



Svenja Heerwig (Autor)
Das Lichtbildrecht nach § 72 UrhG als Recht am eigenen Blick und Institut des Investitionsschutzes



Internationale
Göttinger Reihe

RECHTSWISSENSCHAFTEN

Svenja Heerwig

**Das Lichtbildrecht nach § 72 UrhG
als Recht am eigenen Blick
und Institut des Investitionsschutzes**

Band 93



Cuvillier Verlag Göttingen
Internationaler wissenschaftlicher Fachverlag

<https://cuvillier.de/de/shop/publications/8763>

Copyright:
Cuvillier Verlag, Inhaberin Annette Jentsch-Cuvillier, Nonnenstieg 8, 37075 Göttingen,
Germany
Telefon: +49 (0)551 54724-0, E-Mail: info@cuvillier.de, Website: <https://cuvillier.de>

1. Teil: Einleitung

Das Lichtbildrecht des § 72 Urheberrechtsgesetz,¹ das den Schutz von Lichtbildern und lichtbildähnlichen Erzeugnissen regelt, stellt in mehrfacher Hinsicht ein besonderes Schutzrecht dar. Obwohl die Vorschrift im Jahre 1965 eingeführt wurde, um dem Rechtsanwender² den Umgang mit fotografischen Aufnahmen zu erleichtern,³ wirft sie heute eine Reihe von Fragen auf.

§ 72 UrhG verfügt zunächst über einen weiten Schutzbereich, der Urlaubsaufnahmen eines Amateurfotografen⁴ ebenso erfasst wie aufwendige Produktfotografien eines professionellen Fotografen.⁵ Verwendet ein Dritter diese Aufnahmen unberechtigterweise, so stellt sich die Frage, ob die Nutzung in beiden Fällen gleich zu behandeln ist. Denn obwohl beide Aufnahmen durch den Einsatz strahlender Energie entstanden sind und damit in technischer Hinsicht Lichtbilder darstellen,⁶ liegt die Leistung des Amateurfotografen regelmäßig darin, die ihn umgebende Lebenswelt nach seiner eigenen Vorstellung abzubilden, während der professionelle Fotograf darüber hinaus erhebliche persönliche

¹ Urheberrechtsgesetz in der Fassung vom 9.9.1965 (BGBl. I S. 1273), zuletzt geändert am 23.6.2021 (BGBl. I S. 1858). Im Folgenden kurz: UrhG.

² Obwohl im Text aus Gründen der besseren Lesbarkeit die männliche Form gewählt wurde, beziehen sich die Angaben auf Angehörige beider Geschlechter.

³ Vgl. BT-Drs. IV/270, S. 89. Zur Entstehungsgeschichte des Lichtbildschutzes sogleich ausführlich unter I. Teil A. = S. 5 ff.

⁴ BT-Drs. IV/270, S. 37; *Vogel*, in: Schricker/Loewenheim, Urheberrecht, § 72 UrhG Rn. 16: „bedeutungslose Knipsbilder“; *Thum*, in: Wandtke/Bullinger, Praxiskommentar zum Urheberrecht, § 72 UrhG Rn. 21: „Amateuraufnahmen und Knipsbilder“. *Ohly* zweifelt an einer Rechtfertigung für den Schutz einfacher Lichtbilder durch das Urheberrechtsgesetz, das „alltägliche und triviale Gestaltungen von schutzfähigen Schöpfungen“ abgrenzen soll, *Ohly*, in: Urheberrecht in der digitalen Welt – Brauchen wir neue Regelungen zum Urheberrecht und dessen Durchsetzung?, S. F 36 f.; *Schack* spricht von einem großen „Missverhältnis von Schutzbedürftigkeit und Störpotenzial“ und will weder „banale Urlaubsfotos“ noch „professionelle Produktfotos“ über das Urheberrecht schützen, *Schack*, in: FS für Artur-Axel Wandtke, S. 10 f.

⁵ Bspw. OLG Celle, Beschl. v. 13.5.2016, 13 W 36/16 = ZUM-RD 2016, S. 518; OLG Braunschweig, Urte. v. 8.2.2012, 2 U 7/11 = GRUR 2012, S. 920; vgl. OLG Hamm, Urte. v. 13.2.2014, 22 U 98/13 = ZUM 2014, S. 408.

⁶ BGH, Urte. v. 8.11.1989, I ZR 14/88 = GRUR 1990, S. 669 (673) – *Bibelreproduktion*; zuletzt BGH, Urte. v. 20.12.2018, I ZR 104/17 = GRUR 2019, S. 284 (286) – *Museumsfotos*.

und sachliche Mittel investiert. Der weite Schutzbereich des § 72 UrhG wirft damit die Frage auf, worin die für den Lichtbildschutz maßgebliche schutzbegründende Leistung des Fotografen besteht.

Daneben ist nicht eindeutig geklärt, welche Rechtsnatur dem Lichtbildrecht zukommt. Einerseits ist die Leistung des Lichtbildners nach Ansicht des Gesetzgebers ausdrücklich „der schöpferischen Leistung des Urhebers ähnlich“.⁷ Auch leitete der Bundesgerichtshof⁸ die Mindestvoraussetzung des Lichtbildschutzes in Anlehnung an das schöpferische Lichtbildwerk aus § 2 Abs. 1 Nr. 5, Abs. 2 UrhG her.⁹ Und schließlich hat sich die Rechtsstellung des Lichtbildners durch die entsprechende Anwendung der für Lichtbildwerke geltenden Vorschriften des Teils I derjenigen eines Urhebers erheblich angenähert.¹⁰ Gleichwohl steht § 72 UrhG im zweiten Teil des Urheberrechtsgesetzes und ist damit systematisch vom Urheberrecht im Sinne des § 11 UrhG getrennt. Auch erinnert das Lichtbildrecht mit Blick auf die häufig getätigten Investitionen professioneller Fotografen eher an ein unternehmensbezogenes Leistungsschutzrecht¹¹ wie beispielsweise das des Datenbankherstellers. Im Falle qualitativ hochwertiger Aufnahmen wird § 72 UrhG von der Rechtsprechung denn auch als wirtschaftliches Recht, das

⁷ BT-Drs. IV/270, S. 86.

⁸ Im Folgenden kurz: BGH.

⁹ BGH, Urt. v. 8.11.1989, I ZR 14/88 = GRUR 1990, S. 669 (673) – *Bibelreproduktion*.

¹⁰ Vgl. BGH, Urt. v. 15.1.2015, I ZR 148/13 = GRUR 2015, S. 780 (783 f.) – *Motorradteile*.

¹¹ Zum unternehmensbezogenen Leistungsschutzrecht vgl. *Vogel*, in: Schricker/Loewenheim, Urheberrecht, § 85 UrhG Rn. 13. Hierzu gehören das Recht des Tonträgerherstellers, § 85 UrhG, das Recht des Sendetelegraphenbetriebs, § 87 UrhG, das Recht des Datenbankherstellers, § 87 b UrhG, das Recht des Presseverlegers, § 87 f UrhG, das Recht des Filmherstellers, § 94 UrhG, sowie das Recht des Veranstalters, § 81 UrhG. Vgl. zur Anwendbarkeit des deutschen Rechts des Presseverlegers EuGH, Urt. v. 12.9.2019, C-299/17 = GRUR 2019, S. 1188.

vornehmlich vermögensrechtliche Interessen des Lichtbildners schützt, verstanden.¹²

Die Unsicherheiten in Bezug auf Schutzgegenstand und Rechtsnatur des Lichtbildrechts spiegeln sich in dem weiten Meinungsspektrum wider, das in Rechtsprechung und Schrifttum beim Umgang mit Lichtbildern besteht. So wird beispielsweise bei der Verwendung von Teilen des Lichtbilds sowohl die Schutzwürdigkeit „wesentlicher“¹³ bzw. „prägender“ Teile¹⁴ als auch die eines einzelnen Pixels¹⁵ vertreten. Bei einer Nutzung in abgewandelter Form soll der Lichtbildner einerseits lediglich vor einer „nahezu identischen Übernahme“ geschützt sein,¹⁶ andererseits soll nach dem „charakteristischen Gesamteindruck“ entschieden werden.¹⁷ Auch ist für die aus dem Urheberpersönlichkeitsrecht abgeleiteten Befugnisse umstritten, ob sich der Lichtbildner vollumfänglich oder nur mit Einschränkungen auf diese berufen kann.¹⁸

Die Untersuchung wird zeigen, dass § 72 UrhG die persönliche Gestaltung der Aufnahme durch den Fotografen schützt und sich das Lichtbildrecht als ein dem Urheberrecht ähnliches Recht darstellt, auf das § 11 UrhG entsprechend Anwendung finden kann. Für den Fall, dass der Lichtbildner überdies erhebliche Investitionen erbracht hat, wird im Folgenden angeregt, dass seine Befugnisse denen des Inhabers eines wirtschaftlichen Leistungsschutzrechts des zweiten Teils gleichkommen. Mithilfe dieses Verständnisses von § 72 UrhG

¹² Forch, in: GRUR-Prax 2016, S. 142 (144); *Bildhäuser*, in: GRUR-Prax 2013, S. 30 (32).

¹³ LG Hamburg, Urt. v. 24.8.2007, 308 O 245/07 = MMR 2007, S. 726 (727); nachgehend OLG Hamburg, Urt. v. 4.2.2009, 5 U 167/07, abrufbar auf juris.

¹⁴ LG Düsseldorf, Urt. v. 1.4.2009, 12 O 277/08 = BeckRS 2009, 19664.

¹⁵ LG Berlin, Urt. v. 30.7.2015, ZUM 2015, S. 1011 (1012) – nicht rechtskräftig.

¹⁶ Vogel, in: Schricker/Loewenheim, Urheberrecht, § 72 UrhG Rn. 47; vgl. auch BGH, Urt. v. 4.11.1966, I b ZR 77/65 = NJW 1967, S. 723 (724) – *skai-cubana*: lediglich Schutz vor Übernahme in unveränderter Form.

¹⁷ OLG München, Urt. v. 30.1.2003, 29 U 3278/02 = ZUM 2003, S. 571 (574).

¹⁸ Vgl. Vogel, in: Schricker/Loewenheim, Urheberrecht, § 72 UrhG Rn. 50 f.; vgl. Thum, in: Wandtke/Bullinger, Praxiskommentar zum Urheberrecht, § 72 UrhG Rn. 99.

können die wichtigsten Fallgestaltungen, die im Umgang mit einem Lichtbild auftreten, nach einem einheitlichen Grundsatz behandelt und die bisher bestehenden Unsicherheiten aufgelöst werden.

A. Gegenstand der Untersuchung

§ 72 Abs. 1 UrhG schützt Lichtbilder und Erzeugnisse, die ähnlich wie Lichtbilder hergestellt werden. Lichtbilder und lichtbildähnliche Erzeugnisse werden über die bei ihrer Erstellung eingesetzte Abbildungstechnik definiert, wobei technisch jedes Verfahren in Betracht kommt, bei dem ein Bild unter Benutzung strahlender Energie erzeugt wird.¹⁹ Geschützte Strahlungstechniken sind Licht-, Wärme-, Röntgen- und Infrarotstrahlen sowie Kernspin- und Computertomografie.²⁰ Das Verständnis vom „Licht-Bild“ wird besonders deutlich mit Blick auf den synonym verwendeten Begriff der „Fotografie“.²¹ Dieser setzt sich aus den Worten „phos“ [griech.: Licht] sowie „graphein“ [griech.: schreiben] zusammen, sodass Fotografie übersetzt „durch Licht Geschriebenes“ heißt.²²

Der Schutz von Lichtbildern geht zurück auf den Frankfurter Entwurf aus dem Jahre 1864.²³ Um ein Nebeneinander von über 300 Nachdrucksgesetzen²⁴ im Deutschen Bund zu beseitigen, stieß der Börsenverein der deutschen Buchhändler²⁵ über das Königreich

¹⁹ Für Lichtbilder BGH, Urt. v. 8.11.1989, I ZR 14/88 = GRUR 1990, S. 669 (673) – *Bibelreproduktion*; zuletzt BGH, Urt. v. 20.12.2018, I ZR 104/17 = GRUR 2019, S. 284 (286) – *Museumsfotos*. Die Formulierung geht zurück auf die Definition *Osterrieths* zu §§ 1, 3 KUG, *Osterrieth*, in: Das Urheberrecht an Werken der bildenden Künste und der Photographie. Gesetz vom 9. Januar 1907, S. 27. Für lichtbildähnliche Erzeugnisse BGH, Beschl. v. 27.2.1962, I ZR 118/60 = GRUR 1962, S. 470 (472) – AKI. Angesichts der gemeinsamen Entstehungsvoraussetzung unterscheidet die Untersuchung nachfolgend nur im Einzelfall zwischen Lichtbildern und lichtbildähnlichen Erzeugnissen.

²⁰ *Vogel*, in: Schricker/Loewenheim, Urheberrecht, § 72 UrhG Rn. 26.

²¹ So schützten die Vorgängervorschriften zu § 72 UrhG im Frankfurter Entwurf und im KUG Erzeugnisse der „Photographie“, zu diesen sogleich ausführlich, S. 5 ff.

²² *Platena*, in: Das Lichtbild im Urheberrecht, S. 115.

²³ Entwurf eines Gesetzes zum Schutze der Urheberrechte an literarischen Erzeugnissen und Werken der Kunst, abgedruckt in: UFITA 121 (1993), S. 268 ff.

²⁴ *Ricke*, in: Entwicklung des rechtlichen Schutzes von Fotografien in Deutschland unter besonderer Berücksichtigung der preußischen Gesetzgebung, S. 50.

²⁵ Der Börsenverein deutscher Buchhändler war 1825 als privatrechtlicher Verein in Leipzig mit dem Ziel gegründet worden, gemeinsame wirtschaftliche Interessen der deutschen Buchhändler zu verfolgen, *Ricke*, in: Entwicklung des rechtlichen Schutzes von Fotografien in Deutschland unter besonderer Berücksichtigung der preußischen Gesetzgebung, S. 50.

Sachsen²⁶ eine Eingabe bei der Bundesversammlung in Frankfurt²⁷ für eine gesamtdeutsche Regelung des Urheberrechts an.²⁸ In der Folge entstand in den Jahren 1863/1864 in 36 Sitzungen²⁹ der Frankfurter Entwurf, der als Annex zum Schutz von literarischen und künstlerischen Werken auch den Fotografieschutz regelte.³⁰ Waren Fotografien zuvor nur als Mittel zur Reproduktion von Kunstwerken angesehen worden,³¹ so kamen ihnen nun das gestiegene Ansehen der Fotografie³² sowie die Forderungen einzelner Gerichte, Fotografie als Kunstverfahren anzuerkennen,³³ entgegen. Auch von dem Wandel der Gesetzgebung, die ab Mitte des 19. Jahrhunderts nicht mehr lediglich Bücher, sondern jedwede bildnerischen Kunstwerke vor Nachbildung schützte und mithin zu einem umfassenderen Verständnis von Schutzobjekten gelangte,³⁴ dürfte die Fotografie profitiert haben. Begünstigt wurde die Entwicklung schließlich durch die zeitgleich wiederentfachte

²⁶ Das Königreich Sachsen war Hauptsitz des deutschen Buchhandels, *Wadle*, in: Geistiges Eigentum, S. 312. Im Königreich Bayern hatte die Fotografie durch das Wirken des Münchener Fotografen *Franz Hanfstaengl* eine besondere Akzeptanz gefunden, weshalb der Kommissar Bayerns die Initiative Sachsens unterstützte, *Ricke*, in: Entwicklung des rechtlichen Schutzes von Fotografien in Deutschland unter besonderer Berücksichtigung der preußischen Gesetzgebung, S. 167 f.

²⁷ Die Bundesversammlung mit Sitz in Frankfurt war das einzige Organ des Deutschen Bundes, das als ständiger Gesandten-Kongress tagte, *Wadle*, in: Geistiges Eigentum, S. 311.

²⁸ *Ricke*, in: Entwicklung des rechtlichen Schutzes von Fotografien in Deutschland unter besonderer Berücksichtigung der preußischen Gesetzgebung, S. 49 f.

²⁹ UFITA 120 (1992), S. 177 ff.; UFITA 121 (1993), S. 71 ff.

³⁰ *Ricke*, in: Entwicklung des rechtlichen Schutzes von Fotografien in Deutschland unter besonderer Berücksichtigung der preußischen Gesetzgebung, S. 166. Der Entwurf gelangte letztlich aufgrund des politisch motivierten Widerstands Preußens nicht zur Umsetzung, hierzu *Ricke*, a.a.O., S. 65.

³¹ *Wadle*, in: Geistiges Eigentum, S. 353. Zu weiteren Gründen für die Ablehnung des Schutzes von Fotografien *Ricke*, in: Entwicklung des rechtlichen Schutzes von Fotografien in Deutschland unter besonderer Berücksichtigung der preußischen Gesetzgebung, S. 48 f.

³² Das fotografische Gewerbe breitete sich aus, *Ricke*, in: Entwicklung des rechtlichen Schutzes von Fotografien in Deutschland unter besonderer Berücksichtigung der preußischen Gesetzgebung, S. 164. Ateliers für Portraitfotografien erfreuten sich großer Beliebtheit, *Heiland*, in: Der Schutz der Fotografie in Deutschland, Frankreich und den Vereinigten Staaten von Amerika, S. 13. Die Anzahl fotografischer Fachzeitschriften und Vereine wuchs, *Wadle*, in: Geistiges Eigentum, S. 352.

³³ Hierzu *Wadle*, in: Geistiges Eigentum, S. 352.

³⁴ *Wadle*, in: Geistiges Eigentum, S. 329. Der Umschwung begann mit dem Preußischen Gesetz zum Schutze des Eigenthums an Werken der Wissenschaft und Kunst gegen Nachdruck und Nachbildung vom 11. Juni 1837, *Wadle*, a.a.O., S. 329.

Diskussion zur Begründung der Rechte von Urhebern, in deren Zuge sich die Autoren auf den naturrechtlichen Ansatz der Lehre vom geistigen Eigentum zurückbesannen.³⁵

§ 72 UrhG geht zurück auf § 36 des Frankfurter Entwurfs. Die Vorschrift schützte „geografische, topografische, naturwissenschaftliche, architektonische und ähnliche Zeichnungen und Abbildungen“ vor Nachdruck und weiteren Vervielfältigungshandlungen. Das Tatbestandsmerkmal „Abbildungen“ sollte nach dem Verständnis der Bundesversammlung auch Arbeiten erfassen, die „mittels Fotografie“ erstellt worden waren.³⁶ Begründet wurde dies mit dem Schutz der bei der Erstellung einer fotografischen Aufnahme anfallenden Kosten und Mühen.³⁷

Im Anschluss an die Gesetze von 1865³⁸ und 1876³⁹ erfassten §§ 1, 3 des Gesetzes betreffend das Urheberrecht an Werken der bildenden

³⁵ *Wadle*, in: Geistiges Eigentum, S. 330 f. Im Anschluss hieran entwickelten Autoren wie *Otto von Gierke* und *Josef Kohler* die Begründung des Urheberrechts und des Urheberpersönlichkeitsrechts weiter, weshalb sich der BGH in der „Schacht Leserbriefe“-Entscheidung bei der Begründung des Allgemeinen Persönlichkeitsrechts ausdrücklich auf sie bezog, vgl. BGH, Urt. v. 25.5.1954, I ZR 211/53 = NJW 1954, S. 1404 (1404) – *Schacht Leserbriefe*.

³⁶ UFITA 121 (1993), S. 286.

³⁷ UFITA 120 (1992), S. 225; UFITA 121 (1993), S. 224. Auch die von der Bundesversammlung vielbeachteten Petitionen der Fotografenvereine betonten das schutzwürdige materielle Interesse der Fotografen, *Ricke*, in: Entwicklung des rechtlichen Schutzes von Fotografien in Deutschland unter besonderer Berücksichtigung der preußischen Gesetzgebung, S. 53 ff., 56 f. § 28 des Frankfurter Entwurfs, der Vorläufer zu § 2 Abs. 1 Nr. 5 UrhG, verfolgte den Begründungsansatz, dass das fotografische Verfahren ein Kunstverfahren sei, dessen Erzeugnisse geschützt werden müssten, UFITA 120 (1992), S. 226; UFITA 121 (1993), S. 224 f., 234. Ansatzpunkt war mithin die sich entwickelnde Gesetzgebung zum Schutze der Kunst, *Heitland*, in: Der Schutz der Fotografie in Deutschland, Frankreich und den Vereinigten Staaten von Amerika, S. 14.

³⁸ Gesetz zum Schutze der Urheberrechte an literarischen Erzeugnissen und Werken der Kunst vom 28.6.1865, abgedruckt in: *Ricke*, in: Entwicklung des rechtlichen Schutzes von Fotografien in Deutschland unter besonderer Berücksichtigung der preußischen Gesetzgebung, Anhang D. VII. Dieses Gesetz des Königreichs Bayern, in dem die Fotografie großes Ansehen genoss, beruhte auf dem Frankfurter Entwurf, *Mandry*, in: Das Urheberrecht an literarischen Erzeugnissen und Werken der Kunst, S. 240 ff.

³⁹ Gesetz, betr. den Schutz der Photographieen gegen unbefugte Nachbildung vom 10. Januar 1876, abgedruckt in: *Ricke*, in: Entwicklung des rechtlichen Schutzes von Fotografien in Deutschland unter besonderer Berücksichtigung der preußischen Gesetzgebung, Anhang D. XVI. Das Gesetz begründete den Schutz mit dem bei der Erstellung einer fotografischen Aufnahme anfallenden Aufwand, *Wächter*, in: Das Urheberrecht an Werken der bildenden Künste, Photographien und gewerblichen Mustern, S. 277. Es unterschied dabei nicht danach, ob die

Künste und der Photographie von 1907⁴⁰ alle fotografischen Aufnahmen unabhängig von einer künstlerischen Prägung oder aufgewendeten Mitteln.⁴¹

Das heutige Lichtbildrecht des § 72 UrhG beruht darauf, dass der deutsche Gesetzgeber von 1965 den Ansatz des KUG, alle fotografischen Aufnahmen zu schützen, fortführen wollte.⁴² Aus systematischen Gründen spaltete er den Schutz hierbei in das schöpferische Lichtbildwerk des § 2 Abs. 1 Nr. 5, Abs. 2 UrhG und das einfache Lichtbild im Sinne von § 72 UrhG auf.⁴³

Über die gewünschte Fortführung des KUG hinaus lässt sich der Gesetzesbegründung indessen nur wenig zum Lichtbildrecht des § 72 UrhG entnehmen. Zwar gibt der deutsche Gesetzgeber insofern einen Anhaltspunkt, als er die Vorschrift in diejenige Gruppe der verwandten Schutzrechte einordnet, die Leistungen schützt, die „zwar nicht als schöpferisch anzusehen, wohl aber der schöpferischen Leistung des Urhebers ähnlich“ sind.⁴⁴ Im Übrigen stellt er als Rechtfertigung für das Lichtbildrecht lediglich fest, dass dieses „aus praktischen Gründen unvermeidbar“ sei,⁴⁵ denn ohne

Aufnahme „als Werk der Kunst zu betrachten“ war oder nicht, vgl. *Allfeld*, in: Die Reichsgesetze betr. das literarische und artistische Urheberrecht, S. 329 f.; vgl. *Wächter*, a.a.O., S. 278.

⁴⁰ Gesetz betreffend das Urheberrecht an Werken der bildenden Künste und der Photographie vom 9.1.1907 (RGBl. S. 7), abgedruckt in: GRUR 1907, S. 228 ff. Im Folgenden kurz: KUG

⁴¹ BT-Drs. IV/270, S. 37, 89. § 1 KUG lautete: „Die Urheber von Werken der bildenden Künste und der Photographie werden nach Maßgabe dieses Gesetzes geschützt.“ § 3 KUG lautete: „Als Werke der Photographie gelten auch solche Werke, welche durch ein der Photographie ähnliches Verfahren hergestellt werden.“ Der Wortlaut des KUG ist insoweit missverständlich, als er vom „Urheber“ und dem „Werk“ spricht. Dies sollte gleichwohl lediglich den Veranlasser einer Aufnahme bezeichnen, *Ricke*, in: Entwicklung des rechtlichen Schutzes von Fotografien in Deutschland unter besonderer Berücksichtigung der preußischen Gesetzgebung, S. 132. Die Gesetzesbegründung will auch das Negativ und Werke, welche durch ein der Fotografie ähnliches Verfahren hergestellt werden, geschützt wissen. Im Übrigen findet sich zu den Schutzvoraussetzungen allein folgende Bemerkung: „Was unter einem Werke der Photographie zu verstehen ist, bedarf keiner näheren Erläuterung“, hierzu insgesamt GRUR 1906, S. 11 (17).

⁴² BT-Drs. IV/270, S. 37, 89.

⁴³ BT-Drs. IV/270, S. 37.

⁴⁴ BT-Drs. IV/270, S. 86.

⁴⁵ BT-Drs. IV/270, S. 89.

§ 72 UrhG und seinen dem Lichtbildwerk vergleichbaren Schutzzumfang ergäben sich bei der Abgrenzung zwischen beiden Erzeugnissen „unüberwindliche Schwierigkeiten“.⁴⁶

Den Schutz des Lichtbildwerks begründete der Gesetzgeber mit der entäußerten Individualität des Schaffenden.⁴⁷ So muss das Lichtbildwerk nicht nur, wie das Lichtbild, unter Benutzung bilderzeugender Strahlung erstellt worden sein,⁴⁸ sondern darüber hinaus auch eine persönliche geistige Schöpfung darstellen. Die Anforderungen des § 2 Abs. 2 UrhG an das Lichtbildwerk werden dabei durch Art. 6 S. 1, 2 Richtlinie zur Harmonisierung der Schutzdauer des Urheberrechts und bestimmter verwandter Schutzrechte⁴⁹ in Auslegung durch den Europäischen Gerichtshof⁵⁰ in der Entscheidung „Painer./Standard“⁵¹ vorgegeben,⁵² da diese

⁴⁶ BT-Drs. IV/270, S. 89. Auch im Entstehungsprozess des KUG tauchte bereits der Gedanke auf, dass die Abgrenzung zwischen künstlerischen und sonstigen fotografischen Aufnahmen schwierig sei, vgl. *Ricke*, in: Entwicklung des rechtlichen Schutzes von Fotografien in Deutschland unter besonderer Berücksichtigung der preußischen Gesetzgebung, S. 131. Später relativierte der Gesetzgeber die Begründung der Abgrenzungsschwierigkeiten jedoch, BT-Drs. 10/837, S. 11. Auch *Ohly* stellt fest, dass es mit diesem Argument überhaupt nie eine Schutzuntergrenze geben dürfte, *Ohly*, in: Urheberrecht in der digitalen Welt – Brauchen wir neue Regelungen zum Urheberrecht und dessen Durchsetzung?, S. F 37. So zeichnete sich in Rechtsprechung und Lehre denn auch zügig ab, dass der Schutz des schöpferischen Lichtbildwerks und des einfachen Lichtbilds „nach Umfang und Dauer“ verschieden weit reichte.

⁴⁷ Vgl. BT-Drs. IV/270, S. 37.

⁴⁸ Vgl. BGH, Urt. v. 20.12.2018, I ZR 104/17 = GRUR 2019, S. 284 (285 f.) – *Museumsfotos*: Jedes schöpferische Lichtbildwerk erfüllt stets auch die Tatbestandsmerkmale eines einfachen Lichtbilds.

⁴⁹ Richtlinie 93/98/EWG des Rates vom 29. Oktober 1993 zur Harmonisierung der Schutzdauer des Urheberrechts und bestimmter verwandter Schutzrechte, ABl. L 290, 24. November 1993, S. 9-13, kodifiziert durch Richtlinie 2006/116/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 12. Dezember 2006 über die Schutzdauer des Urheberrechts und bestimmter verwandter Schutzrechte, ABl. L 372, 27. Dezember 2006, S. 12-18. Im Folgenden kurz: Schutzdauer-Richtlinie. Zum Verhältnis der eigenen geistigen Schöpfung der Schutzdauer-Richtlinie zu den werkspezifischen Richtlinien bezüglich Computerprogrammen und Datenbanken ausführlich *Ferchland*, in: Fotografieschutz im Wandel. Auswirkungen technischer, künstlerischer und rechtlicher Veränderungen auf den Urheberrechtsschutz von Fotografien, S. 126 f.

⁵⁰ Im Folgenden kurz: EuGH.

⁵¹ EuGH, Urt. v. 1.12.2011, C-145/10 = GRUR 2012, S. 166 – *Painer./Standard*; bestätigt in EuGH, Urt. v. 7.8.2018, C-161/17 = GRUR 2018, S. 911 (912) – *Córdoba*.

⁵² Gleichwohl greifen viele deutsche Gerichte nach wie vor auf die Kriterien des OLG Hamburg (OLG Hamburg, Urt. v. 5.11.1998, 3 U 175/98 = GRUR 1999,

mit ihren Ausführungen zum fotografischen Werk spezieller ist als die jüngeren Entscheidungen des EuGH zum werkartübergreifenden unionsrechtlichen Werkbegriff.⁵³

Im Übrigen schließt die Schutzdauer-Richtlinie eine nationale Regelung wie diejenige des § 72 UrhG nicht aus, denn Art. 6 S. 3 sowie Erwägungsgrund 16 Schutzdauer-Richtlinie bestimmen, dass die Mitgliedsstaaten den Schutz „anderer Fotografien“ vorsehen können. Hieraus folgt nicht nur, dass § 72 UrhG nach Ablauf der Umsetzungsfrist der Richtlinie bestehen bleiben konnte,⁵⁴ sondern auch, dass die Schutzvoraussetzungen des deutschen Lichtbilds unabhängig von den Vorgaben des Unionsrechts bestehen.⁵⁵

S. 717 (717) – *Wagner-Familienfotos*; bestätigt mit Urt. v. 3.3.2004, 5 U 159/03 = ZUM-RD 2004, S. 303) zurück, auch wenn sie in ihrer Entscheidung die Schutzdauer-Richtlinie und die Entscheidung „Painer./Standard“ als Prüfungsmaßstab ausdrücklich nennen, bspw. OLG Düsseldorf, Urt. v. 16.6.2015, I-20 U 203/14 = GRUR-RS 2015, 11667; LG Berlin, Urt. v. 25.3.2014, 16 O 564/12 = GRUR-RR 2014, S. 439; LG Köln, Urt. v. 17.11.2016, 14 O 88/14 = GRUR-RS 2016, 20193; hierzu auch *Ferchland*, in: *Fotografieschutz im Wandel. Auswirkungen technischer, künstlerischer und rechtlicher Veränderungen auf den Urheberrechtsschutz von Fotografien*, S. 210 ff. Die Gerichte folgen damit weiterhin ihren „traditionellen nationalen Sichtweisen“, *Berger*, in: ZUM 2012, S. 353 (355).

⁵³ EuGH, Urt. v. 13.11.2018, C-310/17 = GRUR 2019, S. 73 – *Levola./Smilde*; EuGH, Urt. v. 12.9.2019, C-683/17 = GRUR 2019, S. 1185 – *Cofemel./G-Star*. Zum Verhältnis der Entscheidung „Painer./Standard“ zu weiteren Entscheidungen des EuGH, die die eigene geistige Schöpfung definieren, *Ferchland*, in: *Fotografieschutz im Wandel. Auswirkungen technischer, künstlerischer und rechtlicher Veränderungen auf den Urheberrechtsschutz von Fotografien*, S. 129 ff.

⁵⁴ Vgl. BT-Drs. 13/781, S. 10.

⁵⁵ Von diesem Ergebnis gehen auch die deutsche Rechtsprechung und Lehre aus, vgl. im Umkehrschluss BGH, Urt. v. 3.11.1999, I ZR 55/97 = GRUR 2000, S. 317 (318) – *Werbefotos*; vgl. *Vogel*, in: Schricker/Loewenheim, *Urheberrecht*, § 72 UrhG Rn. 32; vgl. *Nordemann*, in: *Fromm/Nordemann, Urheberrecht*, § 72 UrhG Rn. 4; vgl. *Schulze*, in: *Dreier/Schulze, Urheberrechtsgesetz*, § 72 UrhG Rn. 2; *Ferchland*, in: *Fotografieschutz im Wandel. Auswirkungen technischer, künstlerischer und rechtlicher Veränderungen auf den Urheberrechtsschutz von Fotografien*, S. 158. Ganz überwiegend wird der Einfluss der Schutzdauer-Richtlinie auf den Lichtbildschutz nach § 72 UrhG nicht thematisiert. Vgl. aber die ausführliche Prüfung bei *Ferchland*, a.a.O., S. 145 ff.