

## **Keine öffentliche Wiedergabe durch Online-Einbindung einer frei im Netz zugänglichen Fotografie (?) –**

**Vorstellung des BGH Beschluss vom 23.02.2017 - I ZR 267/15 und Schlussantrag des Generalanwalt beim EuGH vom 25.04.2018**

### **Sachverhalt:**

Ein Schüler S hält ein Referat über die Stadt Córdoba. Zur Veranschaulichung verwendet er ein Foto der Stadt Córdoba, welches vom Fotografen F stammt, aber weder gemeinfrei ist, noch unter freier Lizenz veröffentlicht wurde. Vielmehr wurde das Foto vom besagten Schüler von einer fremden, frei zugänglichen Internetseite heruntergeladen. Weil das Referat herausragend ist, veröffentlicht die Schule selbiges mitsamt Foto auf ihrer Homepage.

### **Rechtliche Einordnung:**

Es passiert, was passieren muss: Der Fotograf verklagt die Schule wegen Urheberrechtsverletzung. Dabei stützt er seine Klage auf eine angebliche Verletzung des Vervielfältigungsrechts aus § 16 UrhG sowie seines Rechts auf öffentliche Zugänglichmachung nach § 19a UrhG.

§ 16 UrhG gewährt dem Urheber das umfassende Recht, über die Vervielfältigung seines Werks selbst zu entscheiden und dadurch seine ideellen und materiellen Interessen wahrzunehmen<sup>1</sup>.

§ 19a UrhG hingegen „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“.

Die Schule hingegen ist der Auffassung, dass keine Urheberrechtsverletzung vorliege und verweist auf das Urteil des EuGH zur zulässigen Verlinkung auf frei veröffentlichte Artikel.<sup>2</sup>

---

<sup>1</sup> BeckOK UrhR/Götting, 15. Ed. 1.1.2017, UrhG § 19a.

<sup>2</sup> EuGH Ur. v. 13.2.2014 – C-466/12, BeckEuRS 2014, 386495.

Nach diesem Urteil stellt ein

„Querverweis/Link auf ein Werk, das sich auf der verlinkten Webseite mit Willen des Urhebers an eine uneingeschränkte Öffentlichkeit im Internet richtet, im Ergebnis keine öffentliche Wiedergabe i.S.v Art. 3 InfoSoc-RL (2001/29/EG) dar.“<sup>3</sup>

Der EuGH ergänzt, dass „Mangels neuen Publikums ist deshalb für eine öffentliche Wiedergabe wie die im Ausgangsverfahren keine Erlaubnis der Urheberrechtsinhaber erforderlich.“<sup>4</sup>

Die Schule ist somit folgender Auffassung: Das Foto ist ja bereits auf der Website eines Dritten frei zugänglich gewesen. Damit entspricht die Einstellung des Referats mit besagtem Foto auf der Website der Schule nicht dem Charakter einer öffentlichen Zugänglichmachung.

Die Schule ist des Weiteren der Auffassung, dass dies auch dann gelten muss, wenn wie im vorliegenden Fall eine Vervielfältigungshandlung der Schule vor dem Upload durch die Schule selbst stattfand.

## **Entscheidung**

Der BGH legt dem EuGH die oben genannte Frage zur Vorabentscheidung vor.

Beim Vorabentscheidungsverfahren handelt es sich um ein Verfahren, welches einem nationalen Gericht ermöglicht, den Gerichtshof zur Auslegung oder zur Gültigkeit des EU-Rechts anzurufen. Das Vorabentscheidungsverfahren dient dazu, die einheitliche Anwendung des EU-Rechts zu gewährleisten.<sup>5</sup>

In ihrem Beschluss deuteten die BGH Richter aber an, dass Sie an der Argumentationslinie der Schule Zweifel haben. Die EuGH Rechtsprechung zur Verlinkung (s.o.) erfasse vielmehr nicht den vorliegenden Fall, in welchem das Werk zunächst auf einen Server kopiert und dann hochgeladen wurde.

---

<sup>3</sup> Jani, Dr. Ole/Leenen, Dr. Frederik in GRUR 2014, 360, 362.

<sup>4</sup> EuGH Urt. v. 13.2.2014 – C-466/12, BeckRS 2014, 80413 Rn. 28.

<sup>5</sup> Abrufbar unter <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/?uri=URISERV%3AI14552> – aufgerufen am 24.4.17.

Der BGH begründet dies damit, dass die Rolle des Nutzers für den EuGH maßgeblich sei, welche hier aber eine andere als im vorherigen EuGH Urteil zur Verlinkung sei. Beim Verlinken behält der Inhaber der Ausgangsseite die Kontrolle über das von ihm dort zur Verfügung gestellte Werk. Entfernt er z.B. das Werk, geht die Verlinkung ins Leere.<sup>6</sup> Im vorliegenden Schulfall liegt es hingegen anders. Hier kopiert der Nutzer das Werk auf den Schulserver und lädt es schließlich auf der Homepage hoch. Er entscheidet so selbst, ob und wie lange das Werk der Öffentlichkeit zugänglich sein soll.

Ein anderes Argument sieht der BGH darin, dass hier nicht die Meinungs- und Informationsfreiheit überwiege. Normalerweise lässt sich der EuGH bei der Beurteilung der Zulässigkeit von Hyperlinks maßgeblich von deren Bedeutung für das Funktionieren des Internets und für den freien Meinungs- und Informationsaustausch leiten.<sup>7</sup> Nach Ansicht des BGH ist hier aber kein Hyperlink gesetzt worden. Vielmehr fand eine dauerhafte Speicherung eines urheberrechtlich geschützten Fotos auf einem Server der Schule statt, von welchem das Foto dann auf eine Internetseite hochgeladen und der Öffentlichkeit bereitgestellt wurde. Dies liege vollständig in der Zugriffssphäre der Schule. Meinungs- und Informationsfreiheit würden nach Ansicht des BGH hier, wie bereits gesagt, nicht überwiegen.

## **Update:**

Am 25.04.2018 stellte der Generalanwalt beim EuGH Manuel Campos Sanchez-Bordona in dieser Sache seinen Schlussantrag.<sup>8</sup>

### **Was ist der Schlussantrag des Generalanwaltes eigentlich?**

In bestimmten Verfahren vor dem EuGH erachtet es der Gerichtshof für notwendig, eine Stellungnahme des Generalanwaltes beim EuGH einzuholen, die dieser dann in einem Termin nach der mündlichen Verhandlung vorträgt. Diese Stellungnahme ist für den EuGH nicht bindend und wird durch den Generalanwalt völlig neutral und unabhängig als Entscheidungsvorschlag erstellt.<sup>9</sup>

---

<sup>6</sup> GRUR Prax 2017, 168.

<sup>7</sup> GRUR Prax 2017, 168.

<sup>8</sup> Nachzulesen ist der entsprechende Schlussantrag in der Rechtssache C-161/17 unter folgendem Link: <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=201468&pageIndex=0&doclang=de&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=768189> (letzter Aufruf: 09.05.2018).

<sup>9</sup> Vgl etwa: <http://www.bpb.de/nachschlagen/lexika/pocket-europa/16813/generalanwalt> (letzter Aufruf: 09.05.2018).

## **Was führten die Parteien in der mündlichen Verhandlung aus?**

Das Bundesland, das als zuständige Schulaufsichtsbehörde den Prozess gegen den Fotografen führt, sieht in dem Verhalten der Schülerin und des Lehrers keine öffentliche Wiedergabe im Sinne des Art. 3 I Urheberrechtsrichtlinie. Es fehle insoweit an den vom EuGH dafür aufgestellten Voraussetzungen. Der Fotograf bleibt bei seinem Standpunkt, er sei durch das Einfügen der Fotografie auf die Internetseite der Schule ohne seine Zustimmung seines Rechts beraubt worden, die Nutzung seines Werkes zu kontrollieren. Insbesondere werde die Schulinternetseite von einem anderen Publikum aufgerufen, als die Internetseite des Reisemagazins und es greife jedenfalls auch nicht die Nutzungsprivilegierung des Art. 5 III Urheberrechtsrichtlinie.

## **Zu welchem Ergebnis gelangt der Generalanwalt?**

Der Generalanwalt schlägt dem EuGH vor, die Vorlagefrage des BGH so zu beantworten, dass im Verhalten der Schülerin und des Lehrers kein öffentliches Zugänglichmachen nach Art. 3 I Urheberrechtsrichtlinie vorliegt.

## **Wie kommt er zu dieser Einschätzung und was ist der rechtliche Hintergrund?**

Der Gerichtshof hat in vorherigen Entscheidungen Auslegungskriterien hinsichtlich der öffentlichen Wiedergabe entwickelt, deren Anwendung auf den zu entscheidenden Fall im Fokus der Betrachtung des Generalanwaltes stand.

### *1. Rolle des Nutzers und seine Vorsätzlichkeit*

Für eine öffentliche Wiedergabe im Sinne des Art. 3 I Urheberrechtsrichtlinie wird vom EuGH zunächst verlangt, dass die handelnde Person in voller Kenntnis der Folgen ihres Verhaltens tätig wird und dass das Handeln Zugang zu einem geschützten Werk verschafft. Dies liegt hier nicht vor.

Hierzu führt der Generalanwalt aus, dass hier der Bezug der Veröffentlichung des Fotos zu dem Referat der Schülerin zu beachten ist. Die Schülerin und der Lehrer beabsichtigen vordergründig, die Arbeit einem eingeschränkten Publikum (Schulbereich,

---

Familie, Freunde) über die Schulinternetseite vorzustellen und nicht, die Betrachtung der Fotografie über ihre bisherige Einstellung auf der Internetseite des Reisemagazins hinaus zu erstrecken.

Weiterhin muss danach gefragt werden, ob sich die Handelnden bewusst waren, dass sie für die Wiedergabe des Bildes die Zustimmung des Fotografen brauchten. Nach Ansicht des Generalanwaltes kann die Rechtsprechung des EuGH zu Verlinkungen mit den notwendigen Änderungen auf Fälle der vorliegenden Art entsprechend angewendet werden. Demnach ist relevant, dass die Fotografie bereits ohne Zugangsbeschränkung im Internet auf der Seite des Reisemagazins verfügbar war und grundsätzlich das gesamte Internetpublikum auf das Bild auch ohne die Wiedergabe auf der Schulhomepage zugreifen konnte. Zudem kann bei Handeln ohne Gewinnerzielungsabsicht nicht ohne weiteres davon ausgegangen werden, dass in Kenntnis der Folgen des Tuns ein Zugang zu einem rechtswidrig veröffentlichten Werk verschafft wird. Auf der Internetseite des Reisemagazins mit dem konkreten Foto der Stadt Cordoba befand sich kein Hinweis auf die Urheberschaft an diesem und das Bild war ohne Einschränkungen leicht zugänglich. In derartig gelagerten Fällen ist es nach Ansicht des Generalanwaltes unlogisch, dem einfachen Internetnutzer im Verhältnis zum Urheberrechtinhaber eine Nachforschungspflicht hinsichtlich des Urheberrechts aufzubürden, sodass der einfache Nutzer vermuten kann, dass keine Einwände gegen die beschränkte unterrichtliche Nutzung von Bildern bestehen.

Aufgrund der fehlenden Gewinnerzielungsabsicht der Handelnden ergibt sich aus der Rechtsprechung des EuGH noch das Erfordernis des positiven Nachweises der Kenntnis der Rechtswidrigkeit des Einstellens des Werks im Internet, was im vorliegenden Fall jedoch nicht möglich war.

## *2. Öffentlichkeit*

Eine öffentliche Wiedergabe bedarf nach dem EuGH einer Erweiterung des anfänglichen Publikums. Der Generalanwalt stellt dabei zunächst fest, dass im Falle der Fotografie sowohl was die Veröffentlichung auf der Homepage des Reisemagazins, als auch die auf der Schulinternetseite angeht, das potenzielle Publikum dasselbe war, nämlich die Gemeinschaft der Internetnutzer. Es kann insoweit nicht davon ausgegangen werden, dass die Internetnutzer, die Zugang zum Internetportal der Schule hatten, diesen nicht auch ohne Schwierigkeiten zu der Seite des Reisemagazins hatten.

Im Falle der Wiedergabe im Internet soll es für die Qualifizierung neuen Publikums entscheidend vielmehr darauf ankommen, ob einer Nutzergruppe der Zugang zu einem geschützten Werk gewährt wird, das auf der ursprünglichen Internetseite Beschränkungen unterliegt. Soweit aber ein Urheberrechtsinhaber jemandem das Nutzungsrecht an einem Bild im Internet überlässt, ohne dass dieser erkennbare Einschränkungen und Hinweise bezüglich des Urheberrechts anbringt, muss er damit rechnen, dass normale Internetnutzer von einer freien Verfügbarkeit ausgehen könnten.

Der Urheber kann aber dennoch die Kontrolle über sein Bild ausüben und Entfernung verlangen, wenn er der Meinung ist, ihm entsteht durch eine Kopie ein Schaden.

### **Führt der Generalanwalt sonst noch etwas Relevantes aus und lässt sich eine Tendenz für die Entscheidung des Gerichtshofes herleiten?**

Ergänzend zu der Einschätzung, dass aufgrund der hier vorliegenden Tatsachen keine öffentliche Wiedergabe im Sinne des Art. 3 I Urheberrechtsrichtlinie in Betracht kommt, sieht der Generalanwalt jedenfalls auch die Voraussetzungen einer privilegierten Nutzung zu Unterrichtszwecken gemäß Art. 5 III, V Urheberrechtsrichtlinie als gegeben an. Insbesondere seien Unterrichtszwecke im Sinne der Regelung, unter Berücksichtigung der vorrangigen Bildungsaufgabe der vollen Persönlichkeitsentfaltung, auch aktive Schülerbetätigungen zum Zwecke des Lernens. Die Schülerin hat, wie von der Norm gefordert, auch die entsprechende Bildquelle angegeben, wobei hier die Angabe des konkreten Urhebers mangels Hinweis auf der Quellenseite nicht möglich und nötig war. Eine Privilegierungsausnahme nach Art. 5 V Urheberrechtsrichtlinie liegt nach Ansicht des Generalanwaltes nicht vor.

Wie oben bereits erwähnt, besteht eine Bindung des EuGH an die Schlussanträge nicht. Allerdings wird dem Vorschlag des Generalanwaltes im Regelfall gefolgt.

Sebastian Horlacher und Thomas Seltmann für OERSax, [CC BY 4.0](https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/legalcode.de)

<https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/legalcode.de>