Dreier/Schulze aaO § 91 Rdn. 3; vgl. auch Schrickler/Katzenberger aaO § 91 UrhG Rdn. 5), hat die Klägerin damit nicht nur eine andere Begründung für den Schadensersatzanspruch gegeben, sondern einen anderen Klagegrund für diesen Anspruch geltend gemacht (vgl. BGH, Urt. v. 7.12.2000 - I ZR 146/98, GRUR 2001, 755, 756 f. = WRP 2000, 804 - Telefonkarte).
- 32 Die Klägerin hat den auf eine Verletzung des Rechts an den Filmträgern gestützten Anspruch zunächst zwar neben dem auf eine Verletzung des Rechts an den Lichtbildern gestützten Anspruch erhoben (Klageschrift vom 3.1.2006, S. 7). Sie hat später aber ausdrücklich erklärt, dass sie den auf das Leistungs-

schutzrecht des Filmproduzenten gestützten Schadensersatzanspruch nur hilfsweise geltend macht (Schriftsatz vom 10.4.2006, S. 6).

33 III. Danach ist das Berufungsurteil aufzuheben und die Sache zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückzuverweisen.

34 Das Berufungsgericht wird zunächst darüber zu entscheiden haben, ob der Klägerin ein Schadensersatzanspruch wegen einer Verletzung des Rechts an den Lichtbildern aus § 72 UrhG zusteht, das die Kameraleute - nach dem bislang unberücksichtigt gebliebenen Vorbringen der Klägerin - ihr und der Zedentin übertragen haben. Über den hilfsweise geltend gemachten Schadensersatzanspruch wegen einer Verletzung des Rechts der Filmhersteller an den Filmträgern aus § 94 Abs. 1 Satz 1, § 95 UrhG wird nur zu entscheiden sein, wenn der Hauptantrag keinen Erfolg haben sollte. Vorsorglich weist der Senat insoweit auf Folgendes hin:

35 Schutzgegenstand des Rechts des Filmherstellers aus § 94 Abs. 1 Satz 1, § 95 UrhG ist nicht der Filmträger als materielles Gut, sondern die im Filmträger verkörperte organisatorische und wirtschaftliche Leistung des Filmherstellers. Deshalb erfasst dieses Recht auch solche den Film betreffenden Verwertungshandlungen, die vom Filmträger nicht unmittelbar Gebrauch machen (BGHZ 175, 135 Tz. 16 - TV-Total). Es kommt daher - anders als das Berufungsgericht wohl gemeint hat - nicht darauf an, ob es sich bei den Fotos im Online-Archiv der Beklagten um unmittelbare Kopien aus den Filmträgern handelt. Vielmehr reicht es aus, dass diese Fotos - wie das Berufungsgericht festgestellt hat - aus den auf Filmträgern aufgenommenen Filmen stammen.

36

Da die organisatorische und wirtschaftliche Leistung des Filmherstellers für den gesamten Film erbracht wird, gibt es zudem keinen Teil des Films, auf den nicht ein Teil dieses Aufwands entfiel und der daher nicht geschützt wäre. Deshalb haben auch kleinste Teile von Filmwerken und Laufbildern - wie hier die den Filmen entnommenen Einzelbilder - einen schützenswerten wirtschaftlichen Wert und genießen Leistungsschutz nach den § 94 Abs. 1 Satz 1, § 95 UrhG (vgl. BGHZ 175, 135 Tz. 19 - TV-Total, m.w.N.; Schulze in Dreier/Schulze aaO § 91 Rdn. 11 und § 94 Rdn. 29; vgl. zum Leistungsschutz des Tonträgerherstellers nach § 85 Abs. 1 Satz 1 UrhG BGH, Urt. v. 20.11.2008 - I ZR 112/06, GRUR 2009, 403 Tz. 14 = WRP 2008, 308 - Metall auf Metall).

Bornkamm

Pokrant

Büscher

Schaffert

Koch

Vorinstanzen:

LG München I, Entscheidung vom 31.08.2006 - 7 O 174/06 -

OLG München, Entscheidung vom 05.07.2007 - 6 U 4794/06 -