

Einleitung

A. Einführung in den Untersuchungsgegenstand

Diese Arbeit untersucht die Frage, ob die Digitalisierung, die Recht und Technik gleichermaßen verändert, einen Reformbedarf des Kunsturhebergesetzes ausgelöst hat.

Die Bedeutung und Vielzahl von Bildern, die natürliche Personen erkennbar abbilden, nimmt in Deutschland täglich zu.¹ Ermöglicht durch den technischen und digitalen Fortschritt, ist eine inflationäre Anfertigung, Vervielfältigung, Verbreitung und Veröffentlichung von Bildnissen festzustellen.² Das Selbstbestimmungsrecht des Abgebildeten über sein Abbild ist durch den technischen und digitalen Fortschritt stärker gefährdet

-
- 1 *Heckmann*, vorgänge 2008, Ausgabe 184, 20, 27 f.; *Burkart/Meyer*, Bilder, Abbilder, Fotografien, Welten, Räume und Metaphern oder: Versuche zu einem entgrenzten Medium, in: *Burkart/Meyer*, Die Welt anhalten, 2016, S. 10, 11; vgl. dazu auch: *Herbort*, Digitale Bildnisse, 2017, S. 24; *Boehme-Neßler*, BilderRecht, 2010, S. 55; *Kruse*, Vom Ursprung der Bilder aus der Furcht vor Tod und Vergessen, in: *Hoffmann/Rippl*, Bilder: ein (neues) Leitmedium?, 2006, S. 15, 15; *Maar*, Iconic Worlds – Bilderwelten nach dem iconic turn, in: *Maar/Burda*, Iconic Worlds, 2006, S. 11, 11; siehe dazu, dass Bilder von erkennbaren natürlichen Personen in unterschiedlichen Kulturen sehr differenziert bewertet werden: *Grau*, Immersion & Emotion, in: *Grau/Keil*, Mediale Emotionen, 2005, S. 70, 70; *Tinnefeld/Viethen*, NZA 2003, 468, 469; *Dix*, Das Recht am eigenen Bild – Anachronismus im Zeitalter des Internet?, in: *Sokol*, Mediale (Selbst-)Darstellung und Datenschutz, 2001, S. 64, 65.
 - 2 Siehe hierzu: *Golla/Herbort*, GRUR 2015, 648, 648; *Tinnefeld/Viethen*, NZA 2003, 468, 469; *Heckmann*, vorgänge 2008, Ausgabe 184, 20, 27 f.; vgl. auch: *Herbort*, Digitale Bildnisse, 2017, S. 24 ff.; *Raue/Hegemann-Amelung*, Münchener Anwaltshandbuch Urheber- und Medienrecht, 2. Aufl. 2017, § 14 Rn. 3; vgl. zur Bilderflut: *Rose*, ZD 2017, 64, 64; *Müller/Geise*, Grundlagen der Visuellen Kommunikation, 2. Aufl. 2015, S. 46 f.; *Boehme-Neßler*, BilderRecht, 2010, S. 55 f.; *Boehme-Neßler*, Unscharfes Recht, 2008, S. 227; *Hoffmann/Rippl*, Einleitung, in: *Hoffmann/Rippl*, Bilder: ein (neues) Leitmedium?, 2006, S. 7, 7; *Dix*, Das Recht am eigenen Bild – Anachronismus im Zeitalter des Internet?, in: *Sokol*, Mediale (Selbst-)Darstellung und Datenschutz, 2001, S. 64, 70; *Dreier/Schulze-Specht*, Urheberrechtsgesetz, 6. Aufl. 2018, Vor § 22 KUG Rn. 1; *Ulrich*, Dramen und Wunder. Was bleibt von der Bilderflut des Jahres?, 30.12.2014, abrufbar unter: <http://www.zeit.de/2015/01/fotojournalismus-fotostrecke-2014-krise>, zuletzt abgerufen am 26.01.2020; ausführlich hierzu unten im zweiten Kapitel bei C. I.

denn je.³ Die neuen internetspezifischen Handlungsmöglichkeiten wie beispielsweise das Verschicken digitaler Bildnisse⁴ per E-Mail oder WhatsApp, das Hochladen digitaler Bildnisse auf einer Website oder in einem sozialen Netzwerk sowie das Setzen eines Hyperlinks oder Inline-Links werfen zudem neue kunsturheberrechtliche Fragen und Probleme auf.⁵

Dennoch schenkte weder die Literatur bis auf wenige Ausnahmen⁶ noch der Gesetzgeber dem Kunsturhebergesetz im digitalen Zeitalter besondere

-
- 3 Siehe auch: *Specht*, MMR 2017, 577, 577; *Schertz*, NJW 2013, 721, 721; *Klar*, DÖV 2013, 103, 103; vgl. auch: *Raue/Hegemann-Amelung*, Münchener Anwaltshandbuch Urheber- und Medienrecht, 2. Aufl. 2017, § 14 Rn. 3; ausführlich hierzu unten im zweiten Kapitel bei C. I. 1.
- 4 *Herbort* verwendete den Begriff des „digitalen Bildnisses“ bereits in ihrer Untersuchung und wählt diesen auch als Titel ihrer Dissertation. Sie grenzt mit dem Titel und Leitwort „Digitale Bildnisse“ den Untersuchungsgegenstand ihrer Arbeit ein. Sie untersucht in ihrer Arbeit eine besondere Kategorie von Bildnissen und zwar ausschließlich „digitale Bildnisse, d.h. personenbezogene Digitalfotografie sowie nachträglich digitalisierte Personenfotografie“, *Herbort*, Digitale Bildnisse, 2017, S. 14 und S. 100 f.; diese Arbeit verwendet den Begriff des digitalen Bildnisses für zwei Sachverhalte: 1. für digitale Abbildungen, die natürliche Personen erkennbar abbilden und 2. für den Bereich der Gesetzeskollision zwischen DSGVO und KUG.
- 5 Vgl. zur kunsturheberrechtlichen Bewertung des Versands per E-Mail etwa: BGH, Urt. v. 27.02.2018 – VI ZR 86/16, GRUR 2018, 757 Tz. 31 – *Kindeswohlgefährdung*; zur kunsturheberrechtlichen Bewertung des Versands per WhatsApp: OLG Oldenburg, Beschl. v. 05.03.2018 – 13 U 70/17, BeckRS 2018, 11484 Tz. 9; LG Frankfurt a.M., Beschl. v. 28.05.2015 – 2–03 O 452/14, ZUM-RD 2016, 390, 391; zur kunsturheberrechtlichen Bewertung des Hochladens auf einer Website: LG Heidelberg, Urt. v. 02.12.2015 – 1 O 54/15, ZUM-RD 2016, 385, 386; LG Frankfurt a.M., Beschl. v. 28.05.2015 – 2–03 O 452/14, ZUM-RD 2016, 390, 392; LG Nürnberg-Fürth, Beschl. v. 06.02.2009 – 11 O 762/09, AfP 2009, 178, 178; zur kunsturheberrechtlichen Bewertung des Setzens eines Links: LG Köln, Urt. v. 17.06.2009 – 28 O 662/08, CR 2010, 271, 272; ausführlich hierzu sodann auch mit Literaturnachweisen unten im zweiten Kapitel bei D. II.
- 6 *Specht*, MMR 2017, 577, 577 ff.; *Höppner/Schaper*, MMR 2017, 512, 512 ff.; *Ludyga*, MMR 2017, 158, 158 ff.; *Vetter*, AfP 2017, 127, 127 ff.; *Lauber-Rönsberg/Hartlaub*, NJW 2017, 1057, 1057 ff.; *Lauber-Rönsberg*, NJW 2016, 744, 744 ff.; *Höppner/Rieger*, GRUR Int. 2016, 633, 633 ff.; *Gräbig*, MMR 2015, 365, 366; *Golla/Herbort*, GRUR 2015, 648, 648 ff.; *Renner*, ZUM 2015, 608, 608 ff.; *Conrad*, CR 2013, 305, 305 ff.; *Ohly*, AfP 2011, 428, 428 ff.; *Petershagen*, NJW 2011, 705, 705 ff.; *Schnabel*, ZUM 2008, 657, 657 ff.; *Wimmers/Schulz*, K&R 2007, 533, 533 ff.; *Klein*, Personenbilder im Spannungsfeld von Datenschutzgrundverordnung und Kunsturhebergesetz, 2017, S. 1 ff.; *Herbort*, Digitale Bildnisse, 2017, S. 1 ff.; *Tausch*, Persönlichkeitsrechtsverletzungen durch die Veröffentlichung von Fotos im Internet, 2016, S. 1 ff.; *Specht*, Videokunst als Big Data on Youtube, in: Taeger, Big Data & Co – Neue Herausforderungen für das Informationsrecht, 2014, S. 35, 35 ff.; *Dix*, Das Recht

Beachtung. Dies änderte sich erst mit dem Inkrafttreten der Datenschutzgrundverordnung, als ein Aufschrei in der Literatur die bis dato vorherrschende Stille durchbrach. Während der Gesetzgeber wohl weiterhin keinen Handlungsbedarf für das Kunsturhebergesetz erkennt,⁷ formuliert die Literatur Aufsätze mit Titeln wie „Das Ende der freien Veröffentlichung von Personenbildnissen – für die meisten von uns“⁸; „DS-GVO und KUG – ein gespanntes Verhältnis, Ende des KUG nach 111 Jahren?“⁹; „(K)Ein Recht am eigenen Bild“^{10,11}

Sowohl die tatsächlichen Veränderungen für das Kunsturhebergesetz, hervorgerufen durch den technischen und digitalen Fortschritt, als auch die rechtlichen Veränderungen in Form der Datenschutzgrundverordnung und der InfoSoc-RL bieten den Anlass dieser Untersuchung. Die Daten-

am eigenen Bild – Anachronismus im Zeitalter des Internet?, in: Sokol, Mediale (Selbst-)Darstellung und Datenschutz, 2001, S. 64, 64 ff.

7 BT-Drs. 19/4421, S. 47 f.; BT-Drs. 19/2653, S. 15; vgl. auch: Die Datenschutz-Grundverordnung und das nationale Recht, 2016, S. 291; Bundesministerium des Inneren, für Bau und Heimat, FAQs zur Datenschutz-Grundverordnung, 05.04.2018, abrufbar unter: <https://www.bmi.bund.de/SharedDocs/kurzmeldungen/DE/2018/04/faqs-datenschutz-grundverordnung.html>, zuletzt abgerufen am 30.12.2019; vgl. weiter die Auffassung des Bundesdatenschutzbeauftragten: *Schneider*, DSGVO und Meinungsfreiheit: Stellungnahme der BfDI zu Meldepflichten und KUG, 14.06.2018, abrufbar unter: <https://www.telemedicus.info/article/3295-DSGVO-und-Meinungsfreiheit-Stellungnahme-der-BfDI-zu-Meldepflichten-und-KUG.html>, zuletzt abgerufen am 30.09.2019; vgl. auch: Wissenschaftliche Dienste Deutscher Bundestag, Verhältnis der Datenschutz-Grundverordnung zum Kunsturhebergesetz, Ausarbeitung WD 3 – 3000 – 156/18, 16.05.2018, S. 4, abrufbar unter: <https://www.bundestag.de/resource/blob/563840/bf59a00573853aabee2c32ddd01e3cd/WD-3-156-18-pdf-data.pdf>, zuletzt abgerufen am 04.10.2019.

8 *Horvath*, Das Ende der freien Veröffentlichung von Personenbildnissen – für die meisten von uns, 09.03.2018, abrufbar unter: <https://www.cr-online.de/blog/2018/03/09/das-ende-der-freien-veroeffentlichung-von-personenbildnissen-fuer-die-meisten-von-uns/>, zuletzt abgerufen am 05.01.2020.

9 *Benedikt/Kranig*, ZD 2019, 4, 4 ff.

10 *Bosch*, IPRB 2018, 39, 39 ff.

11 Weitere Beispiele: *Reuter/Schwarz*, ZUM 2020, 31, 31 ff.; *Dregelies*, AfP 2019, 298, 302; *Krüger/Wiencke*, MMR 2019, 76, 76 ff.; *Raji*, ZD 2019, 61, 61 ff.; *Faulhaber/Scheurer*, jM 2019, 2, 2 ff.; *Ziebarth/Elsaß*, ZUM 2018, 578, 578 ff.; *Golz/Gössling*, IPRB 2018, 68, 68 ff.; *Hansen/Brechtel*, GRUR-Prax 2018, 369, 369 ff.; *Sundermann*, K&R 2018, 438, 438 ff.; *Mönikes*, Datenschutz-Grundverordnung: Das Ende der modernen Presse- und Öffentlichkeitsarbeit (wie wir sie kennen), 14.02.2018, abrufbar unter: <https://www.telemedicus.info/article/3265-Datenschutz-Grundverordnung-Das-Ende-der-modernen-Presse-und-Oeffentlichkeitsarbeit-wie-wir-sie-kennen.html>, zuletzt abgerufen am 26.01.2020.

schutzgrundverordnung und die InfoSoc-RL sind zwei Unionsrechtsakte, die das digitale Zeitalter bereits in Teilen regulieren, wobei ihr Einfluss auf das Kunsturhebergesetz in Frage steht.

Der Arbeit sind dabei die folgenden Thesen zugrundegelegt:

1. Das Kunsturhebergesetz ist trotz Kollision mit der Datenschutzgrundverordnung vollumfänglich aufrechtzuerhalten und als speziellere Vorschrift vorrangig vor der Datenschutzgrundverordnung anzuwenden.
2. Das Kunsturhebergesetz weist in mehreren Punkten einen internetspezifischen Nachbesserungsbedarf auf.
3. Das Kunsturhebergesetz ist autonom und somit losgelöst von dem in weiten Teilen harmonisierten Urheberrechtsgesetz auszulegen und weiterzuentwickeln. Weder die dem Urheberrechtsgesetz zugrundeliegenden europäischen Richtlinien, ihre nationale Umsetzung noch die im Anwendungsbereich des Urheberrechts ergangene Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs üben Einfluss auf das Recht am eigenen Bild aus.

Ziel der Arbeit ist es nicht nur, den Reformbedarf des Kunsturhebergesetzes zu untersuchen und zu benennen, die Arbeit unternimmt auch den Versuch, Novellierungsvorschläge zu entwickeln bzw. zu diskutieren.

B. Gang der Untersuchung

Die Untersuchung des Reformbedarfs des Kunsturhebergesetzes im digitalen Zeitalter setzt zunächst voraus, den Anwendungsbereich des Kunsturhebergesetzes neben der Datenschutzgrundverordnung herauszuarbeiten, Erstes Kapitel A. – E. Denn erst wenn feststeht, welcher Anwendungsbereich dem Kunsturhebergesetz neben der Datenschutzgrundverordnung verbleibt, lässt sich der Reformbedarf des Kunsturhebergesetzes im digitalen Zeitalter bestimmen. Als Ausgangspunkt wird der Kollisionsbereich des Kunsturhebergesetzes und der Datenschutzgrundverordnung präzisiert, Erstes Kapitel A. Im Weiteren wird die partielle Anwendbarkeit des Kunsturhebergesetzes neben der Datenschutzgrundverordnung über Art. 85 Abs. 2 DSGVO untersucht (Erstes Kapitel B.), die vollumfängliche Anwendbarkeit des Kunsturhebergesetzes neben der Datenschutzgrundverordnung über Art. 85 Abs. 1 DSGVO (Erstes Kapitel C.) sowie die nur mittelbare Anwendbarkeit des Kunsturhebergesetzes über Art. 6 Abs. 1 lit. f DSGVO, Erstes Kapitel D. Nachdem die verschiedenen Anwendungsmöglichkeiten des Kunsturhebergesetzes neben der Datenschutzgrundverordnung herausgearbeitet worden sind, wird nachfolgend in

einer Stellungnahme aufgezeigt, dass die vollumfängliche Anwendbarkeit des Kunsturhebergesetzes neben der Datenschutzgrundverordnung über Art. 85 Abs. 1 DSGVO zu priorisieren ist, Erstes Kapitel E. Zum Schluss des ersten Kapitels ist es essentiell, die Normenkonkurrenz zwischen dem weiterhin vollumfänglich anwendbaren Kunsturhebergesetz und der Datenschutzgrundverordnung aufzulösen und den zur Auflösung der Normenkonkurrenz erforderlichen Handlungsbedarf des Gesetzgebers zu benennen, Erstes Kapitel F.

Im zweiten Kapitel wird der Reformbedarf des Kunsturhebergesetzes im digitalen Zeitalter zuerst auf der tatsächlichen und sodann auf der rechtlichen Ebene untersucht, Zweites Kapitel C. und D. Hierzu wird eingangs das Schutzgut und das abgestufte Schutzkonzept des Kunsturhebergesetzes dargelegt, Zweites Kapitel A. Es folgt eine historische Betrachtung des Kunsturhebergesetzes (Zweites Kapitel B.), da sowohl der Wille des historischen Gesetzgebers für die Untersuchung des Reformbedarfs des Kunsturhebergesetzes entscheidend ist als auch ein bereits 1959 angedachter Reformvorschlag für die Lösung fruchtbar gemacht werden kann.

Anschließend wird der Reformbedarf des Kunsturhebergesetzes auf der tatsächlichen Ebene beleuchtet, Zweites Kapitel C. In diesem Rahmen werden die technischen, gesellschaftlichen und medialen Veränderungen des digitalen Zeitalters dargestellt, die direkten Einfluss auf das zu überprüfende Gesetz haben. Entscheidend kommt es auf die Feststellung an, inwiefern diese Veränderungen einen Nachbesserungsbedarf des Kunsturhebergesetzes auf der tatsächlichen Ebene hervorrufen, Zweites Kapitel C I. 3. und C. II. 3.

Schlussendlich wendet sich die Untersuchung erneut der rechtlichen Ebene zu, Zweites Kapitel D. Bevor Novellierungsvorschläge für das Kunsturhebergesetz entwickelt bzw. diskutiert werden können, ist zu untersuchen, ob das in weiten Teilen harmonisierte Urheberrechtsgesetz, die InfoSoc-RL und die hierzu ergangene Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs das Recht am eigenen Bild beeinflussen, Zweites Kapitel D. I. Denn erst im Anschluss an diese Untersuchung steht der rechtliche Rahmen fest, indem sich die Novellierungsvorschläge für das Kunsturhebergesetz bewegen können.

Nachdem die Arbeit zu dem Ergebnis gelangt ist, dass das Kunsturhebergesetz zukünftig autonom und somit losgelöst vom harmonisierten Urheberrecht auszulegen und weiterzuentwickeln ist (Zweites Kapitel D. I. 3.) und die aus einem autonomen Verständnis folgenden Konsequenzen für das Kunsturhebergesetz aufgezeigt sind (Zweites Kapitel D. I. 4.), widmet sich die Untersuchung der Diskussion der Rechtsanpassung, Zweites

Kapitel D. II. und III. Es wird einerseits untersucht, welche neuen Erscheinungsformen des digitalen Zeitalters das Kunsturhebergesetz bereits de lege lata befriedigend erfasst, andererseits werden Novellierungsvorschläge für das Kunsturhebergesetz entwickelt bzw. diskutiert, die die Gesetzesdefizite des Kunsturhebergesetzes auf der tatsächlichen Ebene beseitigen sollen.

Die Arbeit schließt mit einem Ergebnis, welches zunächst die Novellierungsvorschläge für das Kunsturhebergesetz im digitalen Zeitalter zusammenfasst und sodann die wesentlichen Ergebnisse der Arbeit in 35 Thesen formuliert.

C. Begrenzung des Untersuchungsgegenstandes

Der Forschungsansatz dieser Arbeit beschränkt sich auf den Nachbesserungsbedarf des Kunsturhebergesetzes im digitalen Zeitalter. Untersucht werden nur die internetspezifischen Probleme des Kunsturhebergesetzes, die die vorliegende Arbeit primär bei §§ 22, 23 KUG erkennt und nicht bei den Rechtsfolgen der Verletzung des Rechts am eigenen Bild, §§ 33–50 KUG. Der nicht internetspezifische Forschungsbedarf zum Recht am eigenen Bild wird aufgrund des ausgewählten Forschungsansatzes explizit ausgespart.

Von der Untersuchung der rechtsbereichsübergreifenden Frage, unter welchen Voraussetzungen die Einwilligung des Abgebildeten weiterhin ein taugliches Rechtsinstrument zur Selbstbestimmung im digitalen Zeitalter darstellt,¹² wird bewusst abgesehen. Überdies wird das Problem der Bildmanipulation ausgeklammert, da dieses schwerpunktmäßig dem Wahrheitsschutz, Ehrschutz sowie Wert- und Achtungsanspruch zuzuordnen ist.¹³ Ferner ist die neue internettypische Vorgehensweise der Presse,

12 Hierzu beispielsweise: *Jennessen*, Datenschutzrecht – Die Einwilligung als Instrument der kommerziellen (Bild-)Datenverarbeitung, im Erscheinen; *Zimmermann*, Die Einwilligung im Internet, 2014, 1 ff.

13 Sieher hierzu: *Hartmann*, Der Schutz vor Deepfakes durch das Kunsturhebergesetz, in: Taeger, Die Macht der Daten und der Algorithmen, 2019, S. 563, 563 ff. und 575 ff.; vgl. hierzu auch: LG Frankfurt, Urt. v. 30.01.2020 – 2–03 O 90/19, juris, Tz. 56 ff. und Tz. 102 – *Zulässigkeit der Wiedergabe eines (Falsch-)Zitats in einem Sharepic*; LG Hamburg, Urt. v. 27.05.2011 – 324 O 648/19, ZUM-RD 2011, 623, 623 ff.; BVerfG, Beschl. v. 14.02.2005 – 1 BvR 240/04, GRUR 2005, 500, Tz. 1 ff. – *Satirische Fotomontage*; vgl. zum Wert- und Achtungsanspruch etwa: BGH, Urt. v. 01.12.1999 – I ZR 49/97, GRUR 2000, 709, 712 – *Marlene Dietrich*.

eine Wortberichterstattung ohne die Einwilligung des Abgebildeten mit einem im Internet frei abrufbaren Bildnis zu illustrieren absichtlich ausgenommen, da das Problem des „Internetprangers“ mit Hilfe der klassischen Abwägung zwischen dem Persönlichkeitsschutz des Abgebildeten und den Rechten der Presse gelöst werden kann.¹⁴

D. Aktueller Forschungsstand

Es sind drei monographische Arbeiten zu nennen, die das forschungsgegenständliche Thema bereits in Teilen untersuchen. Die Arbeiten von *Tausch*¹⁵, *Herbort*¹⁶ und *Klein*¹⁷ erzielten innerhalb der einzelnen untersuchten Problembereiche ausgezeichnete Ergebnisse, die die vorliegende Arbeit zugrunde legt und freilich auch einer kritischen Würdigung unterzieht.

Tausch führt anhand der repräsentativen Beispiele von Facebook und Google Street View eine Rechtsanalyse für die Veröffentlichung von Personen- und Sachfotos im Internet durch.¹⁸ Anhand der ausgewählten Beispiele arbeitet *Tausch* unter anderem Unstimmigkeiten der Tatbestandsalternativen des § 22 S. 1 KUG heraus, an die die vorliegende Arbeit anknüpft.¹⁹ *Tausch* stellt zum Schluss seiner Untersuchung die These auf, dass das Vollzugsdefizit des Bildnisschutzes im Internet nicht primär einem defizitären Gesetzesrahmen geschuldet ist, sondern der zaghaften Rechtsausübung durch die Betroffenen und der restriktiven sowie uneinheitlichen Ausschöpfung des Rechtsrahmens durch die Jurisdiktion.²⁰ Indessen wählt die vorliegende Arbeit den Gesetzgeber als Adressaten und eruiert in mehreren Punkten einen internetspezifischen Anpassungsbedarf des Kunsturhebergesetzes. Das Problemgeflecht zwischen techni-

14 OLG München, Urt. v. 01.03.2018 – 29 U 1156/17, GRUR-RR 2018, 528 Tz. 25 ff.; OLG München, Urt. v. 17.03.2016 – 29 U 368/16, MMR 2016, 414, 415 – *Internetpranger*.

15 *Tausch*, Persönlichkeitsrechtsverletzungen durch die Veröffentlichung von Fotos im Internet, 2016, S. 1 ff.

16 *Herbort*, Digitale Bildnisse, 2017, S. 1 ff.

17 *Klein*, Personenbilder im Spannungsfeld von Datenschutzgrundverordnung und Kunsturhebergesetz, 2017, S. 1 ff.

18 *Tausch*, Persönlichkeitsrechtsverletzungen durch die Veröffentlichung von Fotos im Internet, 2016, S. 1 ff.

19 *Tausch*, Persönlichkeitsrechtsverletzungen durch die Veröffentlichung von Fotos im Internet, 2016, S. 76 ff.

20 *Tausch*, Persönlichkeitsrechtsverletzungen durch die Veröffentlichung von Fotos im Internet, 2016, S. 234 f. und S. 257.

schen bzw. digitalen, gesellschaftlichen sowie rechtlichen Veränderungen kann nach Auffassung der vorliegenden Arbeit nur durch eine Novellierung des Kunsturhebergesetzes rechtssicher aufgelöst werden. Solange die Lebenswirklichkeit Gesetzesdefizite erkennen lässt, genügt es nicht, den Rechtsunterworfenen ihre Rechte bzw. Rechtspflichten aufzuzeigen.²¹ Der Schutz des Rechts am eigenen Bild kann auch nicht ausschließlich der Rechtsprechung überlassen werden, da eine Lösung nach Klageerhebung, orientiert am Einzelfall, zu kurz greift, um Bildnisverwendungen im digitalen Zeitalter angemessen zu regulieren.²²

Herbort untersucht in ihrer Abhandlung die Auswirkungen der digital vernetzten Kommunikation zum einen auf den Abgebildeten eines Bildnisses zum anderen auf den Urheber eines Bildnisses.²³ Als Forschungsschwerpunkt klassifiziert *Herbort* die gefährdungsbegründenden Nutzungsveränderungen in der digital vernetzten Kommunikation und stellt anhand dieser die Interessengeflechte zwischen dem Urheber, dem Abgebildeten und den Nutzern dar.²⁴ Im Gegensatz zu der vorliegenden Arbeit behandelt *Herbort* in ihrer Untersuchung nur summarisch, ob das durch die InfoSoc-RL harmonisierte Urheberrechtsgesetz und die zu der InfoSoc-RL verkündeten Urteile des Europäischen Gerichtshofs das Kunsturhebergesetz beeinflussen.²⁵

Klein, *Herbort* und *Tausch* untersuchen sämtlich auch das Verhältnis des Kunsturhebergesetzes zum Datenschutzrecht,²⁶ wobei sich die Ausführungen von *Herbort* und *Tausch* noch auf das Bundesdatenschutzgesetz 2003

21 Vgl. hierzu: Beschluss des Deutschen Juristentages 1957, BT-Drs. III/1237 Anl. 1, S. 33, nachzulesen bei: UFITA (Archiv für Urheber- und Medienrecht), 1959, Bd. 29, S. 39 ff.; vgl. auch: *Vogel*, JZ 1979, 321, 323; aA: *Tausch*, Persönlichkeitsrechtsverletzungen durch die Veröffentlichung von Fotos im Internet, 2016, S. 234.

22 Vgl. hierzu: *Rose*, DuD 2017, 137, 138 und 140 f.; *Gessenharter*, MDR 1991, 1120, 1122; aA: *Tausch*, Persönlichkeitsrechtsverletzungen durch die Veröffentlichung von Fotos im Internet, 2016, S. 234; wohl auch: *Lauber-Rönsberg/Hartlaub*, NJW 2017, 1057, 1059 f.

23 *Herbort*, Digitale Bildnisse, 2017, S. 7 f., S. 125 ff. und S. 309.

24 *Herbort*, Digitale Bildnisse, 2017, S. 29 und S. 125 ff.

25 Hierzu nur: *Herbort*, Digitale Bildnisse, 2017, S. 84 und S. 175 f.

26 *Klein*, Personenbilder im Spannungsfeld von Datenschutzgrundverordnung und Kunsturhebergesetz, 2017, S. 1 ff.; *Herbort*, Digitale Bildnisse, 2017, S. 96 ff., 115 ff. und S. 308, S. 310 f.; *Tausch*, Persönlichkeitsrechtsverletzungen durch die Veröffentlichung von Fotos im Internet, 2016, S. 111 ff. und S. 147–151, wobei die Ausführungen von *Tausch* recht kurz sind, da *Tausch* vorrangig das Datenschutzrecht für den Bereich der Veröffentlichung von Sachfotos untersucht: *Tausch*, Persönlichkeitsrechtsverletzungen durch die Veröffentlichung von Fotos im Internet, 2016, S. 152 ff. und S. 239 ff.

beziehen.²⁷ Ebenso wie der erste Teil der vorliegenden Arbeit untersucht *Klein* in seiner Abhandlung das Verhältnis des Kunsturhebergesetzes zur Datenschutzgrundverordnung.²⁸ *Klein* und *Herbort* gelangen zu dem Ergebnis, dass die §§ 22 ff. KUG zugunsten des Datenschutzrechts abgeschafft werden sollten.²⁹ Die vorliegende Arbeit vertritt hingegen eine konträre Auffassung und stellt einen neuen Lösungsansatz für die Aufrechterhaltung des Kunsturhebergesetzes neben der Datenschutzgrundverordnung vor.

E. Gesetzesreform – Grundlage der Forschungsfrage

Zu Beginn, bevor der Reformbedarf des Kunsturhebergesetzes im digitalen Zeitalter untersucht werden kann, bedarf es einer prägnanten Auseinandersetzung mit der gesetzgeberischen Handlungsmöglichkeit einer Gesetzesreform.

Ein gesellschaftlicher, politischer, wirtschaftlicher, wissenschaftlicher, technischer oder rechtlicher Wandel kann dazu führen, dass ein gültiges Gesetz überarbeitet oder für ungültig erklärt werden muss.³⁰ Gesetzesreformen dienen der Erneuerung bzw. Anpassung bereits existierender Gesetze, die einen Nachbesserungsbedarf aufzeigen.³¹ Ein Nachbesserungsbedarf besteht insbesondere, wenn das erklärte oder bezweckte Gesetzesziel nicht erreicht wird, oder neue Fragen und Probleme mit Hilfe der Rechtsnorm nicht gelöst werden können.³² Sowohl bereits bestehende Neuerungen

27 *Herbort*, Digitale Bildnisse, 2017, S. 96 ff., S. 115 ff., S. 308 und S. 310 f.; *Tausch* mit eher kurzen Ausführungen: *Tausch*, Persönlichkeitsrechtsverletzungen durch die Veröffentlichung von Fotos im Internet, 2016, S. 111 ff. und S. 147–151.

28 *Klein*, Personenbilder im Spannungsfeld von Datenschutzgrundverordnung und Kunsturhebergesetz, 2017, S. 1 ff.

29 *Klein*, Personenbilder im Spannungsfeld von Datenschutzgrundverordnung und Kunsturhebergesetz, 2017, S. 209 und S. 251 f.; *Herbort*, Digitale Bildnisse, 2017, S. 310 f.; aA: *Tausch*, Persönlichkeitsrechtsverletzungen durch die Veröffentlichung von Fotos im Internet, 2016, S. 151 f.

30 Vgl. hierzu: *Vogel*, JZ 1979, 321, 322 f.; *Gessenharter*, MDR 1991, 1120, 1121; *Roßnagel*, Innovation als Gegenstand der Rechtswissenschaft, in: *Hof/Wengenroth*, Innovationsforschung, 2007, S. 9, 15.

31 Vgl. hierzu: *Neumann/Sickmann/Alkas/Koch*, Reformbedarf des europäischen Rechtsrahmens für elektronische Kommunikation, 2017, S. 4.

32 Vgl. hierzu: *Neumann/Sickmann/Alkas/Koch*, Reformbedarf des europäischen Rechtsrahmens für elektronische Kommunikation, 2017, S. 4; *Roßnagel*, DuD 2017, 277, 277; *Gessenharter*, MDR 1991, 1120, 1121.

technischer, politischer, gesellschaftlicher, wirtschaftlicher, wissenschaftlicher, rechtlicher Art, als auch künftige Entwicklungen können den Reformbedarf begründen.³³ Die Fortentwicklung des Rechts ist eine kontinuierliche und umfangreiche Aufgabe, wobei der richtige Zeitpunkt für eine Gesetzesreform nicht leicht zu bestimmen ist.³⁴ Der sich ergebende Wandel, die zu regulierenden Lebenssachverhalte und die Gesetzesdefizite müssen erkannt und beobachtet werden, um eine zukunftsichere und beständige Gesetzesreform zu ermöglichen.³⁵ Ein voreiliges Handeln kann zu einer unnötigen Vielzahl von Änderungsgesetzen führen, die zu vermeiden ist.³⁶

33 Vgl. hierzu: *Neumann/Sickmann/Alkas/Koch*, Reformbedarf des europäischen Rechtsrahmens für elektronische Kommunikation, 2017, S. 115 f.; vgl. dazu auch: *Roßnagel*, Innovation als Gegenstand der Rechtswissenschaft, in: Hof/Wengenroth, Innovationsforschung, 2007, S. 9, 12 f.

34 Vgl. hierzu: *Heckmann*, K&R 2010, 1, 5; *Vogel*, JZ 1979, 321, 325.

35 Vgl. hierzu auch: *Heckmann*, K&R 2010, 1, 5; *Roßnagel*, Innovation als Gegenstand der Rechtswissenschaft, in: Hof/Wengenroth, Innovationsforschung, 2007, S. 9, 16 f.

36 Vgl. hierzu: *Vogel*, JZ 1979, 321, 324.