**Vorlesung Urheberrecht**

**Sommersemester 2020**

**Arbeitspapier Nr. 9: Statutory Licensing - Schranken des Urheberrechts**

**Lösungen:**

**Fall 1:**

1. **Ist das Einscannen der A-Skripte zulässig gewesen?**
2. Bei den A-Skripten handelt es sich um urheberrechtlich geschützte Werke i.S.d. § 2 Abs. 1 Nr. 1 UrhG.
3. Das Einscannen stellt eine zustimmungspflichtige Vervielfältigungshandlung gem. § 16 UrhG dar.
4. Die Vervielfältigung könnte allerdings gem. § 45a Abs. 1 UrhG erlaubt sein. Nach dieser Vorschrift ist eine nicht kommerzielle Vervielfältigung eines Werkes zulässig, soweit einem behinderten Menschen ansonsten die Wahrnehmung erheblich erschwert oder unmöglich ist und eine Vervielfältigung zur Ermöglichung des Zugangs des Werkes erforderlich ist. B hat hier die Skripte für den eigenen Gebrauch, somit also nicht zu Erwerbszwecken, digitalisiert. Dadurch, dass B blind ist, er somit die Bücher nicht lesen kann, ist ihm der Zugang zu deren Inhalten nicht möglich. Fraglich ist jedoch, ob die Digitalisierung zur Ermöglichung des Zugangs erforderlich ist. Dies wäre möglicherweise dann auszuschließen, wenn ein Buch gleichzeitig auch als Hörbuch im Handel erhältlich ist. Erfolgt die Benutzung des Buches jedoch zu wissenschaftlichen Zwecken wird auch dann eine Vervielfältigung für zulässig erachtet, denn ein korrektes Zitieren ist anhand eines Hörbuchs nicht möglich.
5. Das Einscannen der Skripte ist daher dem B gem. § 45a Abs. 1 UrhG erlaubt. Selbst eine Vergütungspflicht entfällt. Nach § 45a Abs. 2 S. 1 UrhG ist zwar eine Vervielfältigung grundsätzlich vergütungspflichtig. Dies gilt jedoch dann nicht, wenn lediglich einzelne Vervielfältigungen angefertigt werden. Da B die Skripte nur einmal eingescannt hat und sie nicht weiterkopieren möchte, braucht er keine Vergütung zu zahlen.
6. **Ist auch das Einscannen von Büchern aus der Universitätsbibliothek erlaubt?**

Auch hier ändert sich nichts an der Rechtslage. B darf die Bücher gem. § 45a Abs. 1 UrhG einscannen.

1. **Darf die Universitätsbibliothek ihre Bücher für die blinden Studenten einscannen und ihnen elektronisch zur Verfügung stellen?**
2. Auch die Universitätsbibliothek darf die Bücher gem. § 45a Abs. 1 UrhG einscannen und an ihre blinden Studenten verbreiten, indem sie ihnen das Dokument per E-Mail zusendet oder ihnen einen Datenträger übergibt. Sofern die Verbreitung nicht nur an einen einzelnen, sondern an mehrere Studenten erfolgt, ist allerdings eine angemessene Vergütung zu entrichten (§ 45a Abs. 2 S. 1 UrhG).
3. Nicht durch § 45a Abs. 1 UrhG erlaubt wird dagegen das Einstellen der Texte im Intranet der Universität. Da sich die Zurverfügungstellung der Bücher nicht auf einen eng umgrenzten Personenkreis bezieht, handelt es sich hierbei um eine öffentliche Zugänglichmachung nach § 19a UrhG. Dieses Recht des Urhebers wird aber durch § 45a Abs. 1 UrhG nicht beschränkt. Richtige Schrankenbestimmung ist in diesem Fall allein § 60a UrhG. Zu bedenken bleibt jedoch, dass diese Vorschrift Bildungseinrichtungen nur dann die öffentliche Zugänglichmachung erlaubt, wenn entweder nur bis zu 15 % eines Werkes veröffentlicht werden oder es sich um ein „Werk geringen Umfangs“ handelt. Die Bücher, die von der 15 %-Regelungen betroffen sind, können daher den blinden Studenten nicht vollständig zur Verfügung gestellt werden.

**Fall 2:**

1. **Ist das Kopieren von Songs aus einer Internettauschbörse zulässig?**
2. Das Abspeichern der Musik stellt eine Vervielfältigungshandlung i.S.d § 16 Abs. 1 UrhG dar, die als solche zustimmungsbedürftig ist. Auf das von A verwendete technische Verfahren – digital oder analog – kommt es insoweit nicht an.
3. Sie könnte jedoch gem. § 53 Abs. 1 UrhG zulässig sein. Danach dürfen einzelne Werke zum privaten Gebrauch – egal ob analog oder digital – kopiert werden, sofern sie weder unmittelbar noch mittelbar Erwerbszwecken dienen und zur Vervielfältigung nicht eine offensichtlich rechtswidrig hergestellte Vorlage verwendet wird.

A hat sich die CDs kopiert, um sie vor mit ihr persönlich verbundenen Personen, folglich also in privater Sphäre, abzuspielen. Es handelt sich folglich nicht um eine öffentliche Wiedergabe, die nicht mehr als privater Gebrauch angesehen werden könnte.

Problematisch erscheint jedoch, ob hier nicht von einer offensichtlich rechtswidrig hergestellten Vorlage auszugehen ist. Dies ist im Hinblick auf Internettauschbörsen sehr umstritten. Grundsätzlich lässt sich bei einem Online-Zugriff die Rechtmäßigkeit der Vorlage nicht sicher bestimmen. Allein aus der Tatsache, dass es sich nicht um ein vom Hersteller selbst oder mit seiner Zustimmung in Verkehr gebrachtes originales Werkexemplar handelt, darf jedenfalls noch nicht ohne Weiteres darauf geschlossen werden, dass die Kopie rechtswidrig hergestellt worden ist. Es bleibt insoweit abzuwarten, wie die Gerichte die Vorschrift diesbezüglich anwenden werden. Bei einigen Tauschbörsen, z.B. Kazaar, dürfte allerdings von offensichtlicher Rechtswidrigkeit auszugehen sein.

1. **Ist das Kopieren von Songs von einer CD zulässig?**
2. Auch hierbei handelt es sich um eine zustimmungspflichtige Vervielfältigungshandlung i.S.d. § 16 Abs. 1 UrhG.
3. Diese könnte wiederum gem. § 53 Abs. 1 UrhG gerechtfertigt sein. Zu differenzieren ist insoweit zwischen den gebrannten und den gekauften Kopiervorlagen, die mit einem Kopierschutz versehen sind.
4. Was die gebrannten CDs anbetrifft, so erscheint hier zunächst nur problematisch, dass diese nicht der A selbst gehören. Das Verwenden fremder Vorlagen wird aber von § 53 Abs. 1 UrhG auch erfasst. Fraglich ist aber auch, ob es zulässig ist, von einer digitalen Privatkopie eine erneute Kopie zu erstellen. In der Literatur wird insoweit teilweise die Meinung vertreten, dass eine erneute digitale Privatkopie nicht erlaubt sei, wenn diese Kopie an eine Person außerhalb der privaten Sphäre weitergegeben werde. Dies würde bedeuten, dass zwar die Kopien der CDs von F, nicht aber die Kopien der CDs von N zulässig wären. A und N sind nämlich nicht zueinander durch persönliche Beziehungen verbunden.
5. Im Hinblick auf die gekauften CDs gilt grundsätzlich das bereits Gesagte. Zusätzlich ist aber zu beachten, dass diese mit einem Kopierschutz versehen waren. Durch das Urhebergesetz werden derartige technische Schutzmaßnahmen grundsätzlich als legitim anerkannt, soweit dadurch bestehende Urheberrechte gesichert werden. In § 95a UrhG wird dementsprechend ein rechtlicher Schutz gegen die unerlaubte Umgehung solcher Schutzmaßnahmen aufgestellt. Jedoch sind die Schutzmaßnahmen gegenwärtig nicht in der Lage zu unterscheiden, ob die Nutzung eines hierdurch geschützten Werkes von einer Schrankenbestimmung gedeckt ist oder nicht. Durch § 95b UrhG wird daher denjenigen, die sich auf eine der dort genannten Schrankenbestimmungen berufen können, ein Anspruch darauf gewährt, dass ihnen die Mittel zur Umgehung zur Verfügung gestellt werden, damit sie von der betreffenden Schrankenbestimmung Gebrauch machen können.

Das bedeutet also, dass A den Kopierschutz zu beachten hatte und nicht zu einer eigenmächtigen Umgehungshandlung befugt war. Auch ein Anspruch auf Aufhebung der Kopierschutzmaßnahme hätte ihr aber nicht zugestanden. Dieser Aufhebungsanspruch bezieht sich allein auf Vervielfältigungen auf Papier oder einen ähnlichen Träger mittels beliebiger fotomechanischer Verfahren oder Verfahren mit ähnlicher Wirkung. Dementsprechend wird hiervon eine digitale Kopie gerade nicht erfasst.

**Fall 3:**

C könnte gegen B ein Anspruch auf Unterlassung des Postkartenverkaufs gem. § 97 Abs. 1 S. 1 UrhG zustehen.

1. Dann müsste der Realisierung des Projektes, den Reichstag zu verhüllen, urheberrechtlicher Schutz gem. § 2 UrhG zukommen. Die Verhüllung des Gebäudes zeichnet sich durch einen hohen Grad an Originalität aus und findet sein Vorbild allein in eigenen Werken des Künstlers. Eine besondere Schöpfungshöhe zeigt die Verhüllung durch die hiermit infolge der Wind- und Lichteinflüsse hervorgerufenen ständig wechselnden Farbschattierungen und Faltenbewegungen. Demnach handelt es sich hierbei um eine eigentümliche Schöpfung von individueller Prägung und damit um ein Werk i.S.d. § 2 Abs. 1 Nr. 4, Abs. 2 UrhG.
2. In der Herstellung und dem Vertrieb der Postkarten ist zudem eine Vervielfältigung und Verbreitung des Kunstwerks, also des verhüllten Reichstags, i.S.d. §§ 16 Abs. 1, 17 Abs. 1 UrhG zu sehen.
3. Fraglich ist aber, ob sich B nicht auf die Schrankenbestimmung des § 59 Abs. 1 S. 1 UrhG berufen kann. Nach dieser Vorschrift ist es zulässig, Werke, die sich bleibend an öffentlichen Wegen, Straßen oder Plätzen befinden, durch Lichtbild zu vervielfältigen und zu verbreiten. § 59 Abs. 1 UrhG will, indem es für an öffentlichen Orten befindlichen Kunstwerken Einschränkungen der Ausschließlichkeitsrechte vorsieht, dem Interesse der Allgemeinheit an der Freiheit des Straßenbildes Rechnung tragen. Aufgrund des hiermit für zulässig erachteten Eingriffs in eine grundgesetzlich geschützte Position ist die Schrankenbestimmung eng auszulegen. Bedenken gegen die Anwendung der Vorschrift bestehen allein hinsichtlich des Merkmals „bleibend“. Im Schrifttum besteht Einigkeit darüber, dass diese Voraussetzung gegeben ist, wenn sich ein Kunstwerk für seine natürliche Lebensdauer an einem öffentlichen Platz befindet. Es wäre daher denkbar, hier von einem bleibenden Kunstwerk auszugehen, weil es sich an dem öffentlichen Platz für die gesamte Dauer seiner Existenz befindet. Für das Merkmal „bleibend“ kann es aber nicht entscheidend sein, ob ein vorübergehend aufgestelltes Werk nach dem Abbau weiterhin besteht und gegebenenfalls erneut aufgestellt werden soll oder ob es mit der Deinstallation untergeht. Entscheidend muss daher vielmehr der Zweck sein, zu dem das geschützte Werk an dem öffentlichen Ort aufgestellt worden ist. Hier sollte der Reichstag nur für zwei Wochen verhüllt bleiben. Diese kurzzeitige Veränderung des Gebäudes ist so zu behandeln, als wenn C eines seiner Werke in einer kurzzeitigen Ausstellung präsentiert hätte. Das Merkmal „bleibend“ muss daher verneint werden, so dass die Vorschrift des § 59 Abs. 1 S. 1 hier nicht greift.
4. Da auch die übrigen Voraussetzungen dieses Anspruchs gegeben sind, besteht also ein Anspruch gem. § 97 Abs. 1 S. 1 UrhG.

**Fall 4:**

1. Naheliegend ist hier ein Anspruch von U gegen S auf Unterlassung und Schadenersatz gem. § 97 Abs. 1 S. 1 UrhG. Die Voraussetzungen des § 97 Abs. 1 S. 1 UrhG liegen vor. Fraglich ist jedoch, ob sich nicht aus wettbewerbsrechtlichen Gesichtspunkten etwas anderes ergibt.
2. Zu denken wäre etwa an einen Anspruch von S auf Erteilung einer Zwangslizenz nach Art. 102 AEUV (Art. 82 EG a.F.), wenn U eine beherrschende Stellung auf dem Gemeinsamen Markt missbräuchlich ausnutzt.
3. Mit einem 70 %-igen Marktanteil auf dem gemeinschaftsweiten Markt hat U eine beherrschende Stellung inne.
4. Fraglich ist, ob U diese auch missbräuchlich ausnutzt. Vorliegend könnte es sich um einen Fall der sog. „essential facility“-Doktrin handeln. Die „essential facility“-Doktrin umfasst ursprünglich die Ausnutzung einer beherrschenden Marktposition in der Form, dass Wettbewerbern der Zugang zu „essential facilities“, also zu solchen Einrichtungen, ohne die ein Markteintritt in einen weiteren Markt unmöglich ist, verwehrt wird. Folglich sind zwei Märkte involviert. Im vorliegenden Fall handelt es sich jedoch um den Zugang zu einem einzigen Markt.

Dennoch hat der EuGH in der „IMS Health“-Entscheidung befunden, dass allein die Verweigerung einer Lizenz an einen Mitbewerber auf demselben Markt den Missbrauch einer marktbeherrschenden Stellung darstellt und damit das Kriterium des abgeleiteten Marktes aufgegeben. Vorliegend ist U daher verpflichtet, dem S gegen zumutbare bzw. angemessene Entgelte Lizenzen zu erteilen. In seiner Entscheidung begründet der EuGH dieses Ergebnis damit, dass es sich insoweit um außergewöhnliche Umstände handele, als die Programmstruktur (Block-Struktur) ein de facto Branchenstandard sei (essential facility), ohne den man auf dem Markt für regionale pharmazeutische Umsatzdienste in Deutschland nicht tätig werden könne.

1. Der Rechtsprechung des EuGH folgend, leitet sich ein Anspruch des S auf Erteilung einer Lizenz bei entsprechender Auslegung folglich aus Art. 102 AEUV (Art. 82 EG a.F.) ab.

**Fall 5:**

1. **Anspruch K gegen S auf Unterlassung der Vervielfältigung und Verbreitung des Fotos im Foto gem. § 97 I 1 UrhG.**
2. Verletzung eines nach dem UrhG geschützten Gegenstandes

Ein Lichtbildwerk gem. § 2 Abs. 1 Nr. 5 UrhG liegt wohl nicht vor, da das Foto im Foto wohl nicht über ausreichende Gestaltunghöhe verfügt. Insbesondere ist keine besondere Anordnung auf dem Foto zu erkennen. Es liegt wohl nur ein alltäglicher „Schappschuss“ vor.

Es handelt sich aber jedenfalls um ein Lichtbild i.S.v. § 72 Abs. 1 UrhG.

1. Rechtsinhaberschaft

Gem. § 7 UrhG ist K Urheber, da er den Akt der Schöpfung vollzogen hat. Die Tatsache, dass das Umgebungsbild, welches M mit dem kleinen Foto in der Hand zeigt, von jemand anderes aufgenommen wurde, ist unerheblich.

1. Rechtsverletzung
2. Verletzung eines im UrhG geschützten Rechts

Nach §§ 72 Abs. 1, 15 Abs. 1 Nr. 1, 16, 17 UrhG hat der Urheber das ausschließliche Vervielfältigungs- und Verbreitungsrecht. Fraglich ist aber, ob überhaupt eine Vervielfältigung oder Verbreitung vorliegt, wenn ein Foto in einem anderen Foto verwendet wird.

Vervielfältigung ist jede körperliche Festlegung eines Werkes, die geeignet ist, das Werk den menschlichen Sinnen auf irgendeine Weise unmittelbar oder mittelbar wahrnehmbar zu machen. Das Bild wird hier zwar in einem anderen Bild wiedergegeben, es wird aber lediglich verkleinert, ansonsten aber ohne wesentliche Veränderungen identisch übernommen, sodass es gut erkennbar ist. Damit wird das Bild dem menschlichen Sinne zugänglich gemacht. Auch das Abfotografieren eines geschützten Werkes stellt eine Vervielfältigung da (*BGH* ZUM 2003, 955 – Hundertwasserhaus). Die Darstellung des Fotos in einem Foto ändert daran nichts. Es liegt mithin eine Vervielfältigung vor.

Unter Verbreiten ist das Inverkehrbringen zu verstehen. Indem das große Bild von S an das Boulevard Magazin zur Veröffentlichung weitergeleitet wurde, wurde das Foto im Foto mit veröffentlicht und damit verbreitet.

**2.** Schranken

**a)** Es könnte sich bei dem Foto im Foto um Beiwerk i.S.v. § 57 UrhG handeln. Allerdings wird das kleine Foto direkt in die Kamera gezeigt. Es ist daher zentraler Gegenstand und steht im Fokus des Gesamtbildes. Es könnte daher wohl nicht ausgetauscht werden, ohne dass die Gesamtaussage des Umgebungsfotos verändert werden würde. Das kleine Foto ist daher nicht als Beiwerk anzusehen.

**b)** B könnte aber ein Recht auf freie Benutzung aus § 24 I UrhG zustehen.

Dies ist der Fall, wenn angesichts der Eigenart eines neuen Werks die Züge des geschützten Werks verblassen. Es müssen die aus dem geschützten älteren Werk entlehnten eigenpersönlichen Züge in dem neuen Werk zurücktreten, sodass das ältere Werk in dem neuen nur noch schwach und in urheberrechtlich nicht mehr relevanter Weise durchschimmert. Vorliegend wurde das ältere Foto „eins zu eins“ übernommen. Die Tatsache, dass es nun in einem Gesamtbild auftaucht, lässt es in seinen eigenpersönlichen Zügen nicht zurücktreten, da es gerade in seiner Individualität erhalten bleibt. Ein genügender äußerer Abstand kann mithin nicht festgestellt werden.

Fraglich ist, ob trotz der unübersehbaren Verwendung des geschützten Werkes ein hinreichender innerer Abstand im Sinne einer künstlerischen Auseinandersetzung besteht; dies ist u.a. in antithematischen Behandlungen, wie einer Satire oder Karikatur der Fall. Vorliegend zeigt das größere Bild jedoch M, der das Bild in der Hand hält. Hierbei handelt es sich nicht um eine antithematische Behandlung.

**c)** Die Verwendung des Fotos könnte durch das Zitatrecht gem. § 51 UrhG gedeckt sein.

Ein Zitat ist die unveränderte Übernahme fremden Geistesgutes unter Quellenangaben in den Grenzen des § 51 UrhG, wobei dieser auch auf Bildzitate anwendbar ist (vgl. OLG Hamburg GRUR 1993, 666 – Altersfoto).

Die Abbildung eines Fotos auf einem neuen Foto ist allerdings nur gedeckt, wenn das Bild im Bild nicht nur einem illustrierenden Zweck dient, sondern darüber hinaus ein Zitatzweck gegeben ist. Ein solcher ist nur bei einer geistigen Auseinandersetzung zwischen dem zitierenden und dem zitierten Werk gegeben.

Vorliegend dient die Abbildung des Bildes jedoch allein der Illustration des Artikels. Eine weitere geistige Auseinandersetzung ist darüber hinaus nicht zu erkennen. Vielmehr diente das kleine Foto im Rahmen des Gesamtbildes auch nur der Darstellung derer Personen, die bei dem Fotoshooting selbst nicht anwesend waren.

Auch ist nicht die Bildagentur S diejenige, die sich auf das Zitatrecht berufen könnte, sondern vielmehr nur das nicht in Anspruch genommene Boulevard Magazin.

**d)** Auch das Presseprivileg gem. § 50 UrhG ist nicht einschlägig, da diese ebenfalls nur dem Boulevard Magazin zu Gute kommen könnte, nicht aber der das Foto weitergebenden Bildagentur S.

1. Widerrechtlichkeit

Die Rechtswidrigkeit der Verletzungshandlung wird grundsätzlich indiziert. Ein Verschulden ist hier nicht notwendig.

Rechtfertigungsgründe, insbesondere eine Einwilligung sind nicht gegeben. Insbesondere bezieht sich § 60 UrhG nur auf den Abgebildeten selber.

1. Wiederholungsgefahr der Rechtsverletzung

Bei vorangegangener Verletzung wird die Wiederholungsgefahr vermutet.

1. **Anspruch des K gegen S auf Schadensersatz aus § 97 II UrhG**
2. Widerrechtliche Verletzung eines im UrhG geschützten Rechts

Hier kann auf die Prüfungspunkte I.-VI. aus A. verwiesen werden.

1. Verschulden des Täters

Schuldhaft handelt zunächst, wer vorsätzlich eine Rechtsverletzung begeht, d.h. entweder weiß, dass er ein Recht verletzt oder es bewusst in Kauf nimmt, dass er ein Recht verletzen könnte. Ein Verschulden trifft jedoch auch denjenigen, der hätte wissen können, dass er eine Rechtsverletzung begeht und insoweit die im Verkehr erforderlicher Sorgfalt missachtet hat. Dies ist bei einer Bildagentur anzunehmen, wenn sie sich vor Weitergabe der Fotos nicht Gewissheit über die Rechtsverhältnisse verschafft und daher nicht erkennt das Rechte an dem fraglichen Foto nicht bestehen. Insoweit sind vor allem bei der vorliegenden, gewerblichen Nutzung des Fotos erhöhte Sorgfaltsmaßstäbe anzusetzen.

1. **Anspruch des K gegen S auf Auskunftserteilung über den Vertriebsweg der Fotografie, sowie über die Menge der hergestellten Vervielfältigungsstücke aus § 101 I UrhG**
2. Unmöglichkeit der Beschaffung von Informationen über den Bestand oder Umfang des Rechts des Gläubigers

K dürfte nicht in der Lage sein, sich Informationen über Bestand oder Umfang seines Rechts mit zumutbarem Aufwand selbst zu beschaffen. Informationsquellen, deren Inanspruchnahme rechtswidrig, mit unzumutbarem Aufwand oder erwartungsgemäß nicht mit zutreffenden Auskünften verbunden wäre, muss der Gläubiger nicht wahrnehmen.

Vorliegend müsste K herausfinden, wie die Vertriebsstrukturen innerhalb der S geregelt sind. Da diese Informationen in der Regel nicht öffentlich zugänglich sind, hat S keine Möglichkeit dies herauszufinden. Ebenso verhält es sich mit der Information darüber, wie viele Magazine im Umlauf sind.

K ist auch ansonsten schuldlos über diese Informationen im Ungewissen.

1. Billige Preisgabe der Information durch Schuldner

Der S müsste es möglich sein, die entsprechenden Informationen unschwer, d.h. ohne unbillig belastet zu sein, an K weiter zu geben. Dies bedingt eine Verhältnismäßigkeitsprüfung i.S.v. § 101 IV UrhG, die hier zu Lasten des S ausfallen dürfte.

1. Gewerbliches Ausmaß

S müsste das Recht des K im gewerblichen Ausmaß verletzt haben, d.h. es dürfte sich gerade nicht um eine private Rechtsverletzung handeln, die ohne Gewinnabsicht begangen wird. Vorliegend hat S jedoch aus gewerblichen Zwecken das Foto des K weitergeleitet, sodass von einem gewerblichen Ausmaß auszugehen ist.

1. Offensichtliche Rechtsverletzung

Wie oben bereits geprüft, liegt eine relevante urheberrechtliche Rechtsverletzung aus §§ 15, 16 17, 72 I UrhG vor. Mithin ist eine offensichtliche Rechtsverletzung gegeben.

**Fall 6:**

Einstieg ist § 307 II Nr. 1 BGB. Herangezogen werden könnten die wesentlichen Grundgedanken des Kaufrechts. Streitig ist, ob Kaufrecht hier anwendbar ist oder ein Vertrag sui generis/“Lizenzvertrag“ vorliegt. Der BGH sieht den Erwerb von Software/Computerspielen als zumindest kaufähnlich an. Dann greift Kaufrecht mit dem Grundgedanken des Eigentumsübergangs (§ 433 I 1 BGB). Eigentum heißt volle Verfügungsgewalt vorbehaltlich Rechte Dritter (§ 903 BGB). Urheberrechtlich ist das Verbreitungsrecht (§§ 17 Abs. 1, 69c Nr. 3 S. 1 UrhG) ein das Eigentum beschränkendes Verwertungsrecht. Aber das Verbreitungsrecht wird durch den Erschöpfungsgrundsatz des § 17 Abs. 2 bzw. des § 69c Nr. 3 S. 2 UrhG für Computerprogramme beschränkt. Das Verbreitungsrecht erschöpft sich in Bezug auf ein Vervielfältigungsstück mit Ausnahme des Vermietrechts, wenn es mit Zustimmung des Rechtsinhabers im Gebiet der Europäischen Union oder eines anderen Vertragsstaates des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum im Wege der Veräußerung in Verkehr gebracht wird. Eine weitere körperliche Verbreitung des Werkstücks kann somit vom Rechtsinhaber nicht mehr untersagt werden.

Bei der DVD-Rom mit den gem. § 69a UrhG urheberrechtlich geschützten Computerprogammen, die J im Laden erworben hat, handelt es sich um ein Vervielfältigungsstück, das mit Zustimmung des Rechtsinhabers S in Deutschland, also im Gebiet der EU, im Wege der Veräußerung in Verkehr gebracht wurde, sodass sich das Verbreitungsrecht der S daran erschöpft und ein Weiterverkauf an sich zulässig ist.

Fraglich ist, ob dieser Grundsatz durch die Regelung in den AGB oder gar die Art der Programmierung beschränkt wird.

Zunächst ist festzuhalten, dass die bloße Weiterveräußerung der DVD weder durch die Regelung in den AGB noch durch die Programmierung, die zum Spielen das Bestehen eines Benutzerkontos voraussetzt, gehindert wird. Denn weder die Art der Programmierung verhindert eine Weitergabe der DVD noch verbietet die AGB-Klausel einen Weiterverkauf, da sie sich ausschließlich auf das Benutzerkonto beschränkt. Die Weiterveräußerung ist damit sowohl rechtlich als auch tatsächlich vollumfänglich möglich. Allerdings hat sie für den J und einen etwaigen Erwerber keinen Sinn, da das Benutzerkonto nicht übertragen werden darf und rein faktisch niemand eine DVD kaufen wird, mit der er nichts anfangen kann.

Rein faktisch wird der Erschöpfungsgrundsatz daher ausgehebelt.

Allerdings ist zu berücksichtigen, dass der Urheber aufgrund seines Verbreitungsrechts bestimmen kann, ob und *in welcher Weise* er der Öffentlichkeit körperliche Werkstücke zugänglich machen will. Der Erschöpfungsgrundsatz sichert dagegen nur das Interesse an einem freien Warenverkehr in der EU. Dieser ist aber wegen der Zulässigkeit der Weitergabe der DVD nicht berührt.

Der Erschöpfungsgrundsatz erfasst nicht solche Einschränkungen der Verkehrsfähigkeit, die nicht auf der Ausübung des Verbreitungsrechts als solchem beruhen, sondern sich aus anderen Umständen wie z.B. einer spezifischen Gestaltung des betreffenden Werkes ergeben. Der Urheber ist frei darin, sein Werk so zu gestalten, dass es nur auf bestimmte Art und Weise genutzt werden kann, selbst wenn dies faktisch wegen der beschränkten Nutzungsmöglichkeit des Erwerbers dazu führt, dass es nach erstmaliger Vermarktung keine Nachfrage für ein solches Produkt gibt.

Folglich wird der Erschöpfungsgrundsatz hier nicht berührt (sehr str., so BGH). Dies zeigt sich auch daran, dass ein Zweiterwerber die auf der DVD-Rom enthaltenen Computerprogramme ohne weiteres auf seinem PC installieren kann. Auch kann er am Online-Betrieb des Spiels teilnehmen, wenn mit der jeweiligen Zugangsnummer noch kein Account eröffnet wurde. Sofern dies schon passiert ist, entfällt zwar die Nutzungsmöglichkeit, jedoch nicht die Weiterveräußerungsmöglichkeit. Aus dem Urheberrecht ergibt sich insofern kein Anspruch darauf, dass mit dem Erwerb des Programms auf DVD auch die entsprechende Nutzungsmöglichkeit eingeräumt wird.

**Fall 7:**

Ein Anspruch des Klägers auf Erteilung einer Auskunft könnte sich aus §§ 97 UrhG (i.V.m. § 242 BGB) ergeben. Dann müsste H wiederrechtlich und schuldhaft ein dem K zustehendes Urheberrecht verletzt haben und dem K infolgedessen ein Schadensersatzanspruch zustehen. Das Gemälde genießt gem. § 2 Abs. 1 Nr. 4 UrhG Urheberrechtsschutz. In dieses Recht hat H durch Vervielfältigung (§§ 15 Abs. 1 Nr. 1, 16 UrhG) und öffentliche Zugänglichmachung (§§ 15 Abs. 2 S. 2 Nr. 2, 19a UrhG) eingegriffen.

Möglicherweise greift aber eine Schranke des Urheberrechts ein, die es dem H gestattet, ein Foto des Gemäldes abzudrucken. Das Gemälde könnte hier nur unwesentliches Beiwerk i.S.d. § 57 UrhG neben dem eigentlichen Gegenstand, den Möbeln, sein, wodurch eine Vervielfältigung und die öffentliche Wiedergabe zulässig wären. Einerseits könnte man davon ausgehen, dass ein Gemälde, das sich lediglich im Gesamtzusammenhang eines Kataloges und im Hintergrund eines Fotos befindet, kaum bemerkt wird und der Fokus vielmehr auf den Möbeln liegt. Jedoch kann es bei der Betrachtung dessen, was ein Beiwerk ausmacht, nicht auf den gesamten Katalog, sondern vielmehr nur auf das einzelne Foto ankommen. Sonst ließe sich durch besonders umfangreiche Zusammenstellungen das Urheberrecht umgehen. Alle Schranken des Urheberrechts sind hingegen generell eng auszulegen. Was als Beiwerk einzustufen ist, beurteilt sich aus der Sicht eines Durchschnittsbetrachters. Aus seiner Sicht müsste das Gemälde im Vergleich zu den Möbeln unwesentlich, beliebig und zufällig sein. Hiervon kann dann ausgegangen werden, wenn man das Gemälde ohne Weiteres entfernen oder austauschen könnte, ohne dass es dem Durchschnittsbetrachter auffiele. Dies ist zu verneinen, wenn das Bild stil- oder stimmungsbildende Wirkung hat oder eine Aussage im Gesamtwerk gar unterstützt. Hier setzt das Bild einen klar erkennbaren Farbakzent, der im Kontrast zu den schlichten Büromöbeln steht. Durch die Verwendung bunter Farben erscheint das Gesamtbild heiterer. Das Gemälde ist mithin nicht einfach hinwegzudenken oder gar beliebig austauschbar. Somit ist das Gemälde kein Beiwerk i.S.d. § 57 UrhG. Auch eine Zustimmung zum Abdruck ist nicht gegeben.

H hat ein dem K zustehendes Urheberrecht widerrechtlich und schuldhaft verletzt. Dem K stehen daher ein Auskunftsanspruch und ein Schadensersatzanspruch zu.

**Fall 8**:

Die Bundesregierung könnte gegen F einen Anspruch auf Unterlassung und Beseitigung der Veröffentlichung aus § 97 Abs. 1 UrhG haben.

1. Nach dem UrhG geschütztes Recht   
   Zunächst müsste an dem Bericht ein nach dem UrhG geschütztes Recht bestehen. In Frage kommt vorliegend nur der urheberrechtliche Werkschutz nach §§ 1-5 UrhG. Nach § 2 Abs. 1, 2 UrhG sind nur Werke, d.h. persönliche geistige Schöpfungen geschützt. Grundsätzlich könnte es sich bei den Lageberichten um Sprachwerke i.S.d. § 2 Abs. 1 Nr. 1 UrhG handeln. Dies setzt aber weiterhin voraus, dass der Ersteller einen vorhandenen, nicht unerheblichen Gestaltungsspielraum ausnutzt und der Schöpfung dadurch eine individuelle Prägung verleiht.   
   Daran bestehen vorliegend Bedenken, da der Bericht über den Afghanistaneinsatz die aktuellen tatsächlichen Entwicklungen des Bundeswehreinsatzes und somit bloß Tatsachen wiedergibt. Fraglich ist, ob diese die notwendige Individualität aufweisen. Diese kann zum Beispiel durch den Aufbau, die Auswahl und Anordnung von Bildern und Texten aber auch durch die sprachliche Gestaltung erreicht werden. Dabei gilt, dass der Spielraum für unterschiedliche Möglichkeiten der Gestaltung und damit einer eigenschöpferischen Prägung höher wird, je länger der Text ist. Auch wenn die Texte überwiegend Informationen über Tatsachen bzgl. der politischen und militärischen Lage enthalten, finden sich in ihnen auch persönliche Einschätzungen. Außerdem erfolgten eine systematische Auswahl und eine verkürzende Aufbereitung der Sachinformationen, verarbeitet in langen Texten, denen auf diese Weise eine eigenschöpferische Prägung zukommt. Die erforderliche Gestaltungshöhe des § 2 Abs. 2 UrhG ist somit erreicht.
2. Amtliche Werke, § 5 UrhG

Bei der Unterrichtung des Parlaments könnte es sich aber um ein amtliches Werk i.S.d. § 5 UrhG handeln, das keinen urheberrechtlichen Schutz genießt.

Nach Abs. 1 sind Rechtnormen und regelnde Äußerungen von einer Stelle, die mit der Erfüllung öffentlicher, hoheitlicher Aufgaben betraut ist, nicht geschützt. Die Unterrichtung des Parlaments hat jedoch weder Regelungs- noch Entscheidungscharakter und fällt somit nicht unter Abs. 1.

Nach Abs. 2 sind außerdem andere amtliche Werke, die im amtlichen Interesse zur allgemeinen Kenntnisnahme veröffentlicht worden sind, nicht urheberrechtlich geschützt. Hierbei darf nicht ein allgemeines Interesse etwa der Öffentlichkeit an der Information mit einem amtlichen Interesse verwechselt werden. Ein solches besteht hier gerade nicht, da der Bericht als Verschlusssache behandelt wird und somit auch nach § 3 Nr. 4 IFG nicht der Öffentlichkeit zugänglich gemacht werden muss.

Die Unterrichtung des Parlaments ist somit kein amtliches Werk i.S.d. § 5 UrhG und damit nicht dem urheberrechtlichen Schutz entzogen.

1. Rechtsverletzung

F müsste zudem ein Recht verletzt haben. Mit der Veröffentlichung auf seiner Homepage hat er gegen die Rechte des Urhebers aus §§ 12, 16 und 19a UrhG verstoßen.

1. Schrankenvorbehalte, §§ 50, 51 UrhG

Möglicherweise stehen die Rechte der Bundesregierung aber unter einem Schrankenvorbehalt. Die Nutzung fremder Werke ist zur Berichterstattung über Tagesereignisse sowie als Zitat in einem durch den Zweck gebotenen Umfang zulässig (§§ 50, 51 UrhG). Hier wird aber der militärische Lagebericht systematisch eingestellt und zum Abruf bereitgehalten. Hierin ist weder ein Zitat, das der Unterstützung einer eigenen, zu bestärkenden oder belegenden Aussage dient, die in das eigene Werk eingebunden ist, noch eine Berichterstattung über Tagesereignisse zu sehen, da F keinen eigenen Bericht verfasst. Fraglich ist jedoch, ob in diesem Fall in die Auslegung der §§ 50, 51 UrhG eine Grundrechtsabwägung einzufließen hat, die möglicherweise zu einem anderen Ergebnis führt (s. Anmerkung).

Möglicherweise müssen auch im Urheberrecht ausnahmsweise die entgegenstehenden Auffassungen miteinander abgewogen werden, wenn das Urheberrecht als Handhabe gegen die Veröffentlichung vertraulicher Dokumente, wie etwa im Falle von Wikileaks, zweckentfremdend eingesetzt wird.

In diesem Fall stehen sich das Informationsinteresse der Allgemeinheit sowie die Pressefreiheit des J und das Geheimhaltungs- sowie das Verwertungsinteresse der Regierung gegenüber.

Die Bunderegierung hat die Öffentlichkeit bereits durch die Veröffentlichung einer stark gekürzten Fassung informiert und insoweit dem Informationsinteresse der Allgemeinheit genüge getan. Auch werden die bereits zur Verfügung gestellten Informationen nicht mit eigenen Bewertungen oder Erläuterungen oder Analysen des F ergänzt, was das Interesse der Allgemeinheit an der Veröffentlichung verringert.

Um darzustellen, dass die gekürzte Fassung der Bundesregierung nicht ausreicht, um dem Informationsinteresse der Allgemeinheit Rechnung zu tragen, hätte F beispielsweise auch Teile der gekürzten und der ungekürzten Fassung gegenüberstellen können. Die Grundrechte des F und der Allgemeinheit überwiegen nicht in dem Umfang, dass auch die Veröffentlichung des gesamten Textes von dem Zitatrecht gedeckt wäre.

Demgegenüber steht das Geheimhaltungsinteresse der Bundesregierung. Gerade bei der Bewertung einer Bedrohungslage und der militärischen Leistungsfähigkeit ist die Geheimhaltung unbedingt notwendig, um wichtige Interessen des Staates zu schützen. Zudem ist der Bundesregierung hinsichtlich der Informierung der Öffentlichkeit ein Ermessen einzuräumen.

Somit überwiegt das Interesse der Bunderegierung dasjenige des F erheblich, sodass sich die Frage nach der Notwendigkeit einer Interessengegenüberstellung zur Auslegung von Schrankenbestimmungen in diesem Fall nicht stellt.

Die Veröffentlichung des F ist nicht durch §§ 50, 51 UrhG gedeckt.

1. Ergebnis

Die Bunderegierung hat gegen F einen Anspruch auf Unterlassen und Beseitigung des Berichts aus § 97 UrhG.

Anmerkung:

Der BGH hat dem EuGH diesen Fall mit Vorabfragen vorgelegt. Unter anderem soll die Frage beantwortet werden, inwieweit die Grundrechte bei der Bestimmung der Reichweite der Beschränkung von Urheberrechten zu beachten sind. Daran anknüpfend soll ebenfalls erörtert werden, ob die Grundrechte der Informationsfreiheit aus Art. 11 Abs. 1 S. 2 EU-GrCh und der Pressefreiheit aus Art. 11 Abs. 2 EU-GrCh eine Beschränkung des ausschließlichen Rechts der Urheber rechtfertigen. Eine Bejahung würde die Position der Presseverleger begünstigen. Denn dann dürften demokratisch konstitutive Kommunikationsgrundrechte nicht durch das UrhG umgangen werden, um gegen unerwünschte Veröffentlichungen vorzugehen.

Die Entscheidung des EuGH steht noch aus.

(BGH, Beschluss v. 1.6.2017 - I ZR 139/15, GRUR 2017, 901)

**Fall 9:**

1. **Die eingescannten Fotografien**
   1. **Anspruch auf Beseitigung und Unterlassung gem. § 97 Abs. 1 UrhG**

Ein Anspruch besteht, wenn die Katalogbilder urheberrechtlich geschützte Werke darstellen, K Nutzungsrechte an diesen Bildern hat und B durch das Einscannen und Einstellen bei Wikimedia Commons ein Recht der K verletzt hat.

* + 1. **Urheberrechtliche Schutzfähigkeit der Katalogbilder**
       1. **Lichtbildwerk i.S.v. § 2 Abs. 1 Nr. 5 UrhG**

Die Fotografien bilden die Exponate möglichst naturgetreu ab. Es sind keine besonderen gestalterischen Elemente erkennbar. Daher mangelt es an der schöpferischen Eigenleistung des Fotografen, die eine urheberrechtliche Schutzfähigkeit als Lichtbildwerk voraussetzt.

* + - 1. **Lichtbild i.S.v. § 72 UrhG**

Bei Fotografien, die die Schöpfungshöhe nicht erreichen, handelt es sich jedoch um Lichtbilder im Sinne des § 72 Abs. 1 UrhG.

B wendet ein, dass die Fotografien lediglich eine originalgetreue Reproduktionsfotografie der gemeinfreien Werke darstellen, sodass eine teleologische Reduktion von § 72 UrhG vorzunehmen sei. Die Gemeinfreiheit erstrecke sich ebenfalls auf diese Bilder, da die Fotografien das Objekt nur substituieren.

Dem trat das OLG Stuttgart jedoch entgegen. Die Gemeinfreiheit erfasse lediglich das Objekt selbst, nicht auch das davon angefertigte Lichtbild. Ansonsten käme es zu Abgrenzungsschwierigkeiten und Wertungswidersprüchen innerhalb der urheberrechtlichen Regelungen. Durch eigenständige Fixierung in einer anderen Werkform stellen die Fotografien ein neues Werkstück dar. Daher entstehe auch kein Wertungswiderspruch zu § 64 UrhG. Zudem fehle es an der erforderlichen planwidrigen Regelungslücke für eine teleologische Reduktion. Es sei eindeutiger gesetzgeberischer Wille Lichtbildwerke und bloße Lichtbilder grundsätzlich den gleichen Schutzumfang zuzumessen, vgl. § 72 Abs. 1 UhrG.

* + 1. **K als Inhaber der Nutzungsrechte**

Laut Sachverhalt hat K die ausschließlichen Nutzungsrechte an den Fotografien inne.

* + 1. **Rechtsverletzung durch B**

Durch das Hochladen in die Bilddatenbank von Wikimedia Commons greift B in das Recht des öffentlichen Zugänglichmachens der K gem. § 19a UrhG ein. Dies geschah ebenfalls widerrechtlich.

* + 1. **Wiederholungsgefahr**

Aufgrund der bereits eingetretenen Beeinträchtigung ist die Wiederholungsgefahr indiziert.

**Ergebnis: K hat einen Anspruch gegen B auf Beseitigung und Unterlassung der (erneuten) Einstellung der eingescannten Fotografien ins Internet.**

1. **Die selbst aufgenommenen Fotografien**
   1. **Anspruch auf Unterlassung gem. § 97 Abs. 1 UrhG**

Problematisch ist, dass B die Fotos selbst aufgenommen hat und K hat somit keine Rechte an den Fotos zustehen. Zudem handelt es sich um gemeinfreie Werke, sodass keine Urheberrechte mehr an ihnen bestehen. Ein Unterlassungsanspruch aus Urheberrecht kommt nicht infrage.

* 1. **Anspruch auf Unterlassung gem. § 1004 Abs. 1 BGB i.V.m. § 903 BGB**

Fraglich ist, ob K einen Anspruch aus seiner Position als Eigentümer des Museums und der Bilder herleiten kann. Dazu müsste in dem Anfertigen der Fotos eine Beeinträchtigung der Eigentumsrechte der K bestehen.

* + 1. **Eigentumsbeeinträchtigung**

Zunächst müsste eine Eigentumsbeeinträchtigung i.S.v. § 1004 Abs. 1 BGB vorliegen. Diese könnte in dem Fotografieren der Ausstellungsstücke durch B liegen, in das K nicht eingewilligt hat.

* + - 1. **Anwendung der Sanssouci-Rechtsprechung**

Im Rahmen der Sanssouci-Rechtsprechung hat der BGH festgestellt, dass die Anfertigung und die Verwertung von Fotografien von Bauwerken und Gartenanlagen ein ausschließliches Recht des Grundstückseigentümers darstellt. Dies sei Teil des Eigentumsrechts aus § 903 BGB. Eine Ausnahme gilt, wenn die Fotos von einer allgemein zugänglichen Stelle gemacht wurden, da hier die Panoramafreiheit des § 59 UrhG zu beachten ist.

Bei den hier streitgegenständlichen Exponaten des Museums handelt es sich jedoch um bewegliche Sachen, die keine wesentlichen Bestandteile des Grundstücks gem. § 94 BGB darstellen. Ihre Eigentumsrechte unterliegen eigenständigen Regelungen. Ein Eingriff in die Sachsubstanz des Grundstücks ist somit abzulehnen.

* + - 1. **Übertragung der Grundsätze der Sanssouci-Rechtsprechung auf bewegliche Sachen**

Fraglich ist, ob die Fotografien eine Eigentumsbeeinträchtigung an den Kunstwerken selbst darstellen. § 1004 Abs. 1 BGB setzt eine Eigentumsbeeinträchtigung auf andere Weise als durch Entziehung oder Vorenthaltung des Eigentums voraus. Die höchstrichterliche Rechtsprechung versteht darunter jeden dem Inhalt des Eigentums widersprechenden Zustand oder Vorgang. Dies kann bei Eingriffen in die Sachsubstanz vorliegen, aber ebenfalls in der Behinderung des dem Eigentümer zustehenden Besitzes. Allerdings genügen rein ideelle Beeinträchtigungen nicht.

Das OLG Stuttgart sieht in seinem Urteil keinen Grund gegen die Übertragung der Sanssouci-Rechtsprechung des BGH auf bewegliche Sachen. Die zum Sacheigentum gehörende Befugnis des Eigentümers nach Belieben über die Sache zu verfügen, umfasse auch, den Zugang zur Besichtigung der Sache auszuschließen. Eigentums- und Urheberrecht stünden nebeneinander. Es sei zu differenzieren zwischen dem Eigentumsrecht an dem Werkstück und dem Urheberrecht am darin verkörperten geistigen Werk. Die Gemeinfreiheit beziehe sich daher nur auf das geistige Werk, stelle jedoch keine Beschränkung des Eigentumsrechts dar. Diese Unterscheidung in der Zuordnung entkräfte auch das Argument, dass die §§ 15 ff. UrhG eine Inhalts- und Schrankenbestimmung des Eigentums darstellten. Auch wenn das Fotografieren eines Ausstellungsstückes nicht unmittelbar auf die Sache einwirke, sei darin eine Behinderung der Nutzbarkeit der Sache zu sehen. Daher sei eine Eigentumsbeeinträchtigung anzunehmen. Ebenso beinhaltet das Hausrecht des Eigentümers den Zugang zum Werkstück von Bedingungen abhängig zu machen, sodass im vorliegenden Fall K ein Fotografieverbot der Exponate für deren Besichtigung voraussetzen kann.

* + 1. **B als Störer**

Durch das Anfertigen der Fotos sowie das Einstellen auf Wikimedia Commons ist B als Verhaltensstörer anzusehen. Das Hochladen ins Internet setzt als Verwertungshandlung die durch die unberechtigt angefertigten Fotografien begangene Eigentumsverletzung fort.

**Ergebnis: K hat einen Anspruch auf Beseitigung der Fotografien und Unterlassung der Anfertigung zukünftiger Fotografien der Ausstellungsstücke durch K.**

* 1. **Anspruch K gegen B aus § 1004 Abs. 1 BGB i.V.m. Hausrecht**

Ein Anspruch des K gegen B ergibt sich auch aus dem Hausrecht des B. Dieser kann frei darüber entscheiden, wem er Zutritt zum Museum gewährt. Dabei obliegt es ihm ebenfalls Bedingungen z.B. in Form eines Fotografieverbots für die Besichtigung festzulegen.

**Endergebnis: K hat gegen B sowohl aus seinen Eigentumsrechten an den Ausstellungsstücken, als auch aus seinem Hausrecht Ansprüche auf Beseitigung und Unterlassung in Bezug auf Fotografien der Exponate.**

**Fall 10:**

A könnte einen Anspruch auf Unterlassung gem. § 97 Abs. 1 UrhG gegen T haben.

**I.** Werk

Bei dem Kussmund handelt es sich um ein urheberrechtlich geschütztes Werk der angewandten Kunst i. S. v. § 2 Abs. 1 Nr. 4 UrhG.

**II.** Rechtsverletzung

Der T könnte die A in ihrem Recht auf öffentliche Zugänglichmachung aus § 19a UrhG verletzt haben. Durch das Einstellen des Fotos, auf dem das Schiff mit dem Kussmund abgebildet ist, hat der T das Werk den Internetnutzern von Orten und zu Zeiten ihrer Wahl zugänglich gemacht. Unproblematisch ist hier, dass das Foto nur einen Teil des Werkes abbildet. Denn auch Werkteile genießen urheberrechtlichen Schutz, sofern sie die Anforderungen des § 2 Abs. 2 UrhG erfüllen. Dies ist vorliegend der Fall; der Kussmund zeigt auch in Teilen die erforderliche Gestaltungshöhe auf.

Mithin hat der T das Recht auf öffentliche Zugänglichmachung gem. §19a UrhG verletzt.

**III.** Schranke

Möglicherweise greift hier aber die Schranke des § 59 Abs. 1 S. 1 UrhG (sog. Panoramafreiheit). Danach ist es zulässig, Werke die sich bleibend an öffentlichen Wegen, Straßen oder Plätzen befinden, mit Mitteln der Malerei, Grafik, durch Lichtbild oder durch Film zu vervielfältigen, zu verbreiten und öffentlich wiederzugeben.

Unerheblich ist in diesem Zusammenhang, ob es sich um öffentliche oder private Wege, Straßen oder Plätze handelt, solange diese frei zugänglich sind. Ebenfalls ist die Aufzählung in § 59 Abs. 1 UrhG nicht abschließend, sodass auch Wasserwege umfasst werden.

Fraglich ist, ob sich auch das Kreuzfahrtschiff „bleibend“ in der Öffentlichkeit befindet. Denn ein Kreuzfahrtschiff ist nicht an einen einzigen Hafen gebunden, sondern wechselt regelmäßig den Ort. Schon nach dem Wortlaut des § 59 Abs. 1 S. 1 UrhG kann es nicht darauf ankommen, dass sich das Werk fest an einem Ort befinden muss. Zudem würde eine Einschränkung des Fotografierens im öffentlichen Raum eine erhebliche Anzahl an urheberrechtlichen Ansprüchen auslösen, sodass schon nach dem Zweck der Vorschrift von einem Verbot nicht auszugehen ist. Wie der BGH entschieden hat, sei das Wort „bleibend“ als „dauerhaft“ auszulegen, jedoch nicht als „ortsfest“.

Mithin greift die Schranke des § 59 Abs. 1 S. 1 UrhG. Das Fotografieren des Schiffes ist von der Panoramafreiheit umfasst.

**IV.** Ergebnis

Die A hat keinen Anspruch auf Unterlassung aus § 97 Abs. 1 UrhG gegen T.