

Ilva Johanna Schiessel

Reichweite und Rechtfertigung des einfachen Lichtbildschutzes gem. § 72 UrhG



Nomos

Bild und Recht – Studien zur Regulierung des Visuellen

herausgegeben von

Prof. Dr. Thomas Dreier

PD Dr. Dr. Grischka Petri

Prof. Dr. Wolfgang Ullrich

Prof. Dr. Matthias Weller

Band 6

Ilva Johanna Schiessel

Reichweite und Rechtfertigung
des einfachen Lichtbildschutzes
gem. § 72 UrhG



Nomos

Erstgutachter: Prof. Dr. Thomas Dreier, M.C.J.
Zweitgutachter: Prof. Dr. Maximilian Haedicke, LL.M.
Tag der mündlichen Prüfung: 12.05.2020
Dekan: Prof. Dr. Jan von Hein

Titelbild, Collage aus Lichtbildern: © Ilva Johanna Schiessel

Die Collage besteht aus folgenden Lichtbildern: Sonnenuntergang am Meer: © Kathrin Schiessel; zwei Mädchen: o.A., Familienfoto; Fotografie von „Portrait von Richard Wagner, Cäsar Willich, um 1862, Öl auf Leinwand“: © Reiss-Engelhorn-Museen, Foto: Jean Christen; Mutter und Kind: o.A., Familienfoto; Selfie von zwei Frauen: © Kathrin Schiessel; „Ein alter Kriegsjournalist in Aktion“: © iStock.com/Nes; Ehepaar: o.A., Familienfoto; „Elektronische und Papier-media-Konzept“: © iStock.com/scanrail

The book processing charge was funded by the Baden-Württemberg Ministry of Science, Research and Arts in the funding programme Open Access Publishing and the University of Freiburg.

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

Zugl.: Freiburg i. Br., Univ., Diss., 2020

1. Auflage 2020

© Ilva Johanna Schiessel

Publiziert von
Nomos Verlagsgesellschaft mbH & Co. KG
Waldseestraße 3-5 | 76530 Baden-Baden
www.nomos.de

Gesamtherstellung:
Nomos Verlagsgesellschaft mbH & Co. KG
Waldseestraße 3-5 | 76530 Baden-Baden

ISBN (Print): 978-3-8487-6866-0

ISBN (ePDF): 978-3-7489-0962-0

DOI: <https://doi.org/10.5771/9783748909620>



Onlineversion
Nomos eLibrary



Dieses Werk ist lizenziert unter einer Creative Commons Namensnennung 4.0 International Lizenz.

Meiner Familie

Vorwort

Die vorliegende Arbeit ist im Februar 2020 fertiggestellt worden. Literatur und Rechtsprechung wurden bis zu diesem Zeitpunkt berücksichtigt.

Mein Dank gebührt meinem Doktorvater *Prof. Dr. Thomas Dreier, M.C.J.*, für die Annahme als Doktorandin und die Betreuung des Promotionsvorhabens. Während der Erstellung der Arbeit stand er stets als Ansprechpartner zur Verfügung. Ein von ihm initiiertes Doktorandenseminar, das die Diskussion mit anderen Doktoranden ermöglichte, trug zu zahlreichen wertvollen Anregungen bei, die sich in der vorliegenden Arbeit wiederfinden. Ihm und den weiteren Herausgebern *PD Dr. Dr. Grischka Petri, Prof. Dr. Wolfgang Ullrich* sowie *Prof. Dr. Matthias Weller* danke ich außerdem für die Aufnahme in die Schriftenreihe „Bild und Recht – Studien zur Regulierung des Visuellen“. Darüber hinaus bedanke ich mich bei *Prof. Dr. Maximilian Haedicke, LL.M.*, für die schnelle Erstellung des Zweitgutachtens. Großer Dank gilt außerdem *Dr. Marco Ganzhorn* und dem Team des Nomos-Verlages für die Unterstützung auf dem Weg vom Manuskript zur Veröffentlichung. Den Reiss-Engelhorn-Museen danke ich für die Bereitstellung der Reproduktionsfotografie des von Cäsar Willich geschaffenen Portraits Richard Wagners, das auf dem Titelbild dieser Arbeit zur Verwendung kam.

Bedanken möchte ich mich auch bei meiner Familie, meinen Freunden und Kollegen, die mich während der Erstellung dieser Arbeit unterstützt und bestärkt haben. Besonderer Dank gebührt insoweit *Isabell Klingelhöfer*, die sich des Korrekturlesens angenommen hat.

Für die immerwährende Unterstützung bedanke ich mich außerdem ganz besonders bei meinen Eltern *Annette* und *Thomas Schiessel*, die mir meine akademische Ausbildung erst ermöglicht und damit ganz erheblich zur Fertigung dieser Arbeit beigetragen haben. Meine Schwester *Kathrin Schiessel* unterstützt mich stets mit Rat und Tat, ihr gebührt ferner Dank für die Überlassung von Lichtbildern zur Darstellung auf dem Titelbild.

Mein größter Dank gilt meinem Ehemann *Maximilian Schiessel*, ohne dessen Beistand, Motivation und Unterstützung während der vergangenen Jahre die Erstellung dieser Arbeit nicht möglich gewesen wäre.

Freiburg i. Br., Oktober 2020

Ilva Johanna Schiessel

Inhaltsverzeichnis

Einleitung	19
A) Die Fotografie als urheberrechtlicher Schutzgegenstand	19
B) Problemaufriss	19
C) Umfang und Gang der Untersuchung	21
Kapitel 1: Rechtshistorische Entwicklung	24
A) Die Fotografie als Herausforderung für Gesetzgeber und Rechtsanwender – Die Anfänge der rechtlichen Bewertung	24
B) Uneinheitliche Auffassungen und erste Regelungsversuche	25
C) Schutz jeglicher Fotografien	27
I) Gesetz betreffend den Schutz von Photographien gegen unbefugte Nachbildung (1876)	27
II) Kunsturhebergesetz (1907/1940)	28
D) Differenzierte Ausgestaltung des Schutzes von Lichtbildern und Lichtbildwerken	30
I) Umbruch	30
II) Urheberrechtsgesetz (1965)	31
III) Urheberrechtsgesetz (1985)	33
IV) Umsetzung der EU-Schutzdauerrichtlinie	35
1) Wesentliche Inhalte	35
2) Auswirkungen der Schutzdauerrichtlinie auf bereits bestehende Lichtbilder/Lichtbildwerke	37
3) Regelungen zum einfachen Lichtbildschutz in Europa	39
E) Zwischenergebnis und Ausblick	41
Kapitel 2: Der Schutzgegenstand des Lichtbildes im Rahmen des UrhG	42
A) Gesetzliche Systematik	42

Inhaltsverzeichnis

B) Schutzgegenstand des § 72 UrhG	43
I) Entstehung von Lichtbildern und Erzeugnissen, die wie Lichtbilder hergestellt werden – Technische Anforderungen	43
1) „Ursprung des Lichtbildschutzes – Analoge Fotografie	44
2) Weitere Entstehungsformen des Lichtbildes bzw. ähnlicher Erzeugnisse, die wie Lichtbilder hergestellt werden	44
II) Differenzierung zwischen Lichtbildern und Lichtbildwerken	46
1) Ausgangspunkt	46
2) Abgrenzung	48
3) Äußere und nachträgliche Umstände im Rahmen der Abgrenzung	52
a) Grundsatz	52
b) Virale oder überdurchschnittliche Aufmerksamkeit als Abgrenzungskriterium?	54
aa) Problemaufwurf	54
bb) Beispiele	55
(1) Ein Bild geht um die Welt – "#thedress"	55
(2) Richard Prince: Neue Portraits	56
(3) Zusammenstellung einfacher Lichtbilder	58
cc) Bewertung	58
4) Zwischenergebnis	60
III) Mindestanforderungen an einfache Lichtbilder	61
1) Allgemeines	61
2) Ausgangspunkt: Auslegung	62
a) Grammatikalische Auslegung	62
b) Systematische Auslegung	62
c) Schutzzweck der Norm und Gesetzgebungshistorie	63
3) Kriterien zur Abgrenzung des schutzunfähigen Lichtbildes vom schutzfähigen Lichtbild i.S.d. § 72 UrhG	65
a) Mindestmaß an persönlicher geistiger Leistung	65
b) Urbild-Kriterium	68
c) Verhältnis der Kriterien zueinander	72
d) Weitere Abgrenzungskriterien	74
e) Bewertung	75
4) Lösungsvorschlag	78
IV) Behandlung der Reproduktionsfotografie im Rahmen von § 72 UrhG	80
1) Begriff der Reproduktionsfotografie	81
a) Begriffsfestlegung	81

b)	Übersicht über weitere Begriffsverwendungen	82
c)	Bewertung	84
2)	Reproduktionsfotos als Schutzgut des UrhG?	86
a)	Dreidimensionale Vorlagen	87
b)	Zweidimensionale Vorlagen	89
aa)	Begriff zweidimensionaler Vorlagen	89
bb)	Zweidimensionale Vorlage als potentielles Schutzgut des § 2 Abs. 1 Nr. 5 UrhG oder des § 72 UrhG?	90
cc)	Schutzfähigkeit unter § 72 UrhG?	93
(1)	Bestandsaufnahme und Bewertung	93
(2)	Überprüfung des Ergebnisses	98
3).	Teleologische Reduktion bei der Reproduktionsfotografie gemeinfreier Kunstwerke erforderlich?	102
a)	Problemaufwurf	102
b)	Grundlagen der Gemeinfreiheit	104
c)	Umgehung der Gemeinfreiheit durch Anerkennung des Schutzes von Reproduktionsfotos?	105
d)	Mittelbare Schutzrechtsverlängerung/ Schutzrechtsgewährung	106
e)	Bewertung	110
4).	Zwischenergebnis	111
5)	Ausblick: Art. 14 DSM-Richtlinie	112
a)	Hintergrund	112
b)	Inhalt der Vorschrift	113
aa)	Wortlaut	113
bb)	Material, das im Zuge einer Handlung der Vervielfältigung dieses Werkes entstanden ist	114
cc)	Abbildungsgegenstand	114
(1)	Werkeigenschaft der Vorlage	114
(2)	„Bildende Kunst“ i. S. v. Art. 14 DSM- Richtlinie	115
dd)	Relevanter Zeitpunkt	120
ee)	Rechtsnatur des Art. 14 DSM-Richtlinie: Tatbestandsbeschränkung oder Schrankenregelung?	122
ff)	Ausschluss neu entstandener Werke	122
c)	Bewertung und Umsetzungsmöglichkeiten	123
aa)	Positiv: Anknüpfungspunkt des Vervielfältigungsmaterials	123

Inhaltsverzeichnis

bb) Kritik an Art. 14 DSM-Richtlinie	124
cc) Alternativen	128
dd) (Keine) Erforderlichkeit von Übergangsregelungen	128
ee) Umsetzungsmöglichkeiten/-empfehlungen	129
6) Praktische Auswirkungen des Schutzes von Reproduktionsfotos	130
a) Nutzerperspektive	130
b) Doppellizenzierung	131
c) Konsequenzen aus der Umsetzung des Art. 14 DSM- Richtlinie für den Markt	131
C) Schutzzumfang	132
I) Kein Motivschutz	132
II) Teileschutz	133
1) Teile einer unter Zuhilfenahme eines Gerätes zur technischen Reproduktion hergestellte Collage	134
2) Sonstige Lichtbilder	135
Kapitel 3: Rechtsinhaberschaft; Schutzzumfang/-inhalt; Folgen von Verletzungshandlungen	140
A) Rechtsinhaberschaft	140
I) Originärer Rechtserwerb	140
II) Abgeleiteter Rechtserwerb durch Einräumung von Nutzungsrechten über das Urhebervertragsrecht	142
1) Keine Abtretbarkeit bzw. Abtretung	142
2) Nutzungsverträge über Lichtbildrechte	146
3) Verwertungsgesellschaft Bild-Kunst und Bildagenturen	146
III) Beweis der Rechtsinhaberschaft im Prozess	147
1) Vermutungsregelung des § 10 UrhG	147
2) Weitere Indizien	148
B) Schutzzumfang/-inhalt	148
I) Rechte gem. §§ 12 ff. UrhG	149
1) Veröffentlichungsrecht gem. § 12 UrhG	149
2) Recht auf Anerkennung der Urheberschaft und Namensnennungsrecht, § 72 Abs. 1 i.V.m. § 13 UrhG	150
a) Inhalt	150
b) Sonderfall: Annahme eines Anonymisierungswillens bei Veröffentlichung oder Verbreitung durch den Lichtbildner ohne Namensnennung?	153

3) Integritätsschutz gem. § 14 UrhG	154
II) Verwertungsrechte, §§ 15 ff. UrhG	157
1) Vervielfältigungsrecht gem. § 16 UrhG, Art. 2 InfoSoc-RL	157
a) Allgemeines	157
b) Vervielfältigung trotz Veränderung? – Bewertung von Abweichungen, Format- und Größenänderungen	159
c) Verwendung von Teilen eines einfachen Lichtbildes als Vervielfältigungshandlung	161
aa) Problemaufriss	161
bb) Hintergrund	162
cc) Rechtsprechungsentwicklung	163
(1) BGH: Metall auf Metall (2008) & Metall auf Metall II (2012)	163
(2) BVerfG: Sampling (2016)	164
(3) BGH: Metall auf Metall III (2017)	165
(4) EuGH: Pelham/Hütter u.a. (2019)	165
dd) Bewertung der Lösung des EuGH – Ablehnung einer Vervielfältigungshandlung	167
ee) Übertragbarkeit auf Lichtbildschutz?	170
2) Recht der öffentlichen Wiedergabe gem. § 15 Abs. 2 UrhG, Art. 3 Abs. 1 InfoSoc-RL und insbesondere Recht auf öffentliche Zugänglichmachung gem. § 19a UrhG, Art. 3 Abs. 1 InfoSoc-RL	171
a) (Legal-)Definitionen und Voraussetzungen der öffentlichen Wiedergabe gem. § 15 Abs. 2 UrhG, Art. 3 Abs. 1 InfoSoc-RL und der öffentlichen Zugänglichmachung gem. § 19a UrhG, Art. 3 Abs. 1 InfoSoc-RL	172
aa) Handlung der Wiedergabe	173
bb) Zugänglichmachung	174
cc) Öffentlichkeit	174
cc) Weitere Kriterien	176
b) Typische Handlungen der „Zugänglichmachung“	177
aa) Upload	177
bb) Hyperlink/Deeplink	178
(1) Grundsätzliche Bewertung	178

Inhaltsverzeichnis

(2) Sonderfall: Verweis auf Inhalte unter Umgehung von Zulassungsbeschränkungen sowie Verweis auf Inhalte, die ohne Erlaubnis des Rechtsinhabers eingestellt wurden	180
(a) Ausgangssituation	180
(b) Öffentliche Zugänglichmachung bei Verweis auf rechtswidrige Vorveröffentlichung bzw. Umgehung von Schutzmaßnahmen	181
(c) Kenntnis der Rechtswidrigkeit der Veröffentlichung	182
cc) Framing	183
dd) Vorschaubilder	184
c) Sonderkonstellationen	187
aa) Upload: Öffentliche Zugänglichmachung durch Upload ins Internet bei vorangegangenem Upload durch Rechteinhaber/mit Zustimmung des Rechteinhabers? – Das Córdoba-Urteil des EuGH	187
bb) Framing: Öffentliche Wiedergabe beim Vorhalten von Schutzmaßnahmen gegen Framing	191
3) Verbreitungsrecht gem. § 17 UrhG	193
4) Bearbeitungs- und Umgestaltungsrecht gem. § 23 UrhG; Freie Benutzung gem. § 24 UrhG	194
a) Bearbeitungs- und Umgestaltungsrecht gem. § 23 UrhG	194
b) Freie Benutzung gem. § 24 UrhG	195
aa) Regelungsinhalt des § 24 UrhG	195
bb) (Un-)Anwendbarkeit des § 24 UrhG? Folgen – insbesondere für die Übernahme wiederkennbarer Lichtbildteile	198
III) Zugang zu Werkstücken, § 25 UrhG, und Folgerecht, § 26 UrhG	202
IV) Zusammenfassung	203
1) Gleichlauf des Schutzes von einfachen Lichtbildern und Lichtbildwerken	203
2) Abweichungen und Modifikationen	204

C) Rechtsfolgen bei und Verfolgung von Rechtsverletzungen	205
I) Zivilrechtliche Rechtsfolgen und Aspekte der Rechtsdurchsetzung	205
1) Beseitigung, Unterlassung, Schadensersatz, § 97 UrhG	205
a) Allgemeines	205
b) Schadensermittlung im Wege der Lizenzanalogie	207
aa) Vorgehensweise	207
bb) Beispiele nach § 287 ZPO ermittelter Schadenshöhen bei der unberechtigten Nutzung einfacher Lichtbilder	212
2) Abmahnung, § 97a UrhG	213
3) Anspruchsinhaber	214
4) Kosten	215
a) Außergerichtliche Geltendmachung der Ansprüche	216
aa) Ausnahmefall: § 97 a Abs. 3 UrhG	216
bb) Gegenstandswert der anwaltlichen Geltendmachung möglicher Ansprüche außerhalb des Anwendungsbereiches des § 97a Abs. 3 UrhG	217
b) Gerichtliche Geltendmachung von Ansprüchen	218
II) Strafrechtliche Rechtsfolgen	218
III) Zwischenergebnis	219
 Kapitel 4: (Mangelnde) Rechtfertigung des Lichtbildschutzes	 221
A) Der Ruf nach Veränderung	221
B) In welchen Fällen bereitet der einfache Lichtbildschutz (keine) Schwierigkeiten?	225
I) Soziale Medien	225
1) Bedeutung von Lichtbildern in den sozialen Medien	225
2) Eigenständiger Upload von Lichtbildern in ein soziales Netzwerk	227
a) Vervielfältigung, § 16 UrhG	227
b) Öffentliche Zugänglichmachung gem. § 19a UrhG, öffentliche Wiedergabe gem. § 15 Abs. 2 UrhG	227
c) Eingriff in das Veröffentlichungsrecht gem. §§ 72 Abs. 1, 12 UrhG	230
d) Eingriff in das Recht auf Anerkennung der Lichtbildnerschaft und das Namensnennungsrecht gem. §§ 72 Abs. 1, 13 UrhG	231

Inhaltsverzeichnis

3) Verlinken von Lichtbildern und fremden Websites („Linking“)	233
4) „Teilen“ von Lichtbildern (Social Sharing)	234
a) Grundsätzliches	234
b) Teilen von user-generated content innerhalb einer Plattform (z.B. „Teilen“ und „Retweeten“)	234
c) Teilen über sonstige „Umwege“	235
d) Social Plugins	236
e) Rechtliche Bewertung	237
f) Zusammenfassung	239
5) Bearbeitungs- und Umgestaltungsrecht gem. § 23 UrhG, Entstellung von Lichtbildern gem. § 14 UrhG und freie Benutzung gem. § 24 UrhG	240
6) Fehlende Namensnennung	241
7) Zwischenergebnis	242
II) Zitatrecht	242
III) Reproduktionsfotografien	245
IV) Einfache Produktbilder	247
V) „Risiko“ der Rechtsdurchsetzung durch den Rechtsinhaber	248
C) Berechtigung der Forderungen vs. Berechtigung des Lichtbildschutzes	252
I) Veränderungen der tatsächlichen Gegebenheiten seit Einführung des Lichtbildschutzes und Auswirkungen	253
II) Reformoptionen	255
1) Überblick	255
2) Abschaffung des einfachen Lichtbildschutzes	256
a) Beseitigung des Auffangschutzes an der Untergrenze des Schutzbereichs von Lichtbildwerken gem. § 2 Abs. 1 Nr. 5 UrhG	256
aa) Bedeutung	256
bb) Angemessenheit der Aufgabe der Rechtssicherheit durch Abschaffung des generellen Auffangtatbestandes	258
b) Reproduktionsfotografien	261
c) Pressebilder	264
d) Einzelbilder aus Laufbildern und Filmwerken	265
e) Einfache Produktbilder	265
g) Social Media	265

h) Nachträglich erfolgreiche einfache Lichtbilder – #thedress, Prince, Zusammenstellungen einfacher Lichtbilder	266
i) Lichtbilder aus Wissenschaft und Technik	267
j) Zusammenfassung und Bewertung	268
aa) Vorteile der Abschaffung des § 72 UrhG	268
bb) Nachteile der Abschaffung des § 72 UrhG	270
cc) Offene Fragen	274
(1) Niedrige Schutzwelle des § 2 Abs. 2 UrhG	274
(2) Fortbestehen von Rechten bzw. Rechtspositionen Dritter	276
(3) Notwendigkeit von Übergangsregelungen	277
k) Zwischenergebnis	278
3) Teilweise Abschaffung des § 72 UrhG für Lichtbilder, die nicht berufsmäßig hergestellt werden	279
a) Folgen der Beschränkung des Schutzbereichs	279
b) Inhaltliche Ausgestaltung	279
c) Formulierungsvorschlag	281
d) Bewertung	281
4) Schutz von Lichtbildern aus Wissenschaft und Technik	282
5) Wandlung in ein investitionsschützendes Leistungsschutzrecht bzw. Begreifen des § 72 UrhG als „echtes“ Leistungsschutzrecht	284
6) Begrenzung des Lichtbildschutzes auf bestimmte, namentlich benannte Fälle oder Ausschluss bestimmte, namentlich benannte Fälle;	286
7) Einführung einer Schrankenbestimmung für den Bereich der sozialen Medien	287
a) Hintergrund und Zweck einer solchen Schrankenbestimmung	287
b) Ausgestaltung	289
aa) Erfasste Nutzungshandlungen	289
bb) Begrenzung der Schrankenbestimmung auf Handlungen innerhalb des sozialen Netzwerks?	289
cc) Beschränkung auf Kommunikationszwecke?	290
dd) Ausschluss der Nutzung zu gewerblichen Zwecken?	291
c) Systematik	292
d) Begrenzung der Schrankenbestimmung auf einfache Lichtbilder	293

Inhaltsverzeichnis

e) Formulierungsvorschlag	294
f) Bewertung	295
8) Anhebung der Schutzwelle gem. § 2 Abs. 2 UrhG	295
a) Grundsätzliche Möglichkeit der Anhebung der Schutzwelle gem. § 2 Abs. 2 UrhG	295
b) Notwendige Kombination mit gesetzgeberischem Eingreifen	296
c) Exkurs: Lichtbildschutz in der Schweiz	297
d) Bewertung	299
III) Zusammenfassung und Lösungsvorschlag	300
Zusammenfassung und Thesen	304
Anhang	307
Literaturverzeichnis	317