

## Fotografie und Urheberrecht

Christoph Schütz

Lic.rer.soc., Fotograf, Freiburg

**Die beiden Bundesgerichtsentscheide zum «Bob Marley Bild» und zum «Meili Bild» haben in den Medien und an Fachtagungen wiederholt zu kontroversen Diskussionen geführt (vgl. u.a. *medialex* 2/04 S.99 ff); der Ruf nach einer Gesetzesänderung ist unüberhörbar. Wer ein der Praxis und dem Medium angemessenes Urheberrecht für Fotografien will, muss sich vorrangig mit den Eigenschaften von Fotografien auseinandersetzen. Nachfolgend wird aus medienwissenschaftlicher Perspektive aufgezeigt, wieso mit der aktuellen Rechtsprechung keine vernünftigen Urteile möglich sind und welcher Paradigmenwechsel einen Ausweg aus der aktuellen Sackgasse bieten könnte.**

In der Begründung zum «Bob Marley - Urteil» (Bundesgerichtsentscheid 4C.117/2003, publiziert in *medialex* 2/04 S. 99 ff) hat das Bundesgericht jene zwei Kriterien genannt, die einer Fotografie zum urheberrechtlichen Schutz verhelten: Erstens muss die Fotografie in Bezug auf die Gestaltung einen «individuellen Charakter» haben. Zweitens muss sie auf einem «menschlichen Gestaltungswillen» beruhen.

Den *individuellen Charakter* sah das Bundesgericht gegeben durch «die besondere Mimik und Haltung des Abgebildeten, vor allem die fliegenden Rasta-Locken und ihre an eine Skulptur gemahnenden Formen, wobei ein besonderer Akzent durch den Schatten gesetzt werde, den eine horizontal fliegende Locke auf das Gesicht werfe». So treffend diese Beschreibung der Fotografie sein mag, so ist sie doch eigentlich nicht mehr als die Beschreibung der fotografierten Situation, die sich zu einem bestimmten Zeitpunkt und von einem gewissen Ort aus gesehen genau so präsentiert hat. Mit anderen Worten: Was das Bundesgericht hier beschreibt, schlägt sich in der Fotografie nur deshalb als etwas mit «individuellem Charakter» nieder, weil die Situation an sich diesen «individuellen Charakter» in sich trug. Wenn nun ein Fotograf - Gestaltungswille hin oder her - diese Situation ablichtet, erhält auch die Fotografie diesen «individuellen Charakter». Das ist nicht mehr als die logische Konsequenz aus dem Abbildcharakter des Mediums Fotografie. Anerkennt man diese Abhängigkeit der Fotografie von einem real existierenden Sujet, wird Folgendes klar: Der Anspruch des Bundesgerichts, bei der Beurteilung des individuellen Charakters einer Fotografie dürfe das Sujet keine Rolle spielen, ist unvereinbar mit dem Wesen des Mediums und deshalb absurd.

### Ein Kriterium, das keines sein kann

Das Kriterium des *menschlichen Gestaltungswillens* sah das Bundesgericht «in der Wahl des Bildausschnittes und dem Zeitpunkt des Auslösens der Bildaufnahme während eines bestimmten Bewegungsablaufs des Sängers» als erfüllt.

Wenn dies genügt, um «menschlichen Gestaltungswillen» unter Beweis zu stellen, muss man sich die Gegenfrage gestatten, wie denn eine Fotografie aussehen würde, bei der weder ein Bildausschnitt noch ein Zeitpunkt des Auslösens gewählt wurde... Dies führt zum wohl kaum beabsichtigten Umkehrschluss, dass jede Fotografie das Kriterium des menschlichen Gestaltungswillens erfüllt, da bei jeder Fotografie zwingend ein Ausschnitt und ein Zeitpunkt des Auslösens gewählt werden muss.

### Fotografie und Gestaltung

Schliesslich ist auch der Grundsatz, wonach bei der Beurteilung der Schutzwürdigkeit einer Fotografie lediglich *die in der Fotografie selber sichtbare Gestaltung*, jedoch weder die Vorgeschichte noch der Bildinhalt berücksichtigt werden dürfen, dem Medium nicht angemessen.

Im Zusammenhang mit Fotografie muss zunächst der Begriff «Gestaltung» relativiert werden: Im Vergleich zum Maler, der sein Bild effektiv herstellt, nimmt der Fotograf lediglich ein *latent bereits vorhandenes Bild* auf. Das, was sich später als «Gestaltung» in einer Fotografie niederschlägt, hängt von Umständen ab, die bereits vor der eigentlichen Aufnahme bestanden haben, dazu gehören: Die generelle Wahl des Sujets, die Inszenierung des Sujets, die Wahl des Ausschnitts, die Wahl des Zeitpunkts der Aufnahme, sowie die technischen Aspekte (Wahl des Objektivs, des Aufzeichnungsmediums, der Schärfe, der Blendenöffnung, der Verschlusszeit, Einsatz von Filtern, etc.).

Anerkennt man dieses Spektrum an gestalterischen Möglichkeiten, wird klar, dass gestalterische Leistung - und damit geistige *Schöpfung* - in der Fotografie mehr umfasst, als das, was sich später eventuell aus einem Bild als «Gestaltungselement» ablesen lässt. Der Anspruch, wonach die gestalterische Leistung «im Werk selbst zum Ausdruck» kommen muss, macht deshalb für Fotografien keinen Sinn. Prominentes Opfer dieses Anspruchs ist das «Meili-Bild», dem

der urheberrechtliche Schutz abgesprochen wurde, weil aus dieser Fotografie kein individueller gestalterischer Charakter ablesbar sei.

### Paradigmenwechsel

Es geht hier nicht darum, die gefällten Urteile zu kritisieren, sondern aufzuzeigen, aus welchen medieninhärenten Gründen mit der aktuellen Rechtsprechung keine vernünftigen Urteile möglich sind. Ein taugliches Urheberrecht für Fotografien verlangt nach einem Paradigmenwechsel. Auf welcher Basis ein solches aufbauen könnte, wird nachfolgend skizziert.

### Schlupfloch schliessen

Täglich werden von Zeitungen, Werbeagenturen und vielen anderen professionellen Bildnutzern Tausende von Fotografien angefordert und weiterverbreitet. Dafür bezahlt der Herausgeber des entsprechenden Erzeugnisses dem Fotografen ein Honorar. Diese Praxis basiert auf der einleuchtenden Übereinkunft der Branche, dass der Urheber einer Fotografie erstens entscheiden darf, ob und wofür sein Werk benutzt wird und zweitens, dass er etwas verdienen soll, wenn jemand anderes sein Bild nutzt. Die Frage, ob es sich bei einer verwendeten Fotografie nun um «ein Werk der Kunst» handelt oder nicht, stellt sich in der Regel gar nicht. Diese Frage nach dem Werkcharakter einer Fotografie dient lediglich jenen Bildnutzern als juristisches Schlupfloch, die den Fotografen das Verwertungsrecht ihrer Bilder absprechen wollen.

Ein Paradigmenwechsel, der grundsätzlich *jede* Fotografie urheberrechtlich schützen würde, könnte solche Missbräuche unterbinden. Fotografien muss man verstehen als ein vom Fotografen mitgeprägtes Resultat eines technischen Vorgangs. Der Hersteller dieses Produkts soll die Verwertungsrechte daran innehaben und zwar unabhängig davon, ob es sich dabei um eine «geistige Schöpfung» handelt oder nicht.

### Entscheidend ist der Markt-Wert

Solch ein grundsätzlicher urheberrechtlicher Schutz von Fotografien lässt sich auch über einen anderen Argumentationsstrang begründen: Ein Nutzer erbringt den Tatbeweis, dass die entsprechende Fotografie einen Wert hat, durch sein Nutzungsinteresse gleich selber. Es ist deshalb schwer nachvollziehbar, wieso der Produzent dieses Wertes nicht entschädigt werden soll. Ob eine solche Fotografie nun «Kunst-Wert» hat oder nicht, spielt dabei überhaupt keine Rolle, entscheidend ist, dass die entsprechende Fotografie offenbar «Markt-Wert» hat.

Die Praxistauglichkeit eines neuen Urheberrechts für Fotografien wird vor allem davon abhängen, auf welchem Fundament gebaut wird: Auf einer Rechtsprechung, die sich ganz offensichtlich nicht bewährt hat oder auf den Gegebenheiten des Mediums selber sowie der etablierten Praxis des Bildermarktes. ■



Der aus einer Fotografie ablesbare «individuelle Charakter» der Gestaltung ist untrennbar mit dem aufgenommenen Sujet verbunden.