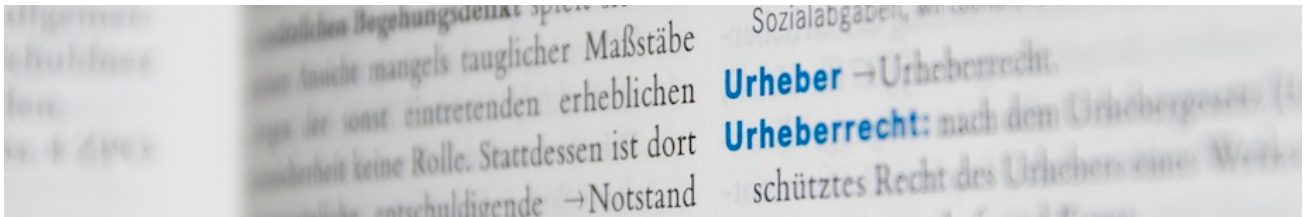


# RECHT AM BILD

*Informationen rund um das Urheber- und Fotorecht*



## JURISTISCHES HANDBUCH FÜR FOTOGRAFEN

Stand: März 2011

Recht am Bild – Informationen rund um das Urheber- und Fotorecht

<http://www.rechtambild.de>

[info@rechtambild.de](mailto:info@rechtambild.de)

## **Inhaltsverzeichnis**

<b>1. Fotografieren von Personen und Sachen</b>	<b>1</b>
a. Das Recht am eigenen Bild	1
b. Das Recht am Bild der eigenen Sache	3
c. Die Panoramafreiheit	4
<b>2. Rechte des Urhebers</b>	<b>6</b>
a. Wer ist der Urheber und was ist ein Werk?	7
b. Verwertungsrechte	8
aa. Das Vervielfältigungsrecht	8
bb. Das Verbreitungsrecht	9
cc. Das Recht zur Ausstellung, Vortragung, Aufführung, Vorführung und der öffentlichen Zugänglichmachung	11
c. Urhebernennungsrecht	12
<b>3. Nutzungsrechte und Vergütung</b>	<b>14</b>
<b>4. Rechtsschutz</b>	<b>16</b>
<b>5. Der Schadensersatzanspruch</b>	<b>17</b>
<b>6. Exkurs: Model- und Propertyrelease</b>	<b>19</b>
<b>7. Hinweise</b>	<b>24</b>

# 1. Fotografieren von Personen und Sachen

## a. Das Recht am eigenen Bild

Der Begriff des Rechts am eigenen Bild beschreibt die Rechte des Fotografierten/Models an dem geschossenen Foto. Aus diesen Rechten ergeben sich gleichzeitig die Einschränkungen, denen sich der Fotograf unterwerfen muss, um keine Rechtsverletzung zu verursachen und eventuellen Schadensersatzansprüchen ausgesetzt zu sein.

Das Recht am eigenen Bild ist als besondere Ausprägung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts im Kunsturhebergesetz (KunstUrhG) festgesetzt. Gem. § 22 Satz 1 KunstUrhG dürfen Abbildungen einer Person grundsätzlich nur dann verbreitet oder zur Schau gestellt werden, wenn deren Einwilligung vorliegt. Zu diesem Grundsatz gibt es jedoch einige Ausnahmen und Einschränkungen. Das Gesetz setzt in der gleichen Norm bereits fest, dass eine Einwilligung der abgeliichten Person vermutet wird, wenn diese für das Abbilden eine Entlohnung erhält. Dies bedeutet, dass das Model bei Bezahlung explizit einer Verwendung widersprechen muss, da ansonsten die gesetzliche Vermutung greift, sie habe zugestimmt.

Weitere Ausnahmen sind in § 23 Abs. 1 KunstUrhG normiert. So können Bildnisse auch ohne Einwilligung veröffentlicht werden, wenn:

1. es sich um Bildnisse der Zeitgeschichte handelt:

Nach aktueller Rechtsprechung kommt es bei der Beurteilung, ob es sich um eine Abbildung der Zeitgeschichte handelt, stärker auf den Kontext der Berichterstattung als auf die abgebildete Person an. Jedoch ist der Begriff weit zu fassen, da es im Rahmen der Informationsfreiheit ein großes Interesse der Öffentlichkeit an Geschehnissen von gesellschaftlicher Relevanz gibt. Unter anderem fallen folgende Beispiele unter diese Ausnahme:

- Staatsoberhäupter und Politiker (auch nach ihrer Amtszeit),
- Angehörige regierender Königs- und Fürstenhäuser (allerdings nur soweit sie selbst einen zeitgeschichtlichen Bezug aufweisen),
- Repräsentanten der Wirtschaft,
- Wissenschaftler und Erfinder,
- Künstler, Schauspieler, Sänger, Entertainer und Sportler.

### **§ 22 KunstUrhG:**

*Bildnisse dürfen nur mit Einwilligung des Abgebildeten verbreitet oder öffentlich zur Schau gestellt werden. Die Einwilligung gilt im Zweifel als erteilt, wenn der Abgebildete dafür, daß er sich abbilden ließ, eine Entlohnung erhielt. Nach dem Tode des Abgebildeten bedarf es bis zum Ablaufe von 10 Jahren der Einwilligung der Angehörigen des Abgebildeten. Angehörige im Sinne dieses Gesetzes sind der überlebende Ehegatte oder Lebenspartner und die Kinder des Abgebildeten und, wenn weder ein Ehegatte oder Lebenspartner noch Kinder vorhanden sind, die Eltern des Abgebildeten.*

### **§ 23 KunstUrhG:**

*(1) Ohne die nach § 22 erforderliche Einwilligung dürfen verbreitet und zur Schau gestellt werden:*

*1. Bildnisse aus dem Bereich der Zeitgeschichte;*

*2. Bilder, auf denen die Personen nur als Beiwerk neben einer Landschaft oder sonstigen Örtlichkeit erscheinen;*

*3. Bilder von Versammlungen, Aufzügen und ähnlichen Vorgängen, an denen die dargestellten Personen teilgenommen haben;*

*4. Bildnisse, die nicht auf Bestellung angefertigt sind, sofern die Verbreitung oder Schaustellung einem höheren Interesse der Kunst dient.*

*(2) Die Befugnis erstreckt sich jedoch nicht auf eine Verbreitung und Schaustellung, durch die ein berechtigtes Interesse des Abgebildeten oder, falls dieser verstorben ist, seiner Angehörigen verletzt wird.*

2. die abgebildeten Personen nur als Beiwerke einer Landschaft oder Örtlichkeit erscheinen:

Entscheidend dafür, dass diese Ausnahme greift, ist, dass es bei der Abbildung erkennbar nicht um die Person als Motiv gegangen sein darf, sondern sie „aus Versehen“, „durch Zufall“ oder „weil sie gerade dort war“ neben oder innerhalb eines anderen Motivs abgebildet wurde.

3. das Bildnis Versammlungen, Aufzüge oder ähnliche Vorgänge darstellt, an denen der Abgebildete teilgenommen hat:

Der Begriff ist zunächst weit zu fassen, so dass z. B. auch Trauerumzüge und Beerdigungen von der Aufzählung umfasst sind. Allerdings wird sich in solchen Fällen wohl eine Einschränkung über § 23 Abs. 2 KunstUrhG ergeben, je nach dem wie stark der Eingriff das Interesse des Abgebildeten (oder seiner Angehörigen) verletzt. Nicht von dieser Ausnahme umfasst sind rein private Ereignisse. Eine Veröffentlichung ohne Einwilligung ist somit ein Rechtsverstoß.

4. das Bildnis nicht auf Bestellung angefertigt wurde und die Verbreitung einem höheren Interesse der Kunst dient.

Diese Ausnahme hat keine große praktische Bedeutung. Zumal von ihr nur Arbeiten erfasst werden, die nicht auf Bestellung, also ohne ausdrücklichen Auftrag erstellt worden sind.

All diese Ausnahmen greifen jedoch nicht ein, wenn durch die Verbreitung ein berechtigtes Interesse des Abgebildeten (bei Verstorbenen das seiner Angehörigen) verletzt wird, so § 23 Abs. 2 KunstUrhG. Diese Einschränkung ist sehr vage formuliert und bedarf in jedem einzelnen Fall einer umfassenden Abwägung der Umstände. So stehen sich regelmäßig die Presse- und Informationsfreiheit und die Interessen des Abgebildeten gegenüber. Es lässt sich nur schwer eine passende Definition dafür finden, wann genau das Interesse „berechtigt“ ist. Festhalten lässt sich zumindest, dass mit dieser Einschränkung eine Grenze gezogen werden soll um die Privats- und Intimsphäre der abgebildeten Personen zu schützen und Ehr- und Rufverletzungen zu verhindern. So kann im Einzelfall auch die Wohnung der abgebildeten Person mit von diesem Schutz umfasst sein.

Wichtig ist zu wissen, dass grundsätzlich derjenige, der das Bildnis ohne Einwilligung verwendet, beweisen muss, dass es sich bei seiner Darstellung um eine der vier oben genannten Ausnahmen handelt.

Es lässt sich erkennen, dass das rechtliche Dürfen des Fotografen (als Urheber) nicht unwesentlich vom Recht der abgelichteten Personen abhängt. Um Streitigkeiten zu vermeiden sollte bereits im Voraus versucht werden, Einwilligungen bei den zu fotografierenden Personen einzuholen und über die Verwendungsabsichten aufzuklären. Leider ist dies in der Praxis nicht immer möglich und so manches Bild würde seinen spontanen Charakter verlieren oder gar nicht erst entstehen, wenn zunächst ein Gespräch mit den abgelichteten Personen erfolgen würde.

In manchen Fällen lässt sich die Einwilligung aber auch später noch einholen. Dies sollte allerdings spätestens bis zur Veröffentlichung der Fall sein. Ist auch dies nicht möglich, muss man bei der Auswahl der zu veröffentlichenden Bildern doppelt sorgsam sein um keine Rechte zu verletzen.

## **b. Das Recht am Bild der eigenen Sache**

Noch immer nicht eindeutig geklärt ist, ob es ein Recht des Eigentümers einer Sache zur Untersagung der privaten und kommerziellen Nutzung von Fotografien der Sache überhaupt gibt. Eine auf ein Urteil aus dem Jahr 1974 gestützte Meinung<sup>1</sup> leitet ein solches Recht aus der Eigentümerstellung selbst ab. Somit stünde jedem Eigentümer ein gesetzlicher Abwehranspruch gegen die private und kommerzielle Nutzung der Bilder dieser Sache zu.

Diese Rechtsprechung wurde vom Bundesgerichtshof jedoch aufgegeben. Zuletzt wurde dies in der Entscheidung "Friesenhaus" aus dem Jahre 1989 bestätigt<sup>2</sup>. Auf diese Rechtsprechung berief sich auch das OLG Berlin-Brandenburg<sup>3</sup> und lehnte einen Abwehranspruch des Eigentümers ab. Geklagt hatte eine Stiftung des öffentlichen Rechts, die Eigentümerin mehrerer Schlösser und Gärten ist. Die Beklagte betreibt als reiner Diensteanbieter eine Internetplattform im Stil einer Stock-Agentur. Von ihr wurde die Unterlassung der Verbreitung von Bildern der Schlösser und Gärten verlangt.

Im darauffolgenden Urteil des Bundesgerichtshofs<sup>4</sup> wurde der Stiftung eine Untersagung der gewerblichen Verwertung von Bildern, die auf ihrem Grundstück geschossen werden, jedoch zugesprochen. Denn bei Fällen, bei denen die Aufnahmen auf einem (Privat-) Grund-

---

<sup>1</sup> BGH, Urt. v. 20. September 1974, Aktz. I ZR 99/73 – Schloss Tegel

<sup>2</sup> BGH, Urt. v. 9. März 1989, Aktz.: I ZR 54/87 - Friesenhaus

<sup>3</sup> OLG Berlin-Brandenburg, Urt. v. 18.2.2010, Aktz. 5 U 12/09, 5 U 3/09 und 5 U 14/09

<sup>4</sup> BGH, Urt. v. 17. Dezember 2010, Aktz.: V ZR 44/10

stück entstehen, sei zu dem Grundsatz "kein Recht am Bild der eigenen Sache" eine Ausnahme zu machen. Dies sei Folge des Eigentumsrechts.

Nicht zulässig sind somit weiterhin unbestritten diejenigen Aufnahmen die unter Betreten des Grundstücks gegen den Willen des Eigentümers entstanden sind. Solche Aufnahmen und deren Verwertung bedürfen regelmäßig der Zustimmung des Hausrechtsinhabers.

Untersagen lässt sich somit das Fotografieren des eigenen Hauses, Autos, etc. solange nicht, wie es von öffentlichem Grund aus geschieht. Auch die kommerzielle Verwendung ist zulässig, wenn dadurch keine anderen Rechte wie z. B. Persönlichkeits- oder Markenrechte verletzt werden.

### c. Die Panoramafreiheit

Die Panoramafreiheit findet sich im Gesetz in § 59 UrhG wieder. Ohne diese Regelung wäre es kaum möglich, im alltäglichen Leben Lichtbilder oder Filme usw. zu verwerten, ohne direkt Rechtsverstöße zu begehen.

#### Wann greift § 59 UrhG?

Zunächst einmal muss es sich bei dem abgebildeten Motiv um ein bleibendes Werk handeln. Bei ‚Werken‘ im Sinne dieser Vorschrift handelt es sich zumeist um Gebäude, jedoch sind z.B. auch Installationen der Kunst von dem Begriff umfasst.

Die momentan prominenteste Entscheidung zu dem Merkmal "bleibend" ist wohl die des Bundesgerichtshofs bezüglich der Verhüllung des Reichstags durch die Künstler Christo und Jean-Claude<sup>5</sup>. Demnach kommt es einzig und allein auf den Willen des Urhebers an, ob er sein Werk dauerhaft - also bleibend - oder eventuell nur vorübergehend präsentieren möchte. Die Haltbarkeit oder Beständigkeit des Werkes selbst ist irrelevant<sup>6</sup>.

#### Die Einschränkungen

Das Werk muss sich in einem öffentlichen Raum befinden. Meist wird dies umgangssprachlich als "von der Straße aus" umschrieben. Bekannt ist § 59 UrhG daher auch unter dem Begriff der Straßenbildfreiheit.

Die Rechtsprechung zu "Schloss Tegel"<sup>7</sup> und "Friesenhaus"<sup>8</sup> zeigte bereits, dass der Eigentümer die Herstellung und Verwertung

#### **§ 59 UrhG:**

*(1) Zulässig ist, Werke, die sich bleibend an öffentlichen Wegen, Straßen oder Plätzen befinden, mit Mitteln der Malerei oder Graphik, durch Lichtbild oder durch Film zu vervielfältigen, zu verbreiten und öffentlich wiederzugeben. Bei Bauwerken erstrecken sich diese Befugnisse nur auf die äußere Ansicht.*

*(2) Die Vervielfältigungen dürfen nicht an einem Bauwerk vorgenommen werden.*

<sup>5</sup> BGH, Urt. v. 24. Januar 2002, Aktz.: I ZR 102/99 - Verhüllter Reichstag

<sup>6</sup> vgl. auch Schack JZ 2002, 1007 f; LG Frankenthal GRUR 2005, 577

<sup>7</sup> BGH, Urt. v. 20. September 1974, Aktz.: I ZR 99/73 – Schloß Tegel

<sup>8</sup> BGH, Urt. v. 9. März 1989, Aktz.: I ZR 54/87 - Friesenhaus

von Fotos nicht untersagen kann, wenn sie von außerhalb seines Grundstücks aufgenommen worden sind. Dies wurde durch den BGH im Jahr 2010<sup>9</sup>, erneut bestätigt, jedoch zu Ungunsten des Fotografen beschränkt. Sobald nämlich Privatbesitz betreten wird, um ein Bildnis von einem Werk zu machen, fällt dies nicht mehr unter die Panoramafreiheit. Dies gilt nach dem BGH sogar dann, wenn der Privatbesitz "öffentlich" und ohne Hindernisse zugänglich ist. Sowohl Anfertigung als auch Verwertung der Bildnisse, die auf Privatgrundstücken entstehen, können aufgrund des Eigentumsrechts des Inhabers von diesem untersagt werden. Innenaufnahmen sind damit ebenfalls eindeutig nicht von § 59 UrhG geschützt.

Weiter besteht die geschriebene Einschränkung des § 59 Satz 2 UrhG, dass sich bei *Bauwerken diese Befugnisse (=die Verwertung) nur auf die äußere Ansicht erstrecken*. Alles, was mehr als nur die äußere Ansicht zeigt und damit auch von öffentlichen Wegen, Straßen oder Plätzen aus nicht mehr einsehbar ist, ist nicht von § 59 UrhG gedeckt. Darin spiegelt sich der Schutz der grundrechtlich gesicherten Privatsphäre wider. Es soll vermieden werden, dass unter Ausnutzung der Panoramafreiheit private Details an die Öffentlichkeit gelangen können.

So lehnte der Bundesgerichtshof den Schutz eines Fotos, das aus einer gegenüberliegenden Wohnung und erhöhter Perspektive aufgenommen wurde, ab<sup>10</sup>. Ebenso ist eine Luftaufnahme unzulässig<sup>11</sup> und es werden in dem Urteil neben dem Flugzeug auch Teleobjektiv und Leiter als weitere unzulässige Hilfsmittel deklariert, wenn damit die Privatsphäre ausgespäht werde.

#### Quellenangabe

Wichtig sei noch zu erwähnen, dass nach § 63 UrhG eine Quellenangabe vorzunehmen ist. Gleichzeitig heißt es in § 63 Abs. 1 S. 3 UrhG jedoch auch, dass die Verpflichtung zur Quellenangabe entfällt, wenn die Quelle weder auf dem benutzten Werkstück oder bei der benutzten Werkwiedergabe genannt noch anderweit bekannt ist.

Ist demnach der Urheber z.B. des abgebildeten Gebäudes bekannt, muss dieser auch angegeben werden.

#### **§ 63 UrhG:**

*(1) Wenn ein Werk oder ein Teil eines Werkes in den Fällen des § 45 Abs. 1, der §§ 45a bis 48, 50, 51, 53 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 und Abs. 3 Nr. 1 sowie der §§ 58 und 59 vervielfältigt wird, ist stets die Quelle deutlich anzugeben. Bei der Vervielfältigung ganzer Sprachwerke oder ganzer Werke der Musik ist neben dem Urheber auch der Verlag anzugeben, in dem das Werk erschienen ist, und außerdem kenntlich zu machen, ob an dem Werk Kürzungen oder andere Änderungen vorgenommen worden sind. Die Verpflichtung zur Quellenangabe entfällt, wenn die Quelle weder auf dem benutzten Werkstück oder bei der benutzten Werkwiedergabe genannt noch dem zur Vervielfältigung Befugten anderweit bekannt ist.*

[...]

#### Fazit

<sup>9</sup> BGH, Urt. v. 20. Oktober 2010, Aktz.: V ZR 44/10 - Unzulässige Fotos von Schlössern und Gärten

<sup>10</sup> BGH, Urt. v. 5. Juni 2003, Aktz.: I ZR 192/00 - Hundertwasser-Haus

<sup>11</sup> BGH, Urt. v. 9. Dezember 2003, Aktz.: VI ZR 373/02 - Ferienhaus-Luftaufnahme

Es lässt sich damit sagen, dass nicht alles von der Panoramafreiheit abgedeckt ist. Solange man aber auf der Straße bleibt und nicht in des Nachbarns Garten späht, bleibt man weitestgehend im rechtlichen Rahmen. Zu beachten ist zudem die Rechtsprechung des BGH zu den zwar öffentlich zugänglichen Plätzen wie Gartenanlagen, welche sich jedoch in Privatbesitz befinden. Hier darf nicht einfach alles fotografiert werden, wie gewollt. Oftmals finden sich dazu Regelungen in Hausordnungen. Wie immer gilt: Im Zweifel den Anwalt fragen.

## **2. Rechte des Urhebers**



## a. Wer ist der Urheber und was ist ein Werk?

Die Rechte, die an die Urheberschaft geknüpft werden, setzen logischerweise selbige voraus. Wer ist jedoch Urheber und ab wann und wie lange?

Urheber ist, wer Schöpfer eines Werkes ist, so § 7 UrhG. Ein Foto muss also ein solches Werk darstellen. Gem. § 2 Abs. I Nr. 5 UrhG gehören zu den geschützten Werken insbesondere Lichtbildwerke. Fotografien sind grundsätzlich davon umfasst, egal ob analog oder digital. Das Foto muss jedoch ein gewisses Maß an Individualität aufweisen. Mit dieser Anforderung sollen reine Zufallsfotografien vom Urheberrechtsschutz ausgeschlossen werden. Sobald das Bild jedoch eine Aussage enthält, die auf einer Gestaltung beruht, ist die Anforderung der Individualität gegeben.

Gestaltungen sind in der Praxis z. B. die Wahl des Bildausschnitts, die Unterdrückung des „optischen Rauschens“ oder die Platzierung des Motivs. Selbst die Wahl von Blende und Zeit kann als Gestaltung gelten. Da wohl jeder Amateur- oder Profifotograf versucht, bestimmte Vorstellungen im Bild umzusetzen, werden alle Bilder, ob gelungen oder nicht, als schutzfähige Werke im Sinne des Urheberrechts anzusehen sein.

Dass das Schießen eines Fotos einen (ebenfalls als Voraussetzung des Urheberrechts geforderten) Akt der Schöpfung darstellt, ist in Literatur und Rechtsprechung unumstritten. Somit ist derjenige der ein Foto schießt, Schöpfer dieses Fotos und erlangt die Urheberschaft. Diese Stellung behält er bis zum Ablauf des siebenzigsten Jahres nach seinem Tod, so § 64 UrhG. Er erhält damit eines der am längsten währenden Schutzrechte des deutschen Rechtssystems.

Ebenfalls Schutz erlangen können so genannte Lichtbilder (nicht zu verwechseln mit Lichtbildwerken). Lichtbilder stellen im Unterschied zu Lichtbildwerken eine reine Abbildung des Motivs dar. Die Leistung des Fotografen wird hierbei in der Bedienung der abbildenden Maschine (also der Kamera o. ä.) gesehen. Eine Individualität wie beim Lichtbildwerk muss das Foto nicht aufweisen. Die Anforderungen an ein Lichtbild sind also niedriger als an ein Lichtbildwerk. Der hierfür gewährte Schutz ist im gleichen Zuge aber ebenfalls geringer; er wird für nur fünfzig Jahre ab Erscheinen des Bildes gewährt, § 72 Abs. III UrhG.

Die eingangs gestellte Frage, ob der Fotograf Urheber seiner Bilder ist, lässt sich also bejahen. Man kann sich also zunächst einmal

### **§ 7 UrhG:**

*Urheber ist der Schöpfer des Werkes.*

### **§ 2 Abs. I Nr. 5 UrhG:**

*(1) Zu den geschützten Werken der Literatur, Wissenschaft und Kunst gehören insbesondere:*

*[...]*

*5. Lichtbildwerke einschließlich der Werke, die ähnlich wie Lichtbildwerke geschaffen werden;*

*[...]*

### **§ 64 UrhG:**

*Das Urheberrecht erlischt 70 Jahre nach dem Tode des Urhebers.*

### **§ 72 Abs. III UrhG:**

*[...]*

*(3) Das Recht nach Absatz 1 erlischt fünfzig Jahre nach dem Erscheinen des Lichtbildes*

*[...]*

sicher sein, dass die Arbeit, die in die Gestaltung der Bilder gesteckt wurde, mit dem Recht der Urheberschaft belohnt wird.

## **b. Verwertungsrechte**

### **aa. Das Vervielfältigungsrecht**

Das Vervielfältigungsrecht steht gem. § 16 UrhG zunächst ausschließlich dem Urheber zu. Nur er darf seine Bilder vervielfältigen. Um Missverständnissen vorzubeugen: Dieses Recht kann durch Verträge, Lizenzen und Einwilligungen eingeschränkt werden, was in der Praxis auch regelmäßig der Fall ist. Zunächst soll jedoch ein grundlegendes Verständnis für die dem Fotografen grundsätzlich zustehenden Rechte an seinen Bildern vermittelt werden.

Der Begriff, um den sich beim Vervielfältigungsrecht alles dreht, ist der der „Vervielfältigung“. Was wird also in Bezug auf die Fotografie davon erfasst? Der Gesetzesbegründung lässt sich folgende Definition entnehmen: „Eine Vervielfältigung ist jede körperliche Festlegung eines Werkes, die geeignet ist, den menschlichen Sinnen auf irgendeine Weise unmittelbar oder mittelbar wahrnehmbar zu machen.“

So liegt eine Vervielfältigung, wie § 16 Abs. 2 UrhG klarstellt, auch in der Übertragung eines Werkes (z. B. eines oder mehrerer Fotos) auf einen Bild-/ Tonträger oder von einem Bild-/Tonträger auf einen anderen vor. Alles andere wäre in einer Zeit der Digitalfotografie undenkbar, da die meisten Fotos heutzutage unmittelbar nach der Aufnahme auf SD-Karten o. ä. gespeichert werden. Der Fotograf hat ebenfalls das Recht, seine Bilder auf beliebig vielen Computern, CDs und Speicherchips zu sichern. Auch die Übertragung ins Internet steht ihm als Urheber seiner Bilder frei.

Um noch ein wenig deutlicher zu machen, was der Gesetzgeber mit „Vervielfältigungen“ meint, folgendes Beispiel:

Die reine Projektion von Fotografien auf Leinwänden oder die Darstellung am Computerbildschirm ist nicht als Vervielfältigung anzusehen (vielmehr handelt es sich um Vorführungen, siehe unter 3. cc.). Jedoch sind die dafür verwendeten Disketten, CDs, Festplatten oder USB-Sticks, auf denen sich die Daten befinden, ihrerseits wiederum Vervielfältigungen.

Ebenfalls als Vervielfältigung angesehen wird die Verwendung von Fotos als Vorschaubilder (Thumbnails) und das sog. Web-Harvesting (das Archivieren von Websites). Da hierbei die Bilder kopiert und auf einem Speichermedium abgelegt werden, liegt eine Vervielfältigung vor. Geschieht dies durch Dritte und nicht durch den Fo-

#### **§ 16 UrhG:**

*(1) Das Vervielfältigungsrecht ist das Recht, Vervielfältigungsstücke des Werkes herzustellen, gleichviel ob vorübergehend oder dauerhaft, in welchem Verfahren und in welcher Zahl.*

*(2) Eine Vervielfältigung ist auch die Übertragung des Werkes auf Vorrichtungen zur wiederholbaren Wiedergabe von Bild- oder Tonfolgen (Bild- oder Tonträger), gleichviel, ob es sich um die Aufnahme einer Wiedergabe des Werkes auf einen Bild- oder Tonträger oder um die Übertragung des Werkes von einem Bild- oder Tonträger auf einen anderen handelt.*

tografen selbst, kann ein Eingriff in sein Ausschließlichkeitsrecht vorliegen. Diese Eingriffe können jedoch durch die (möglicherweise nicht ausdrücklich) abgegebene Einwilligung des Fotografen oder bestimmte Schrankenbestimmungen des Urheberrechts gedeckt sein. Ein solcher Fall liegt z.B. vor, wenn Stockfotoagenturen zur übersichtlichen Darstellung Thumbnails der vom Fotografen hochgeladenen Bilder erstellen. Damit liegt eine Vervielfältigung der Bilder vor, die jedoch in der Regel von der Einwilligung des Fotografen gedeckt sein dürfte und daher keinen Eingriff in seine Rechte darstellt.

Festhalten lässt sich zunächst, dass der Fotograf mit dem ihm zustehenden Vervielfältigungsrecht bereits sehr weitreichende Möglichkeiten zur Nutzung der von ihm gemachten Bildern hat. In der Praxis gibt es nahezu nichts, was er urheberrechtlich nicht mit seinen Bildern tun könnte, solange er keine Rechte anderer verletzt.

## **bb. Das Verbreitungsrecht**

§ 17 UrhG regelt das Verbreitungsrecht des Urhebers. Liest man den Gesetzestext, so bekommt man möglicherweise einen falschen Eindruck davon, welches Recht dem Fotografen hiermit gegeben wird. So heißt es in Abs. 1: „Das Verbreitungsrecht ist das Recht, das Original oder Vervielfältigungsstücke des Werkes der Öffentlichkeit anzubieten oder in den Verkehr zu bringen.“ Dem Wortlaut entsprechend wird dem Fotografen damit das Recht eingeräumt, seine Bilder selbst zu verbreiten. Jedoch muss man diese Vorschrift im Gesamtkontext der Rechtsordnung sehen, insbesondere bzgl. der Eigentumsregelungen des Bürgerlichen Gesetzbuches. Danach ergibt sich nämlich aus der Vorschrift ebenfalls das Recht des Fotografen, dem Eigentümer der Bilder die Verbreitung zu untersagen. Ein Beispiel: Gibt der Fotograf seine Bilder zum Druck frei, so überträgt er dem Drucker das Recht zur Vervielfältigung und nicht das Recht der Verbreitung, da er dieses regelmäßig selbst ausüben möchte. Der Drucker wird mit der Herstellung der Bildkopien zwar Eigentümer an selbigen. Er darf diese jedoch nicht verbreiten, da dieses Recht bis zur Einräumung einer entsprechenden Lizenz allein dem Urheber zusteht. Solange dieser ihm kein Recht zur Verbreitung einräumt, bleibt der Drucker „nur“ Eigentümer an den Kopien, ohne ein Recht zur Verbreitung zu besitzen.

Dem Fotografen steht somit sowohl das Recht zur Verbreitung, als auch zur Untersagung zu. Allerdings kann er der Verbreitung auch zustimmen. Diese Einräumung des Verbreitungsrechts geschieht in der Praxis jedoch selten allumfassend. Der Fotograf kann die Verbreitung

### **§ 17 UrhG:**

*(1) Das Verbreitungsrecht ist das Recht, das Original oder Vervielfältigungsstücke des Werkes der Öffentlichkeit anzubieten oder in Verkehr zu bringen.*

*(2) Sind das Original oder Vervielfältigungsstücke des Werkes mit Zustimmung des zur Verbreitung Berechtigten im Gebiet der Europäischen Union oder eines anderen Vertragsstaates des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum im Wege der Veräußerung in Verkehr gebracht worden, so ist ihre Weiterverbreitung mit Ausnahme der Vermietung zulässig.*

*(3) Vermietung im Sinne der Vorschriften dieses Gesetzes ist die zeitlich begrenzte, unmittelbar oder mittelbar Erwerbszwecken dienende Gebrauchsüberlassung. Als Vermietung gilt jedoch nicht die Überlassung von Originalen oder Vervielfältigungsstücken*

*1. von Bauwerken und Werken der angewandten Kunst oder*

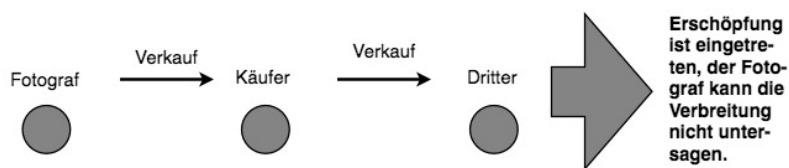
*2. im Rahmen eines Arbeits- oder Dienstverhältnisses zu dem ausschließlichen Zweck, bei der Erfüllung von Verpflichtungen aus dem Arbeits- oder Dienstverhältnis benutzt zu werden.*

zeitlich, räumlich und inhaltlich beschränken. So wäre es möglich, die Verbreitung der Fotos einem Anderen nur für das Gebiet der Bundesrepublik einzuräumen. Ebenso ist eine Einschränkung für die Dauer einer Messe oder Ausstellung denkbar. Ein einschlägiges Beispiel für die inhaltliche Einschränkung der Verbreitung im Bereich der Fotografie ist das Verbot, die Bilder für pornografische, rechts- oder linksradikale oder sonstige unerwünschte Zwecke einzusetzen.

Deutlich wird also, dass die Möglichkeit, die Verbreitung zu beschränken, dem Fotografen ein wirksames Mittel an die Hand gibt, um die Streuung seiner Werke zu steuern.

Allerdings hat auch dieses Recht eine Einschränkung, die sich aus derselben Norm ergibt. So regelt § 17 Abs. 2 UrhG die sog. Erschöpfung. Dieser Grundsatz besagt, dass sobald ein Original oder ein Vervielfältigungsstück mit Zustimmung des Fotografen in den Rechtsverkehr (innerhalb des Europäischen Wirtschaftsraums) gelangt ist, eine Weiterverbreitung auch ohne seine Zustimmung zulässig ist. An dieser Stelle endet also die Macht des Fotografen über seine Bilder.

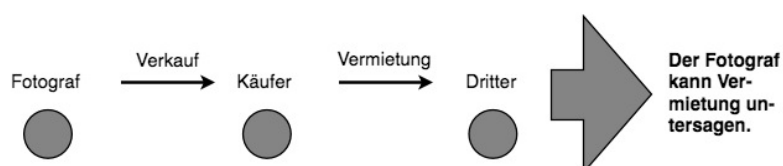
#### Skizze:



Dies ist jedoch allein der gesetzliche Ansatz, der nur greift, wenn zwischen Fotograf und Käufer im Rahmen von Lizenzen o. ä. nichts anderes vereinbart wurde.

Nicht von der Erschöpfung umfasst ist das Vermietrecht. Auch dieses findet seinen Ursprung im § 17 UrhG. Kauft also jemand eine CD mit Fotos von einem Fotografen, so erschöpft sich das Recht des Fotografen die Verbreitung zu untersagen nicht, wenn der andere diese CD vermietet. Damit soll verhindert werden, dass mögliche Raubkopien durch den Mieter den Verkaufsweg des Fotografen schmälern.

#### Skizze:



Ebenfalls keine Erschöpfung ist in der Online-Nutzung zu sehen. Der Erschöpfungsgrundsatz beschränkt sich lediglich auf körperliche

Werkstücke (z. B. gedruckte Bilder oder CDs mit Bildern). Hat der Fotograf seine Fotos im Internet veröffentlicht, so kann er der unbefugten Verbreitung durch andere aus seinem Recht entgegentreten.

## **cc. Das Recht zur Ausstellung, Vortragung, Aufführung, Vorführung und der öffentlichen Zugänglichmachung**

Die Rechte des Urhebers zur Ausstellung, Vortragung, Aufführung, Vorführung und öffentlichen Zugänglichmachung sind weniger praxisrelevant und sollen daher zusammengefasst erläutert werden.

Zunächst gibt § 18 UrhG dem Fotografen das Recht zur Ausstellung seiner unveröffentlichten Bilder. Wie auch bei dem Verbreitungsrecht handelt es sich bei diesem Recht um ein Verbotswort. Der Fotograf darf also Anderen die Ausstellung untersagen, da er der Einzige ist, dem dieses Recht gebührt. Zu beachten ist jedoch, dass das Ausstellungsrecht nur für unveröffentlichte Bilder gilt. Sobald ein Bild einmal ausgestellt oder auf einem anderen Weg in den Verkehr gebracht wurde, gilt es als veröffentlicht und das Ausstellungsrecht erlischt. Das Recht kann also maximal einmal ausgeübt werden, nämlich bei der ersten unberechtigten Ausstellung des Fotos durch einen Anderen. Danach ist es ausgestellt gewesen und gilt nicht mehr als unveröffentlicht.

Das Ausstellungsrecht gibt dem Fotografen demnach das Recht darüber zu bestimmen, ob ein von ihm geschossenes Foto durch Ausstellung veröffentlicht wird.

Im darauf folgenden § 19 UrhG sind die Rechte des Vortrags, der Aufführung und der Vorführung geregelt. Für die Fotografie ist davon allein das Recht der Vorführung von Relevanz, da die beiden anderen Rechte sich auf Sprach- oder Musikwerke beziehen. Ein Bild kann weder vorgetragen, noch aufgeführt werden. Das Vorführungsrecht ist jedoch für Fotografen insofern relevant, als dass ihnen eingeräumt wird, ihre Bilder durch technische Einrichtungen öffentlich wahrnehmbar zu machen. Technische Einrichtungen wären in diesem Fall z. B. Beamer oder Overheadprojektoren. Da ausschließlich dem Fotografen dieses Recht zusteht, hat er auch bei diesem Recht die Möglichkeit, Dritten die Ausübung zu untersagen.

Ein für das digitale Zeitalter praxisrelevantes Recht wird durch den neu geschaffenen § 19a UrhG gewährleistet; das Recht der öffentlichen Zugänglichmachung. Allein dem Fotografen steht es zu, seine Bilder öffentlich zugänglich zu machen und anderen dies zu untersagen. Öffentlich zugänglich machen meint z. B. das Einstellen der Bilder in

### **§ 18 UrhG:**

*Das Ausstellungsrecht ist das Recht, das Original oder Vervielfältigungsstücke eines unveröffentlichten Werkes der bildenden Künste oder eines unveröffentlichten Lichtbildwerkes öffentlich zur Schau zu stellen.*

### **§ 19 UrhG:**

*(1) Das Vortragsrecht ist das Recht, ein Sprachwerk durch persönliche Darbietung öffentlich zu Gehör zu bringen.*

*(2) Das Aufführungsrecht ist das Recht, ein Werk der Musik durch persönliche Darbietung öffentlich zu Gehör zu bringen oder ein Werk öffentlich bühnenmäßig darzustellen.*

*(3) Das Vortrags- und das Aufführungsrecht umfassen das Recht, Vorträge und Aufführungen außerhalb des Raumes, in dem die persönliche Darbietung stattfindet, durch Bildschirm, Lautsprecher oder ähnliche technische Einrichtungen öffentlich wahrnehmbar zu machen.*

*(4) Das Vorführungsrecht ist das Recht, ein Werk der bildenden Künste, ein Lichtbildwerk, ein Filmwerk oder Darstellungen wissenschaftlicher oder technischer Art durch technische Einrichtungen öffentlich wahrnehmbar zu machen. Das Vorführungsrecht umfaßt nicht das Recht, die Funksendung oder öffentliche Zugänglichmachung solcher Werke öffentlich wahrnehmbar zu machen (§ 22).*

das Internet. Geschieht dies ohne Zustimmung des Fotografen, so kann er dagegen vorgehen. Werden die Bilder z. B. ohne Zustimmung als Thumbnails auf einer anderen Website veröffentlicht, so liegt nicht nur ein Verstoß gegen das Recht der öffentlichen Zugänglichmachung vor, sondern durch die Erstellung von Thumbnails gleichermaßen auch ein Verstoß gegen das Recht auf Vervielfältigung. Nicht von Bedeutung ist es, ob diese Bilder jemals abgerufen wurden oder werden. Allein der Vorgang des Zur-Verfügung-Stellens ist ausreichend.

Insbesondere durch das Internet und den schnellen technischen Fortschritt ist es sehr einfach geworden, jederzeit und von nahezu überall aus Bilder ins Internet zu stellen. Aber auch die Mentalität der Nutzer hat sich erfahrungsgemäß insofern geändert, als dass gerade Bilder ohne großes Nachdenken veröffentlicht und weiterverbreitet werden. Sicherlich geschieht dies häufig im privaten Bereich und ist daher zunächst nicht von großer Bedeutung. Jedoch überträgt sich dieses Verhalten auch auf solche Bilder, an dessen urheberrechtlichem Schutz der Fotograf ein Interesse hat. Dieses Interesse wird häufig, bewusst und unbewusst, missachtet oder ignoriert. Dieser Missstand wurde auch in dem Evaluierungsbericht zur Anwendung der Richtlinie 2004/48/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 29. April 2004 zur Durchsetzung der Rechte des geistigen Eigentums aufgezeigt und bemängelt<sup>12</sup>. Häufig ist es dem Verletzenden nicht bewusst, dass er gerade eine Urheberrechtsverletzung begangen hat. Meist ist es daher ausreichend ihn darauf hinzuweisen, damit dies in Zukunft nicht mehr geschieht.

Die weiteren Verwertungsrechte, die das Urhebergesetz enthält, sind im Bereich der Fotografie nicht sonderlich relevant, daher sollen sie an dieser Stelle unerwähnt bleiben.

### **c. Urhebernennungsrecht**

Ein weiteres praxisrelevantes Schutzrecht, welches aus der Sphäre des Urheberpersönlichkeitsrechts stammt, ist das sog. Urhebernennungsrecht, § 13 UrhG. Wie der Name schon andeutet, regelt dieses Recht, dass allein der Urheber bestimmt, ob und in welcher Form seine Bilder mit seiner Bezeichnung versehen werden. So kann er festlegen, ob sie mit seinem Namen, einem Pseudonym oder gar nur einem Zeichen versehen werden sollen. Dieses Recht ist selbst dann verletzt, wenn z. B. in einer Zeitschrift zwar Fotografen genannt werden, es je-

#### **§ 19a UrhG:**

*Das Recht der öffentlichen Zugänglichmachung ist das Recht, das Werk drahtgebunden oder drahtlos der Öffentlichkeit in einer Weise zugänglich zu machen, dass es Mitgliedern der Öffentlichkeit von Orten und zu Zeiten ihrer Wahl zugänglich ist.*

#### **§ 13 UrhG:**

*Der Urheber hat das Recht auf Anerkennung seiner Urheberschaft am Werk. Er kann bestimmen, ob das Werk mit einer Urheberbezeichnung zu versehen und welche Bezeichnung zu verwenden ist.*

---

<sup>12</sup> <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2010:0779:FIN:DE:PDF>

doch nicht ersichtlich ist, welches Foto welchem Fotografen zugeordnet werden muss. Eine solche Verletzung des Urheberbenennungsrechts kann eine Geldentschädigung bis zu 100% der sonst erhobenen Lizenzgebühr zur Folge haben, § 97 Abs. 2 Satz 4 UrhG. Insbesondere im heutigen digitalen Zeitalter mit seinen vielen Möglichkeiten Bilder z. B. im Internet zu publizieren oder daraus zu kopieren, wird diesem Recht sehr häufig (bewusst und unbewusst) zuwidergehandelt. Derjenige, dem dieses Recht vom Urheber eingeräumt wurde, handelt dem nicht zuwider. Je nach Verkehrsgewohnheit kann dies auch stillschweigend geschehen.

**§ 97 UrhG:**

[...]

*(2) Wer die Handlung vorsätzlich oder fahrlässig vornimmt, ist dem Verletzten zum Ersatz des daraus entstehenden Schadens verpflichtet. Bei der Bemessung des Schadenersatzes kann auch der Gewinn, den der Verletzer durch die Verletzung des Rechts erzielt hat, berücksichtigt werden. Der Schadenersatzanspruch kann auch auf der Grundlage des Betrages berechnet werden, den der Verletzer als angemessene Vergütung hätte entrichten müssen, wenn er die Erlaubnis zur Nutzung des verletzten Rechts eingeholt hätte. Urheber, Verfasser wissenschaftlicher Ausgaben (§ 70), Lichtbildner (§ 72) und ausübende Künstler (§ 73) können auch wegen des Schadens, der nicht Vermögensschaden ist, eine Entschädigung in Geld verlangen, wenn und soweit dies der Billigkeit entspricht.*

### 3. Nutzungsrechte und Vergütung

Da das Urheberrecht selbst nicht übertragbar ist, gibt es für den Urheber, in unserem Fall den Fotografen, die Möglichkeit die Nutzung seiner Bilder rechtlich einzuräumen, § 31 Abs. 1 UrhG. Die Vertragsparteien haben hierbei völlige Gestaltungsfreiheit. So kann der Fotograf anderen Personen z. B. das Recht zur ausschließlichen Nutzung übertragen (sog. exklusives Nutzungsrecht), § 31 Abs. 1 Satz 2 UrhG. Hierbei wird der Person nicht nur die Nutzung eingeräumt, sondern auch die Möglichkeit, Dritten die Nutzung zu untersagen (einschließlich dem Urheber selbst!) und auch Schadensersatz zu fordern. Aufgrund der genannten Vertragsfreiheit können jedoch auch Einschränkungen bei der Einräumung vorgenommen werden. So kann beispielsweise die Nutzung zeitlich, räumlich oder inhaltlich eingeschränkt werden, § 31 Abs. 1 Satz 2 UrhG. In der Praxis wird dies häufig der Fall sein, da der Fotograf zwar die Nutzung für verschiedene Medien (Print, online, etc.) einräumt, jedoch die Nutzung für Inhalte mit z. B. pornografischem oder rechtsradikalem Inhalt ausschließen möchte. Es kommt hierbei völlig auf die Vereinbarungen zwischen Fotograf und Nutzendem an.

Diese Vertragsfreiheit wird jedoch durch einige gesetzliche Grenzen eingeschränkt; dies allerdings zumeist zu Gunsten des Fotografen. In erster Linie wird in § 32 UrhG der Anspruch auf eine angemessene Vergütung festgesetzt. Sollte keine konkrete Vergütung vereinbart worden sein, so soll sich diese nach der „Angemessenheit“ richten. Dies ist wohl ein sehr flexibler Begriff, jedoch wird sich der zu ermittelnde Wert in der Praxis wohl an den in der Branche üblichen Werten orientieren. Gleiches gilt für den (weit häufiger vorkommenden) Fall, dass eine konkrete Vergütung vereinbart wurde. Auch diese Vergütung soll „angemessen“ sein. Sinn des Ganzen ist die Stärkung der Position des Fotografen gegenüber „starken“ (wohl insbesondere finanzstarken) Vertragspartnern wie Vergütungsgesellschaften, etc. Sollte die nicht vereinbarte Vergütung dem Maßstab der „Angemessenheit“ nicht standhalten, also deutlich unter der Grenze der in der Branche üblichen Bezahlung liegen, so statuiert § 32 Abs. 1 Satz 3 UrhG das Recht des Fotografen, den Vertrag anzupassen. Ebenfalls sollen gem. § 36 UrhG die Verbände der Fotografen und der Nutzer gemeinsame Regeln über eine angemessene Vergütung erstellen. Die Umsetzung dieser Vorschrift ist bisher, insbesondere im Bereich der Fotografie, nicht weit fortgeschritten. Eine Orientierung über eine angemessene Vergütung bieten jedoch die jährlichen Empfehlungen der Mittelstandsge-

#### **§ 31 UrhG:**

*(1) Der Urheber kann einem anderen das Recht einräumen, das Werk auf einzelne oder alle Nutzungsarten zu nutzen (Nutzungsrecht). Das Nutzungsrecht kann als einfaches oder ausschließliches Recht sowie räumlich, zeitlich oder inhaltlich beschränkt eingeräumt werden.*

[...]

#### **§ 32 UrhG:**

*(1) Der Urheber hat für die Einräumung von Nutzungsrechten und die Erlaubnis zur Werknutzung Anspruch auf die vertraglich vereinbarte Vergütung. Ist die Höhe der Vergütung nicht bestimmt, gilt die angemessene Vergütung als vereinbart. Soweit die vereinbarte Vergütung nicht angemessen ist, kann der Urheber von seinem Vertragspartner die Einwilligung in die Änderung des Vertrages verlangen, durch die dem Urheber die angemessene Vergütung gewährt wird.*

[...]

#### **§ 36 UrhG:**

*(1) Zur Bestimmung der Angemessenheit von Vergütungen nach § 32 stellen Vereinigungen von Urhebern mit Vereinigungen von Werknutzern oder einzelnen Werknutzern gemeinsame Vergütungsregeln auf. Die gemeinsamen Vergütungsregeln sollen die Umstände des jeweiligen Regelungsbereichs berücksichtigen, insbesondere die Struktur und Größe der Verwerter. In Tarifverträgen enthaltene Regelungen gehen gemeinsamen Vergütungsregeln vor.*

[...]



meinschaft Foto-Marketing (MFM), die die üblichen Honorare im Foto-Bereich aufzeigen.

Ebenfalls kann eine Anpassung der Vergütung vom Fotografen gefordert werden, wenn sich nachträglich herausstellt, dass die Erträge und Vorteile aus der Nutzung der Fotos in einem starken Missverhältnis zur Vergütung stehen, § 32a UrhG. Dieses Missverhältnis liegt dann vor, wenn die vereinbarte Vergütung um 100% von der angemessenen Beteiligung abweicht. So sieht es zumindest die Gesetzesbegründung vor. Dieser Wert sollte jedoch nicht als fix anzusehen sein, sondern eher als Orientierung. Unter gewissen Umständen greift der Anspruch jedoch nicht. Zunächst dann nicht, wenn nur ein einfaches Nutzungsrecht eingeräumt wurde, also der Nutzer es **neben** dem Fotografen und nicht **anstatt** ihm nutzen darf. Ebenfalls nicht, wenn eine Vergütung nach den gemeinsamen Vergütungsregeln vereinbart wurde (wie es derzeit nur selten vorkommen dürfte) oder diese tarifvertraglich geregelt sind, § 32a Abs. 4 UrhG.

**§ 32a UrhG:**

[...]

*(4) Der Urheber hat keinen Anspruch nach Absatz 1, soweit die Vergütung nach einer gemeinsamen Vergütungsregel (§ 36) oder tarifvertraglich bestimmt worden ist und ausdrücklich eine weitere angemessene Beteiligung für den Fall des Absatzes 1 vorsieht.*

#### 4. Rechtsschutz

Liegt eine Verletzung der Rechte des Urhebers vor - wurde z. B. ein Bild ohne Erlaubnis veröffentlicht, vervielfältigt oder verbreitet - so stehen diesem verschiedene Rechte zu.

Zunächst gibt § 97a UrhG vor, dem Verletzenden eine Abmahnung zukommen zu lassen. Diese Abmahnung soll eine sog. strafbewehrte Unterlassungserklärung enthalten. Darin muss der Verletzende zusagen keine weiteren Verletzungen vorzunehmen und, falls dies doch geschieht, einen festgesetzten Geldbetrag zu zahlen. Die für diese Abmahnung in Anspruch genommene anwaltliche Dienstleistung ist von dem Verletzenden ebenfalls zu tragen. Die Einholung anwaltlichen Rats ist zumindest bei der ersten Abmahnung dringend geboten, damit nicht durch juristisch fehlerhafte Formulierungen möglicherweise bereits Zugeständnisse an den Verletzenden gemacht werden.

Neben der Möglichkeit einer solchen Abmahnung stehen dem Verletzten u. a. Ansprüche auf Beseitigung (§ 97 I UrhG), Schadensersatz (§ 97 II UrhG), Vernichtung (§ 98 I UrhG) und Auskunft (§ 101 UrhG) zu.

##### **§ 97a UrhG:**

*(1) Der Verletzte soll den Verletzer vor Einleitung eines gerichtlichen Verfahrens auf Unterlassung abmahnen und ihm Gelegenheit geben, den Streit durch Abgabe einer mit einer angemessenen Vertragsstrafe bewehrten Unterlassungsverpflichtung beizulegen. Soweit die Abmahnung berechtigt ist, kann der Ersatz der erforderlichen Aufwendungen verlangt werden.*

*(2) Der Ersatz der erforderlichen Aufwendungen für die Inanspruchnahme anwaltlicher Dienstleistungen für die erstmalige Abmahnung beschränkt sich in einfach gelagerten Fällen mit einer nur unerheblichen Rechtsverletzung außerhalb des geschäftlichen Verkehrs auf 100 Euro.*

## 5. Der Schadensersatzanspruch

Häufig ist die Rede von Schadensersatzansprüchen, die dem Fotografen bei unzulässiger Nutzung seiner Fotos zustehen. Das Wort Schadensersatz lässt dabei in vieler Leute Augen Dollarzeichen erscheinen. Was genau sich jedoch im Urheberrecht hinter einem Schadensersatzanspruch verbirgt und wie eine Berechnung dessen aussehen kann, wird im Folgenden erläutert.

Grundsätzliches Ziel aller zivilrechtlichen Schadensersatzansprüche ist gem. § 249 BGB die Herstellung des Zustands, „der bestehen würde, wenn der zum Ersatz verpflichtende Umstand nicht eingetreten wäre“. Problematisch bei Urheberrechtsverletzungen (wie im gesamten Immaterialgüterrecht) ist jedoch häufig die Feststellung des Schadens selbst. Hierbei wird in der Regel auf drei Arten der Schadensberechnung zurückgegriffen.

Die Möglichkeit der Berechnung des konkreten Schadens einschließlich des entgangenen Gewinns gem. § 252 BGB (1), den der Urheber durch die Rechtsverletzung erlitten hat und der erzielte Gewinn (2), den der Verletzte durch die unzulässige Verwendung der Werke erlangt hat (vgl. § 97 Abs. 2 S. 2 UrhG), sind verhältnismäßig einfach zu beziffern, wenn sie denn vorliegen.

Liegt jedoch weder ein konkret zu beziffernder Schaden vor und fehlt auch ein Gewinn beim Verletzer, bleibt noch die dritte und stark diskutierte Möglichkeit der sogenannten Lizenzanalogie (3) (vgl. § 97 Abs. 1 S. 3 UrhG). Der Urheber kann vom Verletzten den Betrag verlangen, den er für eine Lizenz hätte zahlen müssen. Hierzu führt der BGH aus: „Bei der Berechnung der angemessenen Lizenzgebühr ist rein objektiv darauf abzustellen, was bei vertraglicher Einräumung ein vernünftiger Lizenzgeber gefordert und ein vernünftiger Lizenznehmer gewährt hätte. Die Berechnung beruht auf der Erwägung, dass derjenige, der ausschließliche Rechte anderer verletzt, nicht besser stehen soll, als er im Falle einer ordnungsgemäß erteilten Erlaubnis durch den Rechtsinhaber gestanden hätte.“<sup>13</sup>

Maßstab für die Schadensersatzberechnung ist nach gängiger Rechtsprechung die Honorarempfehlung für Fotografen der Mittelstandsgemeinschaft Foto-Marketing.<sup>14</sup> Diese sind jedoch nicht alleiniger Anhaltspunkt, sondern nur ein Umstand, den der Richter bei der Würdigung des Einzelfalls zu berücksichtigen hat (vgl. § 287 ZPO). Kann der Verletzer belegen, dass ein geringeres Honorar fällig gewesen

### **§ 249 BGB:**

*(1) Wer zum Schadensersatz verpflichtet ist, hat den Zustand herzustellen, der bestehen würde, wenn der zum Ersatz verpflichtende Umstand nicht eingetreten wäre.*

[...]

### **§ 252 BGB:**

*Der zu ersetzende Schaden umfasst auch den entgangenen Gewinn. Als entgangen gilt der Gewinn, welcher nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge oder nach den besonderen Umständen, insbesondere nach den getroffenen Anstalten und Vorkehrungen, mit Wahrscheinlichkeit erwartet werden konnte.*

### **§ 97 UrhG:**

*(1) Wer das Urheberrecht oder ein anderes nach diesem Gesetz geschütztes Recht widerrechtlich verletzt, kann von dem Verletzten auf Beseitigung der Beeinträchtigung, bei Wiederholungsgefahr auf Unterlassung in Anspruch genommen werden. Der Anspruch auf Unterlassung besteht auch dann, wenn eine Zuwiderhandlung erstmalig droht.*

*(2) Wer die Handlung vorsätzlich oder fahrlässig vornimmt, ist dem Verletzten zum Ersatz des daraus entstehenden Schadens verpflichtet. Bei der Bemessung des Schadensersatzes kann auch der Gewinn, den der Verletzer durch die Verletzung des Rechts erzielt hat, berücksichtigt werden. Der Schadensersatzanspruch kann auch auf der Grundlage des Betrages berechnet werden, den der Verletzer als angemessene Vergütung hätte entrichten müssen, wenn er die Erlaubnis zur Nutzung des verletzten Rechts eingeholt hätte. Urheber, Verfasser wissenschaftlicher Ausgaben (§ 70), Lichtbildner (§ 72) und ausübende Künstler (§ 73) können auch wegen des Schadens, der nicht Vermögensschaden ist, eine Entschädigung in Geld verlangen, wenn und soweit dies der Billigkeit entspricht.*

<sup>13</sup> BGH, Urt. v. 22.03.1990, Aktz.: I ZR 59/88

<sup>14</sup> <http://www.mittelstandsgemeinschaft-foto-marketing.de/>

wäre als in der MFM-Honorarempfehlung angegeben, so ist eine Abweichung zu Ungunsten des Fotografen anzunehmen. Kann derjenige, der die Bilder unzulässig nutzt, also darlegen, dass er im Falle der rechtmäßigen Nutzung weniger hätte zahlen müssen als der Urheber im Nachhinein verlangt (z.B. aufgrund üblicher Vergütungen in bestimmten Teilbereichen), so ist dies ebenfalls bei der Berechnung des Schadensersatzes zu berücksichtigen. Als Beleg hierfür sind z.B. Quittungen über vorhergehende, vergleichbare Aufträge denkbar.

Vorteilhaft für den Verletzten bei der Geltendmachung des Schadens ist die Möglichkeit die Art der Schadensberechnung frei zu wählen, je nach dem welches Ergebnis für ihn am günstigsten ist. So kann er einen hohen Gewinn, den der Verletzer durch die Verwendung der Werke erzielt hat, herausverlangen, ohne sich mit den möglicherweise niedrigeren fiktiven Lizenzgebühren abgeben zu müssen. Ebenfalls sichert die Möglichkeit der Berechnung des Schadens mit Hilfe der Lizenzanalogie ein Leerlaufen des Schadensersatzanspruchs, da selbst bei nicht zu ermittelndem Gewinn oder nicht entstandenem Schaden zumindest die fiktive Lizenzgebühr gezahlt werden muss.

Einen weiteren Schaden, den der Verletzte geltend machen kann, ist der sog. immaterielle Schaden. Hierunter wird die Entschädigung in Geld, für Schäden, die nicht Vermögensschaden sind, verstanden, § 97 Abs. 2 S. 4 UrhG. Dies ist insbesondere dann relevant, wenn eine Verletzung höchstpersönlicher Rechtsgüter wie Leib, Leben, körperlicher Integrität, sexueller Selbstbestimmung oder dem allgemeinen Persönlichkeitsrecht vorliegt. Voraussetzung für eine finanzielle Entschädigung immaterieller Schäden ist jedoch die Verletzung ideeller Interessen des Urhebers. Eine solche ist anzunehmen, wenn beispielsweise ein Urheberpersönlichkeitsrecht verletzt<sup>15</sup> und dadurch die Verbindung zwischen Urheber und seinem Werk gestört wurde. Die Höhe eines solchen Anspruchs richtet sich entsprechend § 253 Abs. 2 BGB nach der Schwere der Rechtsverletzung und dem Grad des Verschuldens.

Wie immer ist jeder Fall ein Einzelfall und bedarf daher auch hinsichtlich der Schadenshöhe einer detaillierten Betrachtung und Bewertung. Deutlich geworden ist jedoch, dass im Falle einer Verletzung ausreichende Möglichkeiten der Schadensberechnung bestehen, so dass ein Leerlaufen des Anspruchs durch mangelnde konkrete Schadenssumme verhindert wird.

---

<sup>15</sup> <http://www.rechtambild.de/2010/02/neue-serie-das-urheberpersönlichkeitsrecht-im-lichte-der-fotografie-teil-1-das-veröffentlichungs-und-informationsrecht/>

#### **§ 287 ZPO:**

*(1) Ist unter den Parteien streitig, ob ein Schaden entstanden sei und wie hoch sich der Schaden oder ein zu ersetzendes Interesse belaufe, so entscheidet hierüber das Gericht unter Würdigung aller Umstände nach freier Überzeugung. Ob und inwieweit eine beantragte Beweisaufnahme oder von Amts wegen die Begutachtung durch Sachverständige anzuordnen sei, bleibt dem Ermessen des Gerichts überlassen. Das Gericht kann den Beweisführer über den Schaden oder das Interesse vernehmen; die Vorschriften des § 452 Abs. 1 Satz 1, Abs. 2 bis 4 gelten entsprechend.*

*(2) Die Vorschriften des Absatzes 1 Satz 1, 2 sind bei vermögensrechtlichen Streitigkeiten auch in anderen Fällen entsprechend anzuwenden, soweit unter den Parteien die Höhe einer Forderung streitig ist und die vollständige Aufklärung aller hierfür maßgebenden Umstände mit Schwierigkeiten verbunden ist, die zu der Bedeutung des streitigen Teiles der Forderung in keinem Verhältnis stehen.*

#### **§ 253 BGB:**

*[...]*

*(2) Ist wegen einer Verletzung des Körpers, der Gesundheit, der Freiheit oder der sexuellen Selbstbestimmung Schadensersatz zu leisten, kann auch wegen des Schadens, der nicht Vermögensschaden ist, eine billige Entschädigung in Geld gefordert werden.*

## 6. Exkurs: Model- und Propertyrelease

Aufgrund der hohen praktischen Relevanz folgt ein kleiner Exkurs über die Einwilligung als Grundlage für das Verhältnis zwischen Fotograf und Model. Sie ist sowohl dann erforderlich, wenn es sich um die Verbreitung von Personen- als auch Markenabbildungen handelt. Die Einwilligung einer Person zur Verbreitung des Bildes wird üblicherweise ‚Model-Release‘, die des Markenrechtsinhabers ‚Property-Release‘ genannt.

### Grundsätzliches

Um Verwirrungen vorzubeugen: Bei dem Begriff ‚Property-Release‘ handelt es sich nicht um einen juristisch korrekten Begriff, da damit nicht gemeint ist, aufgrund der Eigentümerstellung das Ablichten eines Gegenstandes untersagen zu können. Dies ist grundsätzlich nicht möglich, wie bereits unter 1. B. näher ausführt. Vielmehr handelt es sich dabei um die Einwilligung des Markenrechtsinhabers zur Darstellung der entsprechenden Marke auf dem Bild.

Die folgenden Erläuterungen beziehen sich primär auf das ‚Model-Release‘, sind jedoch, soweit nicht anders angegeben, auf das ‚Property-Release‘ übertragbar.

Die Vereinbarung zwischen Model und Fotograf kann grundsätzlich in jeder Form geschehen, schriftlich, mündlich oder durch eindeutiges Verhalten, z. B. durch Nicken. In der Praxis wird jedoch die schriftliche Vereinbarung allen anderen Varianten vorzuziehen sein, da es ansonsten nur sehr schwierig ist, das Vereinbarte auch zu beweisen. Schließlich wird allein dazu solch eine Vereinbarung getroffen.

Dank der zivilrechtlichen Privatautonomie obliegt ebenfalls die Ausgestaltung des Inhalts dem Willen der Parteien (ausgeschlossen sind sittenwidrige Vereinbarungen, z. B. zum gemeinschaftlichen Betrug o. ä.). Allerdings gibt es auch hier einige Punkte, die ein Model-Release enthalten sollte, damit er in der Praxis einen optimalen Nutzen erzielt.

Hierbei stehen sich zumeist zwei, sich gegenseitig ausschließende, Aspekte gegenüber. Auf der einen Seite die Verständlichkeit der Vereinbarung, die ein Model durch seine Formulierung nicht vom Unterzeichnen abschrecken sollte. Auf der anderen Seite die rechtliche Sicherheit, die nur gegeben ist, wenn alle Punkte eindeutig geregelt sind. Zwischen diesen Aspekten ist nun abzuwägen. Bevor man einen weiteren Aspekt in die Vereinbarung aufnimmt, ist zu fragen, ob es tatsächlich ein für das konkrete Shooting relevanter Punkt ist.

## **Das Grundgerüst**

In der Praxis hat es sich bewährt, ein Grundkonstrukt mit den wichtigsten Regelungen zu verwenden, das dann (evtl. zusammen mit dem Modell) für das jeweilige Shooting ergänzt werden kann. Für dieses Grundkonstrukt sind folgende Punkte sinnvoll:

## **Die Vertragsparteien**

Zwischen welchen Personen gilt die Vereinbarung? Wer bekommt die Nutzungsrechte von wem eingeräumt? Dies sollte unter dem Punkt ‚Vertragsparteien‘ eindeutig geklärt sein. Es können sowohl natürliche Personen (z. B. der Fotograf in Person) oder juristische Personen (z. B. eine GmbH, vertreten durch den Geschäftsführer oder die bzgl. der Rechtevergabe zur Unterzeichnung berechnigte Person) Parteien sein.

## **Art der Fotografie**

Um welches Genre der Fotografie es sich handelt, sollte an dieser Stelle festgehalten werden. So z. B. ob es sich um ein Portrait, Akt oder Teilakt handelt.

Diese Festlegung hilft, falls die Erklärungen der Vertragsparteien aufgrund von Streitigkeiten z. B. über die zulässige Verwendung, im Nachhinein ausgelegt werden müssen. So wird bei einer vereinbarten Portraitfotografie nicht davon auszugehen sein, dass die Bilder auch im erotischen Kontext veröffentlicht werden durften. Dies wäre bei einer vereinbarten Aktfotografie wohl eher der Fall.

## **Umfang der Nutzung durch den Fotografen**

Diesem Punkt ist besondere Aufmerksamkeit zu widmen, da an dieser Stelle Art und Umfang der Nutzung festgelegt werden. So sollte sowohl vereinbart werden, in welchem Medium die Bilder verwendet werden dürfen, als auch ob dies in jedem beliebigen Kontext oder nur für bestimmte Zwecke geschehen darf. Ebenfalls kann vereinbart werden, ob es eine zeitliche Einschränkung der Nutzung geben und/oder die Nutzung exklusiv geschehen soll. Je genauer die Art und der Umfang der Nutzung beschrieben werden, desto weniger Streit kann es im Nachhinein um eine womöglich ungewollte Nutzung geben. Allerdings ist zu berücksichtigen, dass sich mit dem Umfang der Angaben die Verständlichkeit verringert.

## Nutzungsrecht durch das Model

Die Nutzung der Bilder durch das Model für private Zwecke wird u. a. durch § 53 Urhebergesetz (UrhG) geregelt. Das Model kann die Fotos je nach Vereinbarung z. B. auch zur Anfertigung einer Sedcard zur Präsentation gegenüber Modelagenturen nutzen. Ebenso kann der Fotograf die Bilder zur Anpreisung seines Könnens/seiner Tätigkeit verwenden<sup>16</sup>.

## Honorar (und sonstige Kosten)

Hierunter sollte sowohl Höhe als auch Zahlungsart und Ort festgehalten werden. Ebenfalls sollte eine Einigung über die Kosten abseits des eigentlichen Shootings, wie z. B. über Reisekosten getroffen werden.

Neben den genannten Punkten lassen sich noch viele weitere Details regeln, die von Fall zu Fall variieren. Jeder Fotograf (und auch jedes Model) ist jedoch gut beraten, sich sowohl für das Anfertigen als auch das Ausfüllen des Model-Release-Vertrages vor und neben dem Shooting ausreichend Zeit zu nehmen, um böse Überraschungen nach der Unterzeichnung zu vermeiden. Ebenfalls sollte ein Fotograf zumindest über das Grundgerüst seines verwendeten Model- /Property-Release-Vertrages einmal mit dem Rechtsanwalt seines Vertrauens gesprochen haben.

## Anfechtung/Widerruf der Einwilligung

Eine weitere relevante Frage ist, inwieweit sich eine bereits abgegebene Einwilligung wieder rückgängig machen lässt. Hierbei sind zwei Arten der Loslösung denkbar.

### Anfechtung:

Zunächst einmal besteht die Möglichkeit sich von der eigenen Erklärung durch Anfechtung zu lösen. Dieses in den §§ 142ff. BGB geregelte Recht betrifft jede rechtsgeschäftliche Erklärung, so dass auch die Zustimmung zur Verwendung der Bilder davon umfasst ist.

Zur erfolgreichen Anfechtung bedarf es jedoch eines Anfechtungsgrundes. Dieser Grund kann z. B. in einem Irrtum über das Erklärte, dem Versprechen/Verschreiben oder der Abgabe der Erklärung unter Drohung/Zwang liegen. Der in der Praxis relevanteste Anfechtungsgrund liegt in der Täuschung über den Verwendungszweck der Bilder. Eine daraufhin erfolgende Anfechtung lässt die Einwilligung rückwirkend komplett entfallen. Um solchen Unsicherheiten von Vorn-

### § 53 UrhG:

*(1) Zulässig sind einzelne Vervielfältigungen eines Werkes durch eine natürliche Person zum privaten Gebrauch auf beliebigen Trägern, sofern sie weder unmittelbar noch mittelbar Erwerbszwecken dienen, soweit nicht zur Vervielfältigung eine offensichtlich rechtswidrig hergestellte oder öffentlich zugänglich gemachte Vorlage verwendet wird. Der zur Vervielfältigung Befugte darf die Vervielfältigungsstücke auch durch einen anderen herstellen lassen, sofern dies unentgeltlich geschieht oder es sich um Vervielfältigungen auf Papier oder einem ähnlichen Träger mittels beliebiger photomechanischer Verfahren oder anderer Verfahren mit ähnlicher Wirkung handelt.*

[...]

<sup>16</sup> vgl. Beschluss d. LG Köln v. 09.04.2008, Aktz. 28 O 690/07

herein entgegenzuwirken, sollte der Verwendungszweck unmissverständlich im Model-Release festgehalten werden.

### **Widerruf:**

Ebenfalls denkbar ist ein Widerruf der Einwilligung.

Dieser ist allerdings nur wirksam, wenn entweder die andere Vertragspartei ihn akzeptiert oder ein ‚wichtiger Grund‘ vorliegt. Wird die Einwilligung gegenüber dem Fotografen widerrufen und akzeptiert dieser den Widerruf, so ist er wirksam. Eine weitere Verwendung der Aufnahmen durch den Fotografen ist dann unzulässig und kann Unterlassungs- wie auch Schadensersatzansprüche nach sich ziehen.

Wird der Widerruf hingegen nicht akzeptiert, muss der bereits erwähnte ‚wichtige Grund‘ vorliegen, damit er wirksam wird. Diese Voraussetzung ist allerdings eine nur sehr schwer zu nehmende Hürde, da das Vertrauen des Vertragspartners in die einmal abgegebene Einwilligung geschützt wird. Nach einer Entscheidung des Landgerichts Bielefeld, ist ein solcher ‚wichtiger Grund‘ denkbar, wenn eine schwere Persönlichkeitswandelung vorliegt<sup>17</sup>. Dies kann etwa dann der Fall sein, wenn die Weiterverwertung der Filmaufnahmen in Folge einer Wandelung der Persönlichkeit verletzend wäre.

Auch an dieser Stelle ist es äußerst ratsam, sich vor Abgabe der Einwilligung Gedanken über die Folgen zu machen, anstatt auf einen späteren Widerruf bzw. eine Anfechtung zu bauen. Selbst wenn ein wirksamer Widerruf/eine wirksame Anfechtung vorliegen sollte, kann der Gegenüber Schadensersatzansprüche geltend machen, falls ihm durch sein Vertrauen auf die Wirksamkeit der Einwilligung ein Schaden entstanden ist. Dies könnte z. B. der Fall sein wenn der Fotograf bereits eine Location oder bestimmte Accessoires für das Shooting gemietet hat.

### **Fazit:**

Erkennbar ist, dass es bei der Vereinbarung zwischen Fotograf und Model/Markenrechtsinhaber viele oft unbeachtete Tücken gibt. In den meisten Fällen bleibt dies irrelevant, da es nicht zu einem Streit kommt. Kommt es doch dazu, sind beide Parteien auf der sicheren Seite, wenn sie auf ein „wasserdichtes“ Model- bzw. Property-Release zurückgreifen können. Dies ist jedoch nur der Fall, wenn im Vorhinein die wichtigen und relevanten Punkte miteinander geklärt und fixiert worden sind. Der Spagat zwischen juristisch kleinkariertem Korrektheit und

---

<sup>17</sup> LG Bielefeld, Urteil v. 19.09.2007, Aktz. 9 O 360/07



Verständlichkeit/geringer Abschreckung ist und bleibt ein Problem, das sich nur im Gespräch zwischen den Vertragsparteien (evtl. unter Konsultation anwaltlicher Hilfe) lösen lässt.

### **Muster**

Mustervereinbarungen kursieren im Internet bereits viele, daher sei an dieser Stelle nur auf zwei Versionen hingewiesen, die aus vertrauenswürdigen Quellen stammen:

- Muster eines Model-Release-Vertrags des Deutschen Journalisten-Verbands<sup>18</sup>
- Muster eines Model-Release-Vertrags inkl. Erläuterungen bei Wikipedia<sup>19</sup>

---

<sup>18</sup>

[http://www.djv.de/fileadmin/DJV/Journalismus\\_praktisch/Arbeitsfelder/Arbeitsfelder\\_Freie/Infos/DJWissen\\_2\\_2010.pdf](http://www.djv.de/fileadmin/DJV/Journalismus_praktisch/Arbeitsfelder/Arbeitsfelder_Freie/Infos/DJWissen_2_2010.pdf), Seiten 81 bis 84

<sup>19</sup> <http://de.wikipedia.org/wiki/Wikipedia:Fototipps/Modelvertrag>

## **7. Hinweise**

Dieses Handbuch bietet lediglich einen kompakten Überblick in Teilbereiche der rechtlichen Problematik der Fotografenpraxis. Vertiefende, weiterführende Hinweise und Problemfälle sowie aktuelle Themen und Diskussionen können auf <http://www.rechtambild.de> nachgelesen werden.

*Recht am Bild* bietet seinen Lesern rechtliche Informationen zu einem breiten Themenspektrum, ersetzt jedoch ausdrücklich keine anwaltliche Beratung bei Rechtsstreitigkeiten.

*Recht am Bild* ist ebenfalls bei Twitter, Facebook und XING vertreten:

<http://twitter.com/rechtambild>

<http://www.facebook.com/rechtambild>

<https://www.xing.com/net/rechtambild/>

© 2011 Dennis Tölle, Florian Wagenknecht

Internet: [www.rechtambild.de](http://www.rechtambild.de)

eMail: [info@rechtambild.de](mailto:info@rechtambild.de)