

Thomas Dreier

# Bild und Recht

Versuch einer programmatischen Grundlegung



Nomos

**Bild und Recht – Studien zur Regulierung des Visuellen**

**herausgegeben von**

**Prof. Dr. Thomas Dreier**

**PD Dr. Dr. Grischka Petri**

**Prof. Dr. Wolfgang Ullrich**

**Prof. Dr. Matthias Weller**

**Band 1**

Thomas Dreier

# Bild und Recht

Versuch einer programmatischen Grundlegung



**Nomos**

© Titelbild: E.S./Thomas Dreier.

**Die Deutsche Nationalbibliothek** verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

ISBN 978-3-8487-5406-9 (Print)

ISBN 978-3-8452-9575-6 (ePDF)

1. Auflage 2019

© Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden 2019. Gedruckt in Deutschland. Alle Rechte, auch die des Nachdrucks von Auszügen, der fotomechanischen Wiedergabe und der Übersetzung, vorbehalten. Gedruckt auf alterungsbeständigem Papier.

## Vorwort

Die Begründung einer neuen Buchreihe, in der einzelne Monografien unter einem gemeinsamen Obertitel erscheinen sollen, ist von dem Gedanken getragen, dass der Obertitel ein Thema umreißt, das aus verschiedenen Blickwinkeln sowie anhand ausdifferenzierter Fragestellungen zu untersuchen und abzuhandeln sich lohnt. Die mit dem vorliegenden Band begonnene Reihe „Bild und Recht – Studien zur Regulierung des Visuellen“ geht von dem doppelten Befund aus, dass Bilder in der alltäglichen Kommunikation seit dem Aufkommen des Fernsehens und des Internets sowie insbesondere im Zuge der Verbreitung vernetzter mobiler Endgeräte und Social Media-Plattformen ein zuvor nie erreichtes Ausmaß und eine zuvor nicht gekannte Bedeutung für die Kommunikation innerhalb der Gesellschaft erworben haben. Zugleich sind Bilder den Menschen unheimlich erschienen, von der Bilderkritik Platons bis zu neueren bildwissenschaftlichen Ansätzen, die Bildern unterstellen, nicht lediglich unbelebte Objekte zu sein, sondern als eigenständige Subjekte zu handeln. Bilder sind reale Objekte, die zugleich etwas vorstellen, das am Ort und im Zeitpunkt der Betrachtung nicht präsent ist. Bilder sind wirkmächtig, in ihrer Bedeutung zugleich aber auch unscharf. „Ein Bild sagt mehr als tausend Worte“, so das oft verwandte Sprichwort, aber was genau sagt es?

Spätestens nach der durch den mit der Bezeichnung als „iconic“ oder als „pictorial turn“ markierten Zäsur im Verhältnis von visueller gegenüber textgebundener Kommunikation stellt sich deshalb die Frage, wie das Recht mit der Proliferation der Verwendung von Bildern angesichts von deren semantischer Unschärfe in der gesellschaftlichen Kommunikation umgeht. Handelt es sich bei Bildern um eine wichtige Ressource, so liegt es nahe, die rechtliche Regulierung ihrer Herstellung, Verbreitung und Wahrnehmung in den Blick zu nehmen. Darüber hinaus lohnt es sich, dem Verhältnis von Schrift und Bild nachzugehen, wie es sich in der Opposition von text- und sprachgebundenem Recht einer- und visueller Kommunikation andererseits ergibt. Die textliche Gebundenheit von Recht und seine sprachliche Verhandlung stehen in scharfem Kontrast zur Bedeutung der Bilder im Rahmen der kulturellen Kommunikation. Das war so lange kein Problem, als Bilder noch selten waren, weil sie jeweils einzeln als Unikat per Hand verfertigt werden mussten. Das änderte sich auch nur we-

nig, als Bilder im Wege von Holzschnitten und später von Kupfer- beziehungsweise von Stahlstichen vervielfältigt werden konnten. Lange Zeit bestand daher kein Bedürfnis, sich näher mit dem Verhältnis von Recht und Bild auseinanderzusetzen.

Vergleichbar der Forschungsrichtung, die sich unter dem Begriff von Recht und Literatur („Law and Literature“) dem Verhältnis von Recht als Literatur wie auch demjenigen von Recht in der Literatur widmet, soll unter dem Stichwort Recht und Bild („Law and Images“) den Bildern im Recht wie auch dem Recht in bildlichen Darstellungen nachgegangen werden. Zusammengefasst geht es der vorliegenden Schriftenreihe „Bild und Recht“ um Studien zur Regulierung visueller Kommunikation mit den Mitteln des Rechts sowie deren gesellschaftliche und soziale Voraussetzungen und Folgen. Zugleich nimmt die Reihe die Darstellung des Rechts im Bild in den Blick. Sie hebt auf die Wechselwirkung von textlicher und bildlicher normativer Kommunikation ab und schlägt eine interdisziplinäre Brücke vom Recht zu den Bildwissenschaften. Auf diese Weise soll sie dazu beitragen, neben „Law and Literature“ eine eigenständige Disziplin „Law and Images“ zu etablieren.

Ansätze in diese Richtung sind im Gegensatz zu „Law and Literature“, das eine Fülle von Untersuchungen hervorgebracht hat, bislang vereinzelt geblieben. In der englischen Literatur sind vor allem Douzinas/Nead (1999) zu nennen, die wie Dahlberg (2012) eine theoretische und methodische Grundlegung versucht haben. Bezeichnend ist dabei, dass der von letzterem herausgegeben Sammelband in einer „Law & Literature“ betitelten Buchreihe erschienen ist. Dass „Recht und Bild“ noch kein eigenständiges Forschungsgebiet ist, kann kaum deutlicher zum Ausdruck kommen.

Im deutschsprachigen Schrifttum, das in den Rechtswissenschaften durchweg einem binnjuristischen, dogmatischen Ansatz folgt, finden sich zwar eine Reihe umfassender Darstellungen, wenn auch nur selten allgemein des Bilder-, so doch immerhin des Fotorechts (Wanckel 2017; Maaßen 2014; Castendyck, 2012; Hoeren/Nielen 2004; Koch 2003). Auch Einzelaspekte wie das Urheberrecht an Fotografien und vor allem die Persönlichkeitsrechtlichen Implikationen von Bildnissen sind inzwischen bestens untersucht. Soweit das Gebiet der Kunst berührt ist, finden sich Veröffentlichungen auch in den letzten Jahren verstärkt mit eigenen Publikationen in Erscheinung getretenen Querschnittsmaterie des Kunstrechts.

Umgekehrt befassen sich selbst die disziplinär weit ausgreifenden Bildwissenschaften nur selten, und wenn dann meist nur am Rande mit rechtli-

chen Fragestellungen in Bezug auf die Bilder, so etwa dort, wo Sachs-Hombach (2005) in seine umfassende Bestandsaufnahme der zu einer Bildwissenschaft zusammenwirkenden Disziplinen einen Beitrag auch zur Rechtswissenschaft aufgenommen hat. Dieser beschränkt sich im Wesentlichen jedoch auf Bilder im Recht und Bilder vom Recht sowie auf einige Ausführungen zur Phänomenologie des Bildgebrauchs, der Funktionen textlicher und visueller Kommunikation und die Auswirkungen der Bilder auf das Recht.

Interdisziplinäre Abhandlungen des Themas „Bild und Recht“ dagegen sind bislang vergleichsweise selten. Am nächsten kommen dem wohl Boehme-Neßler (2003) mit seiner Abhandlung „BilderRecht“ über die Macht der Bilder und die Ohnmacht des Rechts sowie der von Joly, Vismann und Weitin (2007) herausgegebene Sammelband zu den Bildregimen des Rechts mit dem das Verhältnis von Recht und Bild in seiner Komplexität erfassenden Beitrag der viel zu früh verstorbenen Cornelia Vismann. Einen prononciert interdisziplinären Ansatz verfolgt schließlich vor allem Steinhauer mit seinen Studien zum juristischen Bilderstreit unter dem Titel „Bildregeln“ (2009) sowie „Das eigene Bild – Verfassungen der Bildrechtsdiskurse um 1900“ (2013) und „Das Recht am eigenen Bild in den Kollisionen der Sichtbarkeit“ (2007). Einige disziplinübergreifende Aspekte zu den Bilderverboten sind darüber hinaus in dem schmalen Band von Frankenberg/Niesen (2004) angesprochen, und bei Gephart/Leko (2017a) findet sich eine kurze Skizze, die Verschränkungen von Recht und Literatur neben denen von Recht und Musik auch um die Wechselbeziehungen von Recht und Bildern zu ergänzen. Die Verfassungsrichterin Baer (2004) und (2011) schließlich plädiert dafür, bildwissenschaftliche Methoden und Erkenntnisse im Rahmen einer interdisziplinären Rechtsforschung für die Rechtswissenschaft zu rezipieren. Darüber hinaus sucht man weiter ausgreifende interdisziplinäre oder gar Gesamtdarstellungen in der deutschsprachigen Literatur jedoch vergeblich.

Der Beginn der Reihe „Recht und Bild – Studien der Regulierung des Visuellen“ ist mit der Hoffnung verbunden, einen Beitrag zur Schließung dieser nach wie vor bestehenden Lücke zu leisten.

Im Kreis der Herausgeber sind die Rechts- und Bildwissenschaften gleichermaßen vertreten. Prof. Dr. Thomas Dreier ist Leiter des Zentrums für angewandte Rechtswissenschaft am Karlsruher Institut für Technologie (KIT). Privatdozent Dr. Dr. Grischka Petri hat sowohl in den Rechtswissenschaften als auch in Kunstgeschichte promoviert und sich an der Rheinischen Friedrich-Wilhelms-Universität, Bonn, zu einem Thema auf der

## *Vorwort*

Schnittstelle der beiden Disziplinen habilitiert. Der Bildwissenschaftler Prof. Dr. Wolfgang Ullrich hatte eine Professur an der Karlsruher Hochschule für Gestaltung (HfG) inne und arbeitet gegenwärtig als freiberuflicher Autor in Leipzig. Prof. Dr. Matthias Weller schließlich ist Inhaber des Lehrstuhls für Rechtsfragen der Provenienzforschung an der Rheinischen Friedrich-Wilhelms-Universität in Bonn.

Der vorliegende Band 1 dieser Reihe unternimmt in einem ersten, mit „Grundlagen“ überschriebenen Teil einen Abriss des Forschungsfeldes „Bild und Recht“. Dazu bedarf es zunächst einer Eingrenzung des Bildbegriffs ebenso wie einer Konkretisierung der Verbote und Gebote aussprechenden Rechtsnormen. Im Weiteren geht es um die wechselseitige Verschränkung von Recht und Bild in ihren jeweiligen Eigenschaften als textliche und visuelle Mittel von Kommunikation. Abschließend sind einige in Frage kommende Themenfelder für künftige Untersuchungen benannt. In seinem zweiten, mit „Einzelfragen“ benannten Teil versammelt der vorliegende Band beispielhaft eine Reihe von Aufsätzen des Verfassers, die verstreut bereits an anderen Stellen veröffentlicht worden waren, in einer eigens für diesen Band leicht überarbeiteten Form.

Die Beschäftigung mit dem Thema des vorliegenden Buches geht zurück auf die Dozentenzeit des Verfassers an der Staatlichen Fachakademie für Fotodesign in München. Dessen damaligem Leiter, Herrn Hartwig Kopermann, und meinem dortigen Vorgänger, Dieter Stauder, sei an dieser Stelle ebenso gedankt wie den zahlreichen Freunden und Gesprächspartnern, die mich zu diesem Projekt immer wieder ermutigt und durch ihre Hinweise zum vorliegenden Werk und den darin veröffentlichten Texten beigetragen haben. Wertvolle Unterstützung hat die Arbeit durch ein großzügiges Fellowship des Bonner Käte-Hamburger-Kollegs „Recht als Kultur“ von 2014 bis 2015 erhalten. Seinen beiden Direktoren, Werner Gephart und Nina Dethloff, gilt daher mein besonderer Dank ebenso wie meinen damaligen Co-Fellows. Als wertvolle Gesprächspartner haben sich auch Reinold Schmücker und Eberhard Ortland von der Forschungsgruppe „Ethik des Kopierens“ am Bielefelder Zentrum für interdisziplinäre Forschung erwiesen, die ich von 2015 bis 2016 mitleiten durfte. Eine Reihe der hier in überarbeiteter Form zusammengefassten Kapitel sind darüber hinaus für den Heidelberger Kunstrechtstag unter Leitung von Matthias Weller und Nicolai Kemle entstanden.

Nicht zuletzt habe ich den Mitarbeiterinnen meines Instituts am Karlsruher Institut für Technologie zu danken, allen voran Eva-Maria Bauer und Franziska Brinkmann sowie insbesondere Veronika Fischer, mit der

gemeinsam ich eine Reihe von Arbeiten zum Thema veröffentlicht habe, darunter den Gesetzgebungs vorschlag in Kapitel 13 und die Originalveröffentlichung von Kapitel 14. Frau Susan Moshashai und Frau Lisa Käde ist für das Korrekturlesen zu danken. Schließlich hätte die Reihe ohne die Unterstützung von Marco Ganzhorn vom Nomos-Verlag nicht begründet werden können. Besonderer Dank gilt schließlich Frau Eva Lang von der dortigen Herstellung, die mit großer Geduld für die korrekte Formatierung und Platzierung der Abbildungen gesorgt hat. Sie alle sind für das Projekt *conditio sine qua non* gewesen.

Zuletzt sei den Verlagen für die freundliche Genehmigung zum erneut en Abdruck der im zweiten Teil des vorliegenden Bandes versammelten Beiträge gedankt.



## Inhaltsverzeichnis

Teil 1: Grundlagen	13
1. „Law and Literature“ und „Law and Images“	13
2. Bild	19
3. Recht	50
4. Bild und Recht	72
5. Forschungsfelder	88
Teil 2: Einzelfragen	91
Recht visuell	94
6. Bilder vom, im und für das Recht	94
Rechtssymbolik	133
7. Camouflage – Rechtssymbolik in der Architektur des Interimsstandortes des Bundesverfassungsgerichts	133
Bilderordnungen	157
8. Fotografie im rechtlichen Diskurs – Kunst oder Ware?	157
9. Bilder im Zeitalter ihrer vernetzten Kommunizierbarkeit	188
10. Original und Kopie im rechtlichen Bildregime	200
11. Technische Entwicklung, Innovation und Recht – Zur Rolle des Patentrechts in der Frühzeit der Fotografie	213
Bildgebote	232
12. Recht und der Glaube an die positive Macht der Bilder	232

## *Inhaltsverzeichnis*

Bilder als Teil der Erinnerungskultur	251
13. Das digitale Museum	251
14. Erhaltung von Werken der Digital Art – Konservierungsmethoden und urheberrechtliche Handlungsspielräume für Museen und Sammler	278
15. Urheberrecht und die Restaurierung vergänglicher Werke der modernen Kunst	292
Orte des Visuellen	303
16. Recht und analoge Bilder auf Reisen	303
Bildethik	330
17. Copy&Paste	330
18. Die Moral des Fälschers – Beltracchi	338
Literatur	353
Textnachweise	375
Bildnachweise	377

## Teil 1: Grundlagen

*„Dass Recht nicht nur aus Normen und deren Vollzug besteht,  
sondern sich sowohl kunstvoll als auch bedrückend  
in unseren Köpfen einnistet,  
zu Bildern formt und Bilder auslöst ...“*  
Michael Stolleis,  
Nachruf auf Cornelia Vismann<sup>1</sup>

### 1. „Law and Literature“ und „Law and Images“

#### *Recht und Literatur („Law and Literature“)*

Die Beschäftigung mit Recht nicht im Hinblick auf seine selbstreferentielle Erzeugung, dogmatische Widerspruchsfreiheit und praktische Anwendung, sondern ausgehend von einem Verständnis, das die literarischen Qualitäten von Recht und Rechtsprechung in den Blick nimmt, hat durchaus interessante und das Verständnis von Recht erweiternde Erkenntnisse zu Tage gefördert. Diesem ursprünglich aus den USA stammenden, inzwischen auch in Europa unter der Bezeichnung „Law and Literature“ (Recht und Literatur) jedenfalls außerhalb der traditionellen Rechtswissenschaft etablierten interdisziplinären Forschungsansatz geht es nicht allein um die literarische Qualität schriftlich fixierter Rechtstexte in Form von Gesetzen und Urteilsbegründungen. In den Blick gerät zugleich die mitunter sogar im Vordergrund des Interesses stehende mündliche Rede im Zuge rechtsförmiger Konfliktlösung. Das Augenmerk gilt insoweit der Sprache der Richter, der Anwälte sowie der Beschuldigten und Zeugen. Neben der Untersuchung von schriftlicher wie mündlicher Rechtssprache nimmt „Law and Literature“ darüber hinaus die Darstellung von Recht in der Literatur in den Blick. Es geht also um *Recht als Literatur* („Law as Literature“) ebenso wie um *Recht in der Literatur* („Law in Literature“), zu einem Teil auch um *Literatur als Recht* („Literary texts as Legal texts).<sup>2</sup>

---

1 www.rg.mpg.de/590624/notice10\_verstorben\_vismann.

2 S. nur etwa Hiebaum/Knaller/Pichler (2015); Posner (2009).

Das methodische Instrumentarium dieser interdisziplinär zwischen den Rechts- und den Literaturwissenschaften angesiedelten Forschungsrichtung ist hauptsächlich dasjenige der Literaturwissenschaften, mittels derer die in der Sprache des Rechts und in der Rede über das Recht angelegten Motive und Narrative mit einem kulturwissenschaftlichen Blick freigelegt und analysiert werden. Der rein juristische Blick auf ein als objektive Entität verstandenes Recht, das allein juristischen Fachleuten zugänglich ist, tritt dabei in den Hintergrund, wenn er nicht sogar gänzlich ausgeblendet wird. Im Vordergrund steht vielmehr zum einen die literarische Qualität von rechtlichen Dokumenten und rechtlicher Sprache. Insbesondere werden die gängigen juristischen mit den in den Literaturwissenschaften entwickelten Interpretationsmethoden verglichen und mittels dieser dekonstruiert, um die Strukturen rhetorischer Muster offen zu legen. Zum anderen geht es um eine subjektive Außensicht auf das Recht, wie sie sich in Darstellungen des Rechts in der Literatur und ganz allgemein in den Medien findet und wie sie in der Rede der Rechtsunterworfenen über das Recht zum Ausdruck kommt und thematisiert wird. Insofern geht es um einen externen Blick, der die Binnenperspektive explizit nicht übernehmen will.<sup>3</sup>

Ausgangspunkt und Grundannahme der „Law and Literature“-Forschung ist, dass Recht im Medium der Schrift formuliert, transportiert, angewendet und rezipiert wird. Die Schriftlichkeit des Rechts und die Sprachgebundenheit rechtlicher Kommunikation rechtfertigen die Anwendung literaturkritischer Methoden zur Interpretation von juristischen Texten, rechtlicher Sprache und ganz allgemein von Sprechakten im Zusammenhang mit rechtsförmigen oder doch rechtlich bedeutsamen Handlungen. Zugleich liegt der Recht und Literatur-Forschung die Annahme zu grunde, dass Recht keine isolierte Institution ist, sondern nur als in den sozialen und kulturellen Kontext eingebettet verstanden werden kann, wenn Recht nicht ohnehin als eines von mehreren gleichberechtigten Kulturphänomenen angesehen wird, wie es der programmatische Name des Bonner Käte-Hamburger-Kollegs „Recht als Kultur“ nahelegt.

---

3 Für eine vorsichtige Öffnung, jedoch skeptisch in Bezug auf eine vollständige Übertragung der interdisziplinären Verbindung von Recht und Literatur vom anglo-amerikanischen Common Law auf das kontinentaleuropäische Gesetzesrecht Lachenmaier (2008); Blufarb (2017); zur interdisziplinären Öffnung des rechtlichen Binnendifkurses unter dem Blickwinkel einer weit verstandenen Rechtssoziologie, in die rechtliche Theorien, Akteure, Regulierungsinstrumente und Rechtsanwendung gleichwohl eingebettet sind und deren Grundlage sie bilden, Baer (2011).

### *Recht und Bild („Law and Images“)*

Überträgt man die Perspektive von Recht und Literatur auf das Verhältnis und Zusammenspiel von Recht und Bild, so geraten zunächst Darstellungen vom *Recht im Bild* in den Blick. Die Spannbreite ist weit. Sie reicht von früheren, den jeweiligen Herrscher ersetzen Bildern, Darstellungen des Jüngsten Gerichts sowie allegorischen und symbolischen Darstellungen des Rechts, die sich in einer Vielzahl von Emblemen wie dem berühmten Frontispiz von Hobbes „Leviathan“ finden, über Symbolfiguren wie diejenige der Justitia und abstraktere symbolische Zeichen wie dasjenige der Waage, des Paragrafenzeichens (in Deutschland) und des Hammers des Richters (im anglo-amerikanischen Rechtskreis) bis hin zur Darstellung von Gerichtsverfahren in Film und Fernsehen.

Dem umgekehrten „Recht als Literatur“ entspricht bei einer Übertragung der Perspektive von Recht und Literatur auf Recht und Bild dann im Weiteren *Recht als Bild*. Diese Blickrichtung mag vor allem den Juristen zunächst überraschen und für das Verhältnis von Recht und Bild nicht recht zu passen, steht Recht aufgrund seiner Schriftlichkeit doch in scharfer Opposition zu den Bildern. Das mag anfänglich noch anders gewesen sein, als die Bilder noch der Schrift vorangingen und das Recht ohne Bilder „nicht zu denken“ war.<sup>4</sup> Schon seit langem jedoch erweist sich Recht wie kaum ein zweites kulturelles System selbst nach dem von den Bild- und Kulturwissenschaften konstatierten und vollzogenen „iconic“ beziehungsweise „pictorial“ oder „visualistic turn“ – bei denen es darum geht herauszufinden, wie Bilder Sinn erzeugen, und wie sich mit Bildern, auch als Vorbildern für Texte, Sinn erzeugen lässt<sup>5</sup> – als weitgehend bilderfrei und sogar grundsätzlich bilderfeindlich. Zugleich erfolgt jede Verständigung im und über das Recht durchweg mit dem diesem eigenen Mittel der Sprache, wie man sich auch über Bilder nur recht eingeschränkt mittels Bildern verständigen kann.<sup>6</sup> Die Konstruktion einer inhaltlichen Symme-

---

4 Zu Bild, Symbol und Schrift in Religion und Gesellschaft in der frühen Zivilisationsgeschichte Haarmann (1990); zu sakralen Objekten Kohl (2003); und zur Verbindung von Recht und Bild Joly, in: Joly/Vismann/Weitin (2007), S. 11.

5 Boehm (2006), S. 11 ff.; Mitchell (1992); zur Abgrenzung der beiden Konzepte Boehm und Mitchell in: Belting (2007), S. 27 ff. und 37 ff.; Sachs-Hombach (1993); zum „iconic turn“ auch Maar/Burda (2004); zum Vorbild des „linguistic turn“ Lüdeking (2005).

6 Dazu Belting (1996/2005).

trie zwischen Recht als Literatur und Recht als Bild scheint also nicht ganz aufzugehen. Es lässt sich jedoch zeigen, dass auch das Recht als ein Modell von Wirklichkeit verstanden werden kann, sei es als ein Modell der vorgefundenen, sei es ein Modell der nach der Vorstellung des Gesetzgebers gesollten Wirklichkeit. Da Modellen jedoch ein Abbildcharakter eigen ist, können – so nach einem nicht auf Malerei und insbesondere Fotografie verengten Bildverständnis die in Kapitel 6 vertretene These – auch das Recht, wenn nicht sogar einzelne Normen, aufgrund ihres Modellcharakters als Bilder aufgefasst werden. Freilich erscheint „Recht als Bild“ weniger stark ausgeprägt als „Recht als Literatur“, so dass die literaturwissenschaftliche Forschung in Bezug auf Recht insoweit zweifellos ein weit größeres Feld vorfindet und abdeckt als die Bildwissenschaften.

Darüber hinaus eröffnen sich für Untersuchungen des Verhältnisses von Bild und Recht zwei weitere Perspektiven. Mögen Bilder auch im textgebundenen Recht kaum vorkommen, lässt sich zum einen doch nach den *Bildern im Recht* fragen. Erweitert man den Bildbegriff auch auf nichtabbildende Zeichen, zählen dazu vor allem Verkehrszeichen, wie auch schematische Darstellungen rechtlicher Beziehungen. In Parallel zur Frage nach dem normativen Charakter von Literatur („Literary texts as Legal texts“) geht es zum anderen darüber hinaus um *Bilder als Recht*. Aus diesem Blickwinkel lässt sich fragen, inwieweit nicht allein dem Text rechtlicher Normen, sondern zugleich auch den Bildern selbst eine normative Kraft zukommt. Hierfür stehen zunächst ebenfalls wiederum Verkehrszeichen als Zeichen, die in Form eines Verwaltungsaktes ein unmittelbar verbindliches Gebot aussprechen. Bilder können aber auch ganz generell nicht nur normative Sachverhalte veranschaulichen und durch die Veranschaulichung eine bereits bestehende normative Wirkung verstärken. Von ihnen kann zugleich eine das Verhalten des Betrachters normativ beeinflussende Wirkung ausgehen. Als Paradebeispiel zu nennen ist hier die Konstruktion von Vorbildern in der Werbung und den Medien, die den Anspruch erheben, dass der Bildbetrachter sein Verhalten an ihnen orientiert. Das gilt auch dann, wenn eine derartige Orientierung nicht primär intendiert gewesen sein sollte, die Betrachter aus dem Bildangebot immerhin jedoch einen normativen Appell herausgelesen haben, sich dem Vorbild entsprechend zu verhalten.

Vor allem besteht hinsichtlich der methodischen Herangehensweise ein weiterer, entscheidender Unterschied zwischen „Recht und Literatur“ und dem hier umschriebenen Gebiet von „Recht und Bild“. „Recht und Literatur“ widmet der *Regulierung der Literatur* – und allgemein der Sprache –

durch das Recht explizit allenfalls am Rande Aufmerksamkeit. Grund dafür dürfte sein, dass es sich bei den Vertretern der „Recht und Literatur“-Bewegung größtenteils um Nicht-Juristen handelt, die das Thema mit literatur-, gegebenenfalls auch mit kulturwissenschaftlichen, jedenfalls nicht mit rechtswissenschaftlichen Methoden angehen. Rechtsnormen, die die den Bildern unterstellte Wirkmächtigkeit durch Verbote einzuhegen und sich ihre Wirkmacht in einigen Fällen – wie in Kapitel 12 näher ausgeführt – im Wege von Geboten, Bilder anzublicken, auch zunutze zu machen, haben jedoch seit jeher eine große Rolle gespielt. Anders als die Sprache des Rechts, die diesem selbst eigen ist, treten die Bilder dem Recht als externe Objekte entgegen. Für „Recht und Bild“ zentral ist also zugleich die *Regulierung der Bilder durch das Recht*. Dabei geht es vornehmlich um Gesetzesnormen, doch sind auch Normen, die an die handwerkliche korrekte Anfertigung von Bildern gestellt werden, nach dem in Kapitel 3 vorgeschlagenen weiten Begriff von „Recht“ ebenso zu berücksichtigen, wie in der jeweiligen Zeit normativ wirkende Vorstellungen davon, wie eine inhaltlich richtige und daher allein erlaubte Bildgestaltung auszusehen hat. Nicht alle dieser Normen mögen in Gesetzesform gegossen sein.

Dass es dennoch vor allem um die besonders gut fassbaren gesetzlichen Verbote und Gebote in Bezug auf die Bilder geht, dürfte erklären, weshalb das Gebiet „Recht und Bild“ bislang vornehmlich von Juristen mit rechtswissenschaftlichen Methoden angegangen wird. Es erklärt zugleich die Aufnahme der Reihe in das rechtswissenschaftliche Programm des Verlages. Dennoch ist die Regulierung der Bilder und mithin auch der visuellen Wirklichkeit durch das Recht auch unter bild- sowie kulturwissenschaftlichem Blickwinkel von Interesse. Mit Fokus auf das Recht wäre zunächst danach zu fragen, wie der Umgang mit Bildern auf der Grundlage von Digitalisierung, Vernetzung sowie automatisierten, selbstlernend bilderaufnehmenden, bildverarbeitenden und autonom bilderzeugenden Apparaturen und Systemen das Recht verändert wird. Diese Frage zielt darauf ab, welche Rückwirkungen auf das Recht als das sprachliche System par excellence die Bilder haben. Zugleich stellt sich mit Blick auf die Bilder die Frage, wie die rechtliche Regulierung mittels Text angesichts der rasanten Entwicklung bilderzeugender und bildverarbeitender Technologien den Umgang mit den Bildern verändert, wenn dieser sich überhaupt mit textgebundenen Rechtssätzen verändert lässt und es sich bei solchen normativen Regeln in Bezug auf Bilder nicht um eine weitgehend durchsetzungsschwache Symbolgesetzgebung handelt. Schließlich ist nicht nur das Recht bilderresistent, sondern es erweisen sich auch die Bilder der rechtli-

chen Regulierung gegenüber als widerständig. „Recht und Bild“ vermag daher nicht nur etwas über das Funktionieren der Bilder in einem normativ regulierten Umfeld in Erfahrung zu bringen. Exemplarisch untersucht es zugleich die Leistungsfähigkeit des Rechts als ein Freiräume absteckendes, soziales Verhalten steuerndes und Haftungsrisiken verteilendes gesellschaftliches Subsystem.

Im Dreieck von Bilderzeugung und Bildgebrauch, technologischer Entwicklung und rechtlicher Regulierung lässt sich aus der Gesamtheit der hier skizzierten Fragestellungen – so steht zu hoffen – ein besseres Verständnis dessen erhalten, wie die Wirklichkeit durch die technologiegesteuerten Bilder gestaltet und gesehen wird; welche Rolle die durch Bilder veränderte Wirklichkeit auf den Entwurf neuer Bilder hat; und welche Rolle das gegenwärtig noch immer einseitig an Sprache gebundene Recht bei dieser Konstruktion von Wirklichkeit und mithin auch des Menschenbildes zu spielen vermag.

## 2. Bild

### *Bildbegriff*

Wie auch die Bildwissenschaften<sup>7</sup> muss sich ein Forschungsfeld „Recht und Bild“ („Law and Images“) zunächst auf einen Bildbegriff verständigen. Dabei geht es um die ganz grundsätzliche bildtheoretische Frage, „was damit gemeint ist, wenn etwas als Bild angesprochen wird oder welche Eigenschaften dieser Gegenstand haben muss, um ein Bild zu sein“.<sup>8</sup> Auch wenn es nahe liegt, ein „Bild“ als „visuelle Veranschaulichung eines (fiktiven oder realen) Sachverhalts“ zu definieren, „die materiell, in der Regel visuell wahrnehmbar, artifiziell und relativ dauerhaft“ ist,<sup>9</sup> hat die Diskussion in den Bildwissenschaften<sup>10</sup> doch gezeigt, dass die Formen, in denen Bilder als visuell wahrnehmbare Phänomene vorkommen, so vielfältig und unterschiedlich sind, dass eine einheitliche, den Bildbegriff scharf gegen Nicht-Bilder abgrenzende Definition noch nicht gefunden worden ist und sich vermutlich auch nicht finden lässt. Allzu unterschiedlich sind die Redeweisen über Bilder. „Nicht nur reden wir“, so Belting, „von ganz verschiedenen Bildern auf die gleiche Weise“, sondern „wir wenden auch auf Bilder gleicher Art ganz verschiedene Diskurse an.“<sup>11</sup>

Zugleich geht es bei der Frage nach dem Bildbegriff ebenso wie bei der Frage, welche „Bilder“ denn nun rechtlich reguliert sind, in kategorialer

7 Zur Konstituierung der Bildwissenschaft gerade auch gegenüber der traditionellen Kunstgeschichte Sachs-Hombach (2005) und (2005 b); zu einer vorläufigen Zwischenbilanz Belting (2007); zur disziplinären Verortung Rimmele/Sachs-Hombach/Stiegler (2014); zu Methoden der Bildwissenschaft Wiesing (2005 a); Netzwerk Bildphilosophie (2014); zu Methodenansätzen der Erforschung visueller Kommunikation Müller (2003), S. 121 ff.; Sachs-Hombach/Schirra (2013); zu einem generellen Überblick über die unterschiedlichen Ansätze im Rahmen von Visual Culture Rimmele/Stiegler (2012); zum Verhältnis von begrifflich-philosophischen und empirisch-psychologischen Ansätzen Sachs-Hombach/Totzke (2011); zurückhaltender, um die Verbindung zur Malerei nicht vorzeitig abzubrechen, Wyss (2006).

8 Wiesing (2008), S. IV.

9 Sachs-Hombach (2005 a), S. 12 f.

10 Zur Frage des Bildbegriffs in den Bildwissenschaften s. etwa Sachs-Hombach (2013) und (2005 a), S. 12 ff.; Wiesing (2005), S. 9 ff.; Schulz (2005), S. 79 ff.; Prange (2003); Müller (2003), S. 18 ff.; Pichler/Ubl (2014); im Sinn einer umfassenden Grammatologie der Bilder Weigel (2015).

11 Belting (2001), S. 11, mit umfassenden Nachweisen.

Hinsicht „nicht um die Erforschung dessen, was schon kategorisiert ist, sondern um die Erforschung der Kategorisierung“.<sup>12</sup> Statt von „dem Bild“ zu sprechen, ist es daher zielführender, von „den Bildern“<sup>13</sup> oder allgemeiner von „Bildphänomenen“ als visuellen Erscheinungen zu reden, deren jeweilige Umschreibungen nur vorläufige und mit jeder Annäherung weiter zu konkretisierende Versuche einer Systematisierung sein können, also nicht Definitionen, sondern „konkurrierende Vorschläge, deren Brauchbarkeit“ – zu ergänzen wäre: in Bezug auf spezifische Fragestellungen – „sich erweisen muss“.<sup>14</sup>

Unter nimmt man eine solche systematische Annäherung an dasjenige, was mit dem Begriff „Bild“ in „Bild und Recht“ zumal aus gegenwärtiger Perspektive angesprochen sein soll, so steht im Mittelpunkt des damit eröffneten Gegenstandsbereichs aufgrund seiner empirischen Häufigkeit zunächst eindeutig das fotografische Abbild, das millionenfach von Kameras in Smartphones erstellt wird. Wurden solche Bilder in Zeiten analoger Bildmedien (Dias, Negative, Papierabzüge) neben ihrer visuellen Beschaffenheit gleichzeitig als materielle Objekte verstanden, ist dieser materielle Aspekt in Zeiten digitaler Bildgenerierung zwar nicht gänzlich verschwunden (es bedarf noch immer eines in einem Medium gespeicherten Datensatzes), jedoch weitgehend in den Hintergrund getreten. Nach wie vor aber ist mit der Fotografie – wie noch näher auszuführen sein wird – nicht nur das Abbild beziehungsweise die Abbildung aufgerufen, sondern zugleich auch das Abgebildete.<sup>15</sup>

Nun ließe sich das Feld „Recht und Bild“ zweifellos auf den Bereich „Recht und Fotografie“ und solche Bilder verkürzen, die andere reale Objekte abbilden. Ein solches enges Bildverständnis würde jedoch wesentliche Gebiete ausklammern, bei denen Recht und visuelle Information aufeinandertreffen. Denn schon früher waren bildhafte Darstellungen insbesondere in Form von Gemälden, die zwar im indexikalischen Sinn nichts abbilden, immerhin jedoch Abbilder einer existierenden oder zumindest

---

12 Wiesing (2005), S. 14.

13 Schulz (2005), S. 30.

14 Sachs-Hombach (2005 a), S. 13.

15 Zu einer umfassenden Umschreibung der Fotografie, ihrer Funktionen und Verwendungen Stiegler (2006 a); Rouillé (2005); Geimer (2009); zu Positionen der Fototheorie die Quellensammlungen von Kemp (1980–1983) und v. Amelunxen (2000), sowie von Stiegler (2010); zu fotografischen Metaphern Stiegler (2006); zum Verhältnis von Fotografie und Malerei Wyss (2006); Pohlmann/v. Hohenzollern (2004); Beiersdorf (2018).

möglichen Wirklichkeit waren und daher wie die niederländische Malerei als „Spiegel der Welt“<sup>16</sup> verstanden wurden, Gegenstand rechtlicher Regulierung. Normative Ansprüche bestanden sowohl hinsichtlich ihrer handwerklichen Herstellung wie auch hinsichtlich ihrer inhaltlichen Themenwahl und Bildkomposition. Genannt seien nur die präzisen Anleitungen zur handwerklich korrekten Herstellung von Farben und Gemälden in dem im frühen 12. Jahrhundert verfassten Werk „De diversis artibus“ des Benediktinermönchs Theophilus Presbyter, oder die Anforderungen, die an Bilder gestellt wurden, um als Meisterbilder anerkannt zu werden. Normative Kraft entfaltete ebenfalls die als selbstverständlich erachtete Regel, dass Stifterfiguren kleiner darzustellen waren, als die abgebildeten Heiligen. Auch die Attribute der Heiligen, derer es bedurfte, um die im Bild zu sehenden Personen identifizieren zu können, waren im Rahmen der christlichen Ikonografie durch Konventionen festgelegt. Dass auch die inhaltliche Darstellung normativen Erwartungen unterworfen war, dafür steht etwa die Umbenennung des von der Inquisition für zu weltlich erachteten „Letzten Abendmahls“ Veroneses in die unverfänglichere Bildbezeichnung „Gastmahl im Hause des Levi“. Die Reihe derartiger Vorschriften in Bezug auf die Verfertigung von Bildern ließe sich noch weiter fortsetzen. Aus der Perspektive von „Recht und Bild“ sollte der Begriff des Bildes daher zugleich diejenigen figurativen Darstellungen einschließen, die von der Kunstgeschichte auch dann als Bilder angesehen sind, wenn dem Dargestellten kein reales Dargestelltes entspricht.

Hinzu genommen werden sollten weiterhin solche visuellen Darstellungen, die zwar wie Abbildungen aussehen, die jedoch Objekte oder Phänomene repräsentieren, die für das menschliche Auge nicht sichtbar sind. Gemeint sind damit vor allem die naturwissenschaftlichen Bilder,<sup>17</sup> bei denen die abgebildeten Objekte erst stark vergrößert für das menschliche Auge sichtbar werden, oder aber bei denen für das menschliche Auge nicht wahrnehmbare Daten – vom Wettersatellitenbild bis zur Visualisierung des Hintergrundrauschens des Universums – nach bestimmten Konventionen in visuelle Informationen übersetzt sind, die den Anschein eines Abbildes erwecken, und deren Ziel es ist, beim Betrachter Assoziationen

16 Belting (1994) zur abbildungsnahen, realistischen niederländischen Landschafts- und Genremalerei; zur Psychologie visueller Repräsentation Gombrich (1959) und (1982).

17 Vögtli/Ernst (2007); Liebsch/Mößner (2012); zu rein technischen bildgebenden Verfahren Mittelberger/Pelz/Rosen/Franke (2013).

hervorzurufen, mittels derer er die Bedeutung des Dargestellten zu erfassen vermag. Derart weit verstanden firmiert unter dem Begriff des Bildes dann „jede räumliche Verteilung einer physikalischen Eigenschaft (z.B. Strahlung, elektrische Ladung, Leitfähigkeit oder Reflektion), die von einer anderen Verteilung, sei es der gleichen oder einer anderen physikalischen Eigenschaft abgebildet ist“.<sup>18</sup>

Aber selbst diese weite Definition stellt nach wie vor entscheidend auf den Transfercharakter ab („abbilden“; engl. „mapping“). Weder wird das Bild als materielles Bildobjekt adressiert, noch sind rein konstruierte Bilder (Konstruktionszeichnungen, computergenerierte Bilder, Umsetzung von Datensätzen) erfasst. Gerade die durch die Digitalisierung möglich gewordene Schaffung in ihrem Realismus abbildhaft erscheinender irrealer Objekte und Welten sollte Anlass sein, über den Kreis von Abbildungen hinaus auch künstliche Bilder mit in den Blick zu nehmen, die in der wirklichen Welt gerade kein Korrelat haben, möglicherweise aber eines haben könnten.

Damit ist dann auch das Tor zu den mentalen Vor- und Nachbildern aufgestoßen, die in der Erinnerung des Bildschöpfers wie auch des Betrachters eingegraben sind, und deren Bestand durch jeden weiteren Bildkonsum überschrieben, ergänzt, erweitert und modifiziert wird. Diese rein mentalen Bilder werden von manchen Bildwissenschaften ausgeblendet,<sup>19</sup> doch erscheint ihre Einbeziehung aus bildwissenschaftlicher Sicht deshalb sinnvoll, weil sich nur auf diese Weise die Fokussierung auf das in einem materiellen Träger verkörperte Bild vermeiden lässt und die Bilder in den Blick nimmt, die sich zwischen die Welt und den Menschen stellen.<sup>20</sup> Aus rechtlicher Sicht macht die Einbeziehung auch der mentalen Vor- und Nachbilder deshalb Sinn, weil sich nur unter ihrer Hinzunahme erklären lässt, was genau vom Urheberrecht als dem „umfassendsten gesellschaftlich institutionalisierten Bildregime“<sup>21</sup> der eigentumsrechtlichen Zuord-

---

18 Mensa, Radar Imaging, International Journal of Imaging Systems and Technology 4, no. 3 (1992), S. 148–163: „a spatial distribution of a physical property such as radiation, electric charge, conductivity, or reflectivity, mapped from another distribution of either the same or another physical property“ (zit. nach Elkin, 1996, S. 69).

19 Sachs-Hombach, in: Sachs-Hombach (2005), S. 13.

20 Für eine Einbeziehung der mentalen Bilder Belting (2001), S. 19 ff; Weigel (2015), S. 9 ff.; schon früher Sontag (1977/1980); Flusser (1983).

21 Joly in Joly/Vismann/Weitin (2007), S. 13; zur vom Urheberrecht erzwungenen Zurechnung zu einem bestimmten Urheber Ortland (2007).

nung zum Werkschöpfer als Schutzgegenstand monopolisiert wird. Der Einbeziehung normativ wirkender Vorbilder, die immer zugleich auch Nachbilder sind, bedarf es aus der Perspektive von „Bild und Recht“ darüber hinaus deshalb, weil sich nur unter ihrer Berücksichtigung die Lösung der immateriellen Bilder von ihrer Produktion aufgrund ihrer medialen Zirkulation erklären lässt, so dass sie von ihren ursprünglichen Inhalten befreit und sie zu Transporteuren außerhalb ihrer selbst liegender Bildvorstellungen werden können.<sup>22</sup> Nicht zuletzt geraten die modellhaften – und damit letztlich ebenfalls bildhaften – Strukturierungen von Wirklichkeit durch die Rechtsnormen mit in den Blick.

Angezeigt erscheint noch eine zusätzliche Erweiterung des der Forschungsrichtung „Recht und Bild“ zugrunde gelegten Bildbegriffs. Um Bildgebote nicht von der Betrachtung auszuschließen, die im Recht in Form von Zeichen erscheinen, sollte der Bildbegriff, der „Recht und Bild“ zugrunde gelegt wird, schließlich auch Zeichen umfassen. Das schließt die zwischen Zeichen und Bildern oszillierenden Piktogramme mit ein, denen neben dem Signalcharakter durchaus auch ein Imperativ zukommt. Es mag darüber gestritten werden, ob jedes Zeichen tatsächlich auch ein Bild und jedes Bild zugleich ein Zeichen ist, oder ob es sich bei Bildern um wahrnehmungsnahe Zeichen handelt.<sup>23</sup> Aus der formalen Sicht der Semiotik, die auf das trichotomische Beziehungsgefüge von Ding, Begriff und zeichenhaftem Symbol abstellt, spielt es jedenfalls keine Rolle, ob das Zeichen die Form von Text oder von bildlichem Symbol beziehungsweise bildlicher Abbildung (in der Sprache der Semiotik „Ikon“) eines realen oder fiktiven Gegenstandes annimmt. In philosophischer Hinsicht ist die Frage, ob Bilder Zeichen sind, ohnehin keine Frage der die Bilder kennzeichnenden Eigenschaften, sondern der Funktion ihrer Verwendung.<sup>24</sup>

Aus dem Blickwinkel der Fragestellungen, die sich in Bezug auf das Verhältnis von Bild und Recht stellen, macht es hingegen zum einen Sinn, zwischen Bildern und Zeichen zu unterscheiden, enthält das Recht doch eine Vielzahl von Regelungen, die sich allein auf Abbildungen realer oder fiktiver, nur wie Abbildungen aussehender Gegenstände und Sachverhalte beziehen, und die daher auf Zeichen nicht zur Anwendung kommen. Denn

22 Bruhn (2007).

23 Sachs-Hombach (2003), S. 73 ff.; Schulz (2005), S. 102 ff.; Boehme-Neßler (2010), S. 58 f.

24 Wiesing (2005), S. 37 ff.; zu zeichentheoretischen Grundlagen Nöth (2005); Blanke/Giannone/Vaillant (2005).

Zeichen bilden nichts ab, sondern stehen nur für etwas, deuten auf etwas anderes hin. Zum anderen sollten nicht abbildende Zeichen jedenfalls insoweit nicht aus dem Blickwinkel des Forschungsfeldes „Recht und Bild“ geraten, als es sich um Zeichen handelt, die einen Normbefehl enthalten. Da die Beziehung zwischen einem Zeichen und dem, wofür es jeweils steht, arbiträr und durch eine Übereinkunft festgelegt ist, gerät bei der Beschäftigung mit „Recht und Bild“ auch der normative Charakter dieser Konventionsfestlegung in den Blick. Angesichts der langen Tradition, die symbolische und emblematische Darstellungen des Rechts und rechtlicher Sachverhalte haben, sollten neben den Zeichen schließlich auch die visuellen Symbole und Embleme nicht ausgeschlossen bleiben, die „die Eigenlogik der Bilder anerkennen und für das Recht wirken“ lassen, und denen sich daher „Ansätze für eine juristische Bildtheorie entnehmen“ lassen, „die eine produktive Koexistenz von Bild und Text zulässt“.<sup>25</sup>

Schließlich sollte nicht vergessen werden, dass es nicht nur um individuelle Bilder geht, die von je einem einzelnen Betrachter betrachtet werden, sondern auch um kollektive Bilder in Form von Ikonen, Symbolen und visuellen Narrativen, die kollektive Erfahrungen, Handlungen und Sinndeutungen der Mitglieder der Gemeinschaft wiederspiegeln. Im kollektiven Gedächtnis gespeichert und tradiert sind die bekanntesten von ihnen so stark verinnerlicht, dass sie sich auch im Wege eines bloßen Texthinweises aus dem visuellen Gedächtnis erinnern lassen.<sup>26</sup> In ihrer Gruppenidentität stiftenden Funktion erschließen solche Bilder nicht nur die Welt, sondern sie entfalten zugleich eine an die einzelnen Mitglieder der jeweiligen Gruppe gerichtete normative Kraft. Sie sind Vorbilder, an denen sich Handlungen und eben auch die Verfertigung und das Verständnis neuer Bilder zu orientieren vermögen.<sup>27</sup>

Letztlich bedarf es für die Zwecke der Umschreibung des Forschungsfeldes „Recht und Bild“ aber auch gar keiner abschließenden Definition dessen, was ein Bild ist. Anders als in der Bildtheorie steht die Frage nach

---

25 Vismann (2007), S. 27 f.; umfassend Goodrich (2014) und (2017).

26 Beispiele zu solchen Bildern bei Presse Informations AG (2004), S. 9 ff. („Fußabdruck des ersten Menschen auf dem Mond“; „Ché Guevara raucht Zigarre“ u.v.a.).

27 Zu Ikonen im kollektiven Gedächtnis der Deutschen Thiele (2005); zum Erschließen und zur Deutung von Welt durch Bilder Blasche/Gutmann/Weingarten (2004); Harth/Steinbrenner (2013); Herder (2017); zur Leistungsfähigkeit von Fotografie in diesem Zusammenhang die Positionen bei Boström/Jäger (2004).

dem, was einen Gegenstand ausmacht, so dass von ihm als einem Bild gesprochen werden kann, nicht im Mittelpunkt des Forschungsinteresses von „Recht und Bild“. Aus dem Erkenntnisinteresse von „Recht und Bild“ sollte der Bildbegriff zunächst vielmehr so weit gefasst sein, dass er alle visuell erfassbaren Objekte umfasst, die Gegenstand einer rechtlichen Regelung sein können, von denen als Subjekt ein normatives Gebot oder zumindest ein normativer Appell auszugehen vermag, die einen normativen Sachverhalt zum Gegenstand haben, oder die als Bilder auf die Schaffung und Ausgestaltung rechtlicher Normen einwirken. Eingrenzungen und Präzisierungen bleiben danach den jeweiligen konkreten Fragestellungen vorbehalten.

### *„Funktionieren“ der Bilder*

Wenn Recht „Bilder“ zum Gegenstand hat und sich anschickt, Handlungen der Erzeugung, des Inverkehrbringens, der Zirkulation und des Konsums von Bildern zu regulieren, dann bedarf es im Weiteren zunächst einer Verständigung darüber, wie Bilder „funktionieren“.<sup>28</sup> Denn auch wenn Bilder vom Recht durchweg als Objekte adressiert werden, so sind es doch menschliche Handlungen in Bezug auf die Bilder, die das Recht mit seinen normativen Sollensanordnungen zu regulieren sucht. Vom Objekt ist der Blick also auf die Kommunikation zu richten, die an, durch und mittels der Bilder angeregt und vollzogen wird. Hinzu kommt die Komplexität insbesondere der figurativen Bilder, die sowohl selbst Gegenstand sind, als auch andere Gegenstände vorstellen. Letzteres führt aufgrund ihrer optischen Ähnlichkeit mit dem abgebildeten Objekt insbesondere bei Fotografien nicht selten zu Verwirrungen. Paradigmatisch für Missverständnisse, die durch eine nicht saubere begriffliche Trennung von Bild und Abgebildetem entstehen können, steht die kolportierte Anekdote des europäischen Südseeforschers, der im eurozentrischen Bewusstsein technologischer Überlegenheit einem Insulaner stolz die Fotografie seiner Frau zeigt und auf dessen ungläubige Nachfrage versichert, dies sei wirklich seine Frau. Nachdem er die Fotografie sorgsam betrachtet und gewendet hatte, entgegnete der Insulaner, die Frau des Forschers erscheine ihm als sehr

---

28 S. nur den Überblick bei Boehm (2007).

leicht und überdies recht flach.<sup>29</sup> Derartige kategorialen Verwirrungen zu entwirren – was schon deshalb nicht leicht fällt, weil Bild und Medium als „zwei Seiten einer Münze“ erscheinen, deren eine Seite „das Medium als eine technische Erfindung“ und deren andere Seite „das Bild als der symbolische Sinn des Mediums“ ist<sup>30</sup> – ist jedoch Voraussetzung nicht nur für die Formulierung eines erfolgreichen Normbefehls, sondern zugleich für das Verständnis der Wirkung normativer Appelle an Handlungen in Bezug auf Bilder schlechthin.

Über lange menschliche Entwicklungszeiträume eingeübte Sehgewohnheiten haben dazu geführt, dass die menschliche Aufmerksamkeit auf visuelle Muster und vor allem auf deren Veränderungen gerichtet ist. Wo sich etwas bewegt und in der Musterveränderung ein neues Bild auftaucht, dort droht ein Angriff, gegen den gegebenenfalls Verteidigung geboten ist. Eine ebenso lange Tradition dürfte die heuristische Vorstellung haben, dass dasjenige, was mit den eigenen Augen gesehen wird, auch tatsächlich der objektiven Wirklichkeit entspricht. Das Wissen um Spiegelungen, optische Täuschungen, perspektivische Verzerrungen und Bildmanipulationen haben dieses intuitive Grundverständnis ebenso wenig ernsthaft erschüttern können wie die theoretische Analyse des Sehvorgangs und dessen wahrnehmungsphysiologische, wahrnehmungpsychologische und neuronale Bedingtheiten.<sup>31</sup> Zugleich besteht ein offenbar unstillbares menschliches Verlangen, dasjenige, was „ist“, die als „objektiv“ vorgestellte Wirklichkeit, auch bildlich sehen zu können. Dieses Verlangen wird nicht durch das theoretische Wissen um die spektrale Begrenztheit des menschlichen Sehapparates gestillt. Menschliche Betrachter bilden sich nicht nur ein, etwa ein Röntgenbild zu sehen, sondern zu sehen, was von Röntgenstrahlen aufgezeichnet wurde. Sie erliegen auch allzu gern der Versuchung, die für die menschliche Wahrnehmung übersetzte Visualisierung von Datenbeständen als eine fotografische Abbildung des eigentlichen Objekts anzusehen. Gleichviel ob es sich um künstlich eingefärbte

---

29 Zu der mit dem Begriff des „Indexes“ und des „Es-ist-so-gewesen“ zumeist vergessenen Überführung der Drei- in die Zweidimensionalität, also des Raumes in eine Fläche durch die Fotografie, s. nur Weibel (2004), S. 65.

30 Belting (2001), S. 13 und 214; Sachs-Hombach (2006).

31 S. schon früh Berger (1972); beispielhaft die Beiträge in Sachs-Hombach (2009); Kandel (2012); Vogeley (2005); Hoffmann (1998/2003); zu den unterschiedlichen Ansätzen dessen, was Wahrnehmung ausmacht, Wiesing (2002); aus ethisch-ästhetischer Sicht Schürmann (2008).

Wetterkarten handelt oder um vom Weltraumteleskop Kepler entdeckte Exoplaneten, die nicht fotografiert werden können, weil das Licht der umkreisten Sterne überstrahlte. Immer geht es um die Visualisierung von Daten, im einen Fall von Temperaturen und im anderen Fall um Helligkeitsunterschiede fremder Sterne, die, wenn sie in regelmäßigen Abständen wiederkehrten, lediglich den Schluss auf die Existenz eines den fremden Stern umkreisenden Exoplaneten zulassen. Was wir sehen, sind also nichts als phantasievolle Repräsentationen, die so aussehen, wie sich die Betrachter eine fotografische Wiedergabe eines realen Objekts vorstellen. Ohne Kenntnis der Kodierungsschemata sind solche Bilder jedoch nicht wirklich les- und mithin auch nicht verstehbar.<sup>32</sup>

Vor allem die zu Beginn viel gerühmte Detailtreue und Schärfe der fotografischen Abbildung<sup>33</sup> erwecken den Eindruck, als handle es sich bei dem Bildrand um einen unsichtbar bleibenden Fensterrahmen, durch den hindurch der Blick auf eine dahinter liegende reale Szenerie freigegeben wird. Verstärkt wird dieser Effekt durch das an der analogen Fotografie geschulte Wissen, dass die aufnehmende Kamera mit dem aufgenommenen Gegenstand im Moment der Aufnahme in einem zeitlichen und vor allem örtlichen Zusammenhang gestanden haben muss, hätte sonst das, was die Fotografie zeigt, doch nicht abgebildet werden können. Aufnahme und Aufgenommenes sind bei der klassischen Fotografie durch eine Spur miteinander verbunden, welche die Realität des auf der Fotografie sichtbaren Abgebildeten zu verbürgen scheint.<sup>34</sup> Daher ist es meist erst der das Bild begrenzende Rahmen, der den Betrachter darauf schließen lässt, was er eigentlich sieht, wenn er etwas erblickt, ein Fenster, das den Blick in ein Reales Draußen freigibt, oder ein Bild, das dem Auge nur vorgaukelt, das an diesem Ort ein Draußen vorhanden sei.

Vor allem der surrealistische Maler Magritte hat diesen Zusammenhang auf höchst anschauliche Weise mit malerischen Mitteln umgesetzt. In seinem Gemälde einer Alpenlandschaft mit dem Titel „L'appel des cimes“ (Abb. 1) stellt er eine Leinwand dar, auf der genau diejenige Alpenlandschaft erscheint, die als Hintergrund der gemalten Leinwand zu sehen ist.

32 Zur Visualisierung von Datenspuren v. Wülfingen (2017); zur wissenschaftlichen Wahrnehmung insgesamt Breidbach (2012); zu quantitativen Methoden des Visual Computing SFB-TRR 161, <http://www.sfbtrr161.de>.

33 Zur Detailtreue schon früh Janin (1839/1980); Schorn/Koloff (1839/2010).

34 Zum Begriff der Spur und der Fotografie s. den Überblick bei Geimer (2009), S. 13 ff.; zum Index Wiesing (2013).

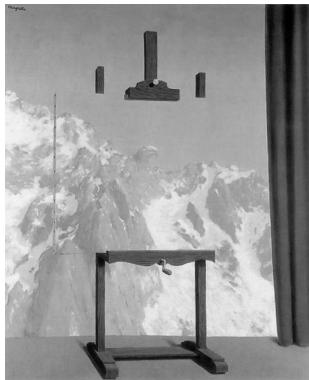


Abb. 1: René Magritte, „*L'appel des cimes*“, 1943

Dass es sich bei der gemalten Alpenszenerie vor dem gemalten Hintergrund der ebenfalls gemalten Alpenszenerie um ein Bild im Bild handelt, ist für den Betrachter auf den ersten Blick deshalb nur schwer erkennbar, weil die Darstellung auf der Leinwand des Vordergrundes nahtlos an die Alpenszenerie des Hintergrunds anschließt.

Der Charakter als Bild im Bild ergibt sich erst daraus, dass Magritte am linken Rand der gemalten Leinwand die perspektivische Illusion der Leinwandkante mitgemalt hat. Zugleich legt die Staffelei, die in Teilen ober- und unterhalb der gemalten Leinwand sichtbar ist, nahe, dass darauf ein Bild steht, das zufällig an drei seiner Ränder nahtlos an den gemalten Hintergrund anschließt. Das mag der Betrachter intuitiv so erkennen, auf dem Bild zu sehen ist die komplette Staffelei freilich nicht. Diese wird vielmehr erst im Kopf des Betrachters anhand seines gegenständlichen und räumlichen Vorwissens ergänzt. Man kann es auch umgekehrt beschreiben: Wo man zunächst eine einzige Alpenlandschaft und mehrere separate, durch nichts miteinander verbundene Teile einer Staffelei erblickt, gelangt der Betrachter allein aufgrund der gemalten Leinwandkante und einer dezenten Markierung der linken Unterkante sowie aufgrund der Überlegung, dass es wahrscheinlicher ist, dass die gemalte Staffelei von einem Bild verdeckt wird, als dass der Maler bewusst zwei separate Teile habe malen wollen, zu dem Schluss, dass es sich bei dem, was er auf dem Gemälde von Magritte erblickt, um ein Bild im Bild handelt. Dennoch verstört es den Betrachter, dessen Seherfahrung hinter dem Gemälde der Landschaft die reale Landschaft erwarten würde, dass die abgemalte Landschaft ebenso wie das Gemälde von ihr nur gemalt ist, so dass es hier erneut zu einer

Gleichordnung von Bildebenen kommt, die nach der Bildlogik gerade nicht auf einer Stufe stehen.

Magritte hat die Bildebenen sogar noch weiter miteinander verschachtelt. Denn die gemalte Alpenlandschaft des Hintergrundes ist an ihrem unteren Rand übergangslos ans Ende eines gemalten Bodens gesetzt und auf der rechten Seite durch einen Vorhang verdeckt. Schaffen Boden, Vorhang und die in zwei Teilen sichtbare Staffelei solchermaßen die Illusion eines definierten Raumes, lässt Magritte den Betrachter dennoch im Unklaren über den wahren Charakter des gemalten Alpenhintergrundes im Zusammenhang des gemalten Bildraumes. Handelt es sich um die Abbildung einer realen Alpenszenerie, auf die der Blick aus dem im Bild angedeuteten Raum durch ein bis zum Boden reichendes Fenster geht, das durch einen Vorhang verdeckt werden kann? Oder handelt es sich bei der Alpenlandschaft des Bildhintergrundes um ein Bild in Form etwa einer Fototapete oder einer Hintergrundprojektion oder -zuspielung, wie sie die digitale Technologie heute ermöglicht? Oder handelt es sich schlicht um ein weiteres Bild eines größeren Bildes, das nur deshalb nicht mehr sichtbar ist, weil die Grenzen des Hintergrundbildes jenseits der Grenzen der von Magritte bemalten Leinwand liegen?

Relativ sicher kann sich der Betrachter letztlich nur sein, dass er es bei dem durch einen – in Abb. 1 nicht mit abgebildeten – schwarzen Holzrahmen des Werkes mit einem Gemälde zu tun hat, hat Magritte doch seine Signatur auf den blauen Himmel der gemalten Alpenlandschaft des Hintergrundes gesetzt. Dass es sich um ein Gemälde und nicht etwa um ein Fenster in der Museumswand handelt, das den Blick auf einen (gemalten?) Raum mit Staffelei, Bild und Alpenlandschaft frei gibt, das sagt dem Betrachter jedoch eine Heuristik, die er aus zahlreichen Museumsbesuchen gewonnen hat. Ganz sicher kann er sich dann aber doch auch hier nicht sein. Immerhin hat der Architekt des Wiener Museums Leopold, in dem das Bild von Magritte im Zuge der Ausstellung der Sammlung Horten zu sehen war, durchaus ein Fenster vorgesehen, das den Blick über den Heldenplatz und die Hofburg freigibt, ganz so als sei diese Außenlandschaft auf einer Leinwand in Fenstergröße gemalt oder als handle es sich um eine jener großformatigen Fotografien, die in Museen inzwischen häufiger anzutreffen sind (Abb. 2).

Doch selbst wenn ein Rahmen den Bildausschnitt eindeutig begrenzt, ist der Betrachter vor allem bei realistisch anmutenden Fotografien nach wie vor wider besseres Wissen anthropologisch konditioniert zu glauben, er habe den abgebildeten Gegenstand tatsächlich gesehen. Dabei ist alles,

was er sieht, nur ein Abbild dessen, was vorgeblich an irgendeinem anderen Ort zu irgendeiner Zeit einmal gewesen ist.



*Abb. 2: Museum Leopold, Wien*

Angesichts dessen ist es von grundlegender Wichtigkeit, in zweierlei Hinsicht für Klarheit zu sorgen und die unterschiedlichen Ebenen möglichst sauber voneinander zu trennen. Andernfalls wird nämlich nicht immer deutlich, an welchem Punkt eine rechtliche Regelung ansetzt oder ansetzen sollte, um eine Chance zu haben, das selbstgesteckte Ziel einer Regulierung von Bildproduktion, -verbreitung, -nutzung und -konsum auch tatsächlich zu erreichen.

Zunächst einmal geht es um die Begriffe „Bild“, „Abbild“ und „Abbildung“, die einerseits häufig synonym, andererseits häufig aber auch für ganz unterschiedliche Dinge – etwa die Form eines Gegenstandes, dessen abstraktes Bild oder auch die materielle Abbildung – verwendet werden. Auch hier mögen Kunstgeschichte, Mediengeschichte und Visual Studies in Teilen eine jeweils abweichende Terminologie verwenden. Für die Zwecke von „Recht und Bild“ sei jedoch zumindest für die durch die indexikalistische Spur<sup>35</sup> gekennzeichnete Fotografie das folgende Modell vorgeschlagen, nach dem zwischen „abgebildetem Objekt“, „Abbildung“ und dem auf der Abbildung sichtbaren „Abbild“ unterschieden wird.<sup>36</sup> Dabei sei unter „Bild“ beziehungsweise „Abbild“ die immaterielle visuelle Form eines Objekts beziehungsweise einer Objektgesamtheit (des „abgebildeten

---

35 Dazu vor allem Barthes (1980/1985).

36 S. dazu bereits Dreier (2016), S. 120 ff.

Objekts“) verstanden, unter „Abbildung“ der materielle Gegenstand, der ein Objekt beziehungsweise eine Objektgesamtheit abbildet, dessen Bild beziehungsweise Abbild auf dieser Abbildung zu sehen ist. Diese Trennung hat den Vorteil, dass zwischen Bildproduktion und Bild, zwischen Medium und von diesem transportierten Bild unterschieden werden kann.<sup>37</sup> Damit gerät auch die Materialität der Bilder nicht aus dem Blick, die auf die Fragilität der Originale verweist,<sup>38</sup> wie sie bereits in der kunsthistorischen Ausbildung im Wege des Ersatzes der Originale durch Reproduktionen verdrängt wurde, und die in Zeiten der virtuellen Präsenz im Internet vollends in Vergessenheit zu geraten droht.

Weiterhin darf nicht außer Acht gelassen werden, auch darauf wurde eingangs bereits hingewiesen, dass es sich bei Bildern und mithin auch bei Fotografien nicht allein um Objekte handelt. Anfertigung und Betrachtung von Bildern sind zugleich in einen kommunikativen Zusammenhang eingebettet, der mit der Aufnahme beginnt und der erst im Blick des Betrachters vollendet wird. Neben der Trias von abgebildetem Objekt, Abbildung und Abbild ist deshalb noch der „Blick“ zu berücksichtigen, verstanden als das Schauen auf eine Abbildung und das in dieser sichtbare Bild beziehungsweise Abbild des abgebildeten Objekts.

Zugleich ist die Trias von „Abgebildetem“, „Abbildung“ und „Abbild“ aufgrund ihrer Einbindung in einen in zeitlicher und personeller Hinsicht übergreifenden Wirkungszusammenhang zum einen noch um das mentale „Vor-Bild“ zu ergänzen, das dem Verfertiger des Abbilds vorgeschwobt hat, als er das Bild gemalt oder die Fotografie durch Druck auf den Auslöser angefertigt hat. Vergleichbares gilt zum anderen auch hinsichtlich des mentalen „Nach-Bildes“, das im Kopf des die Abbildung ansehenden Betrachters als Bestandteil seines visuellen Gedächtnisses in Erinnerung verbleibt und seinerseits wiederum zur Formung eines neuen Vor-Bildes beiträgt, so dass sich der Kreislauf der Bilder in einzelnen Individuen wie auch in der Gesellschaft wandernden Bilder schließt.<sup>39</sup>

37 Beispiele der Abhängigkeit der Verbreitung der Bilder von der zur Verfügung stehenden Technik und der durch diese ermöglichten ökonomischen Geschäftsmodelle s. nur etwa Bann (2003); Weise (2003).

38 Zur heutigen Unsichtbarkeit des Originals von Daguerres „Ansichten des Boulevard du Temple“, das aufgrund seines Erhaltungszustandes nur noch als Reproduktion wiedergegeben werden kann (Abb. 70), s. Geimer (2010), S. 57.

39 S. noch den Abschnitt „Die Furcht vor den Bildern“ in Kapitel 4; zum mentalen Charakter des Bildes, das vom Medium des menschlichen Sehapparats als äußeres Bild empfangen und als inneres Bild erzeugt wird, Belting (2001), S. 19 ff. und

Die hier verwandten Unterscheidungen von Abgebildetem, Abbildung und Abbild sowie von Vor- und Nachbild sind freilich – vor allem, was den Abbildcharakter anbelangt – stark von der Fotografie als dem im gegenwärtigen Bildgebrauch häufigsten Abbildungsmedium geprägt. Auf andere Arten von Bildern angewandt, die aus der Beschäftigung mit „Bild und Recht“ nicht ausgeblendet bleiben sollen, müsste man statt Abbildung wohl eher von Repräsentation sprechen, damit auch solche visuellen Darstellungen erfasst sind, bei denen keine indexikalische Spur zu einem realen oder fiktiven abgebildeten Gegenstand mehr besteht, oder diese zumindest nur noch durch die Verbindung zum mentalen Vorbild schwach ausgeprägt ist.

Größere Bedeutung kommt jedoch der Frage zu, ob es sich bei der hier vorgeschlagenen Unterscheidung tatsächlich um allgemeinverbindliche, zeit- und ortsungebundene anthropologische Konstanten handelt, oder ob dieser Blick auf die Bilder nicht doch seinerseits kulturell beeinflusst ist. Diese Frage wird man einerseits bejahen können, wenn man mit Belting unter Anthropologie nicht ein zeitlich unverrückbares, konstantes Menschenbild annimmt, sondern den Begriff darauf bezieht, dass zeit-, raum- und kulturübergreifend jede Bildwahrnehmung als solche „ein Akt der Animation“ und eine „symbolische Handlung“ ist, „welche in den verschiedenen Kulturen oder in den heutigen Bildtechniken auf ganz verschiedene Weise eingeübt wird.“ Was also konstant bleibt ist die Tatsache, dass Menschen mit Bildern umgehen, erscheint doch „der Mensch nicht als Herr seiner Bilder, sondern als ‚Ort der Bilder‘, die seinen Körper besetzen“.<sup>40</sup> Die Bildpraxis – also die Bilderzeugung und der Umgang mit Bildern im sozialen Raum in Bezug auf die Zeit, den Raum und die unterschiedlichen Kulturen – ist dagegen durchaus wandelbar. Deshalb ist „die Frage nach dem Bild so lange nicht bei sich selbst angekommen, wie sie nicht auf die Grenzen gestoßen ist, die uns im Bilddenken von anderen Kulturen trennen.“<sup>41</sup> In der Tat konnte empirisch nachgewiesen werden, dass das Sehen nicht allein optischen und neurowissenschaftlichen Gesetzen folgt, sondern zumindest in Teilen von der Sprache abhängt und mit hin kulturell geprägt ist.<sup>42</sup>

---

(2011), S. 57 ff.; zu den im Einzelnen abweichenden griechischen Wurzeln Jörissen (2007), S. 31 ff.

40 Belting (2001), S. 13, 29 ff.

41 Belting (2001), S. 50.

42 Deutscher (2010).

Wie sehr selbst trotz ontologischer Grundierung und in Zeiten der Globalisierung die Auffassungen sogar in nahe beieinander liegenden Kulturen voneinander abweichen, lässt sich nicht allein an der Bildpraxis, sondern vor allem an der insoweit eindeutigeren Sprache ablesen. So bereitet es schon Schwierigkeiten, die hier vorgeschlagenen begrifflichen Unterscheidungen in eine dem Deutschen so nahverwandte Sprache wie das Englische zu übersetzen, haben die Termini „picture“, „image“, „depiction“ im Englischen doch jeweils eine mit ihren deutschen Äquivalenten nicht gänzlich deckungsgleiche Bedeutung. Das dürfte daran liegen, dass der deutschen Begrifflichkeit die idealistische Vorstellung eines unkörperlichen, immateriellen Werkes zugrunde liegt, das außerhalb seiner einzelnen Instanziierungen existiert. Die englische Sprache stellt demgegenüber auf die einzelnen Konkretisierungen ab, so dass das Begriffsfeld dort noch durch weitere Begriffe wie insbesondere diejenigen der „reproduction“ und der „copy“ zu ergänzen ist. Auch der deutsche Begriff des „Blicks“ ist im Englischen vieldeutig, hält die englische Sprache für ihn mit „gaze“, „view“, „glance“ und „eyes“ ebenfalls gleich mehrere Bezeichnungen bereit. Darüber hinaus lässt die Tatsache, dass die Trennung von Abbildung, Abgebildeten und Abbild erst das Ergebnis einer Jahrhunderte langen, im byzantinischen Bilderstreit wie auch im Rahmen aller anderen ikonoklastischen Bewegungen erbittert geführten kirchenrechtlichen und erkenntnistheoretischen Auseinandersetzung gewesen ist,<sup>43</sup> Zweifel an ihrer Allgemeingültigkeit aufkommen. Dennoch erscheint die hier vorgeschlagene Begrifflichkeit – wie sich anhand der einzelnen Fragestellungen und Untersuchungen erweisen wird – für das Forschungsfeld „Bild und Recht“ durchaus als geeignet. Daher sei sie zunächst einmal als solche verwendet.

Nicht zuletzt bedarf es hinsichtlich des „Funktionierens“ von Bildern noch einer Reihe ergänzender Überlegungen.

So dürfen die Auswirkungen, die das zur Bilderzeugung eingesetzte technische System auf die konkrete Bildgestaltung hat, nicht aus dem Blick geraten. Die Straßen der ersten fotografischen Aufnahmen erscheinen bekanntermaßen nur deshalb so menschenleer, weil die Aufnahme seinerzeit eine Belichtungszeit erforderte, die die flüchtige Bewegung der Passanten – vom berühmten Schuhputzer und seinem Klienten auf dem Boulevard du Temple auf Daguerres früher Fotografie abgesehen – noch

43 Zum Bilderstreit s. etwa nur Belting (1990), S. 164 ff.; Freedberg (1989), S. 378 ff.; zum christlichen Bildverbot bis zum Reliquienkult Kohl (2003), S. 31 ff.

nicht zu fixieren vermochte. Aber auch heute geht es bei der Fotografie nicht um die 1:1-Abbildung des Realen, ist mit der Kamera zwischen Abgebildetem Objekt und der Abbildungsebene doch immer ein Medium geschoben, dessen technische Konfiguration – von den Linsen über das Aufnahmematerial und die bildverarbeitende Software bis hin zur Beleuchtung des Displays und der Farbkalibrierung von Druckern – das Abbildungsergebnis hinsichtlich Aufnahmewinkel, Farbigkeit, Schärfe, Kontrast, Helligkeit und Auflösung beeinflusst. Eine Plattenkamera erzeugt ein anderes Bild als eine Kleinbildkamera, Polaroid-Filme erzeugen eine ihnen eigene Bildästhetik und wie die Software digitaler Kameras die Bilder verändert, ist bereits hinsichtlich der Art der Datenspeicherung – Speicherung von RAW-Daten oder deren automatische Kompression nach dem JPEG-Verfahren – eine Frage, die von den Ingenieuren der Kamerahersteller entschieden wird, ohne dass die Nutzer der Kameras darauf Einfluss nehmen könnten oder auch nur Kenntnis davon haben. Was zunächst als freiheitsbeschränkende Technik konfiguriert ist, wird von den Nutzern zumeist allerdings als Freiheitserweiterung angesehen, erlaubt ein neues Aufnahmedispositiv doch oft die Erzeugung von Bildern, die sich so zuvor noch nicht erzeugen ließen. Im Übrigen kommen die Hersteller den Nutzern wiederum entgegen, indem sie ihnen einen Teil des zuvor durch die Voreinstellungen genommenen Freiraums in Form sog. Filter zurückgeben, mit denen sich manche der Voreinstellungen im Nachhinein bequem verändern lassen.

Altbekannt ist auch die Tatsache, dass Bilder zumeist erst durch den sie umgebenden Kontext eine bestimmte Bedeutung erhalten. Dazu bedarf es nicht notwendig eines den Bildinhalt erläuternden Textes. Mitunter reicht der konkrete Zusammenhang aus, in denen der materielle Bildträger eingestellt ist, damit der Betrachter einem Bild eine bestimmte Bedeutung zuspricht. Beim Bild einer Frau in blauem Mantel mag es sich um eine Modefotografie handeln. Ist das Bild in einer Kirche zu sehen, liegt es näher, in ihm eine Darstellung der Gottesmutter Maria zu erblicken. In der Mehrheit der Fälle ist es freilich meist der dem Bild beigegebene Text, der dem Bild eine Bedeutung verleiht. Besonders deutlich wird das dort, wo Bilder ihren Kontext verloren haben und bei denen nicht mehr verständlich wird, was auf den einzelnen Bildern ursprünglich gezeigt werden sollte. Der Betrachter sieht zwar genau das, was abgebildet wurde, die Bedeutung des Abgebildeten vermag er allein aus der Abbildung heraus jedoch nicht mehr zu rekonstruieren. Diese Problematik haben vor allem die kalifornischen Fotografen Larry Sultan und Mike Mandel unter dem Titel „Evi-

dence“ anhand von Bildern aus Archiven technischer Versuchsanstalten eindrücklich dokumentiert.<sup>44</sup> Auch dort, wo das abgebildete Geschehen erkennbar ist, liegt der Sachverhalt nicht anders. Sind zwei Menschen zu sehen, von denen der eine dem anderen Gewalt antut, klärt erst die Bildunterschrift den Betrachter auf, in welchem Verhältnis die beiden abgebildeten Personen zueinander stehen. Handelt es sich um die Abbildung eines realen Geschehens, das an einem bestimmten Ort zu einer bestimmten Zeit stattgefunden hat, dann erklärt die dem Bild beigegebene Legende auch gar nicht das Bild als solches, sondern das abgebildete Geschehen. Genau genommen gibt die Bildunterschrift nicht an, was geschehen ist, sondern sie stellt nur eine Behauptung darüber auf, wie das Abgebildete zu deuten sein soll. Bildlegenden kommt angesichts dessen insoweit ein normativer Charakter zu, als sie auf das Verständnis des Betrachters des mit einer Legende versehenen Bildes einzuwirken suchen. Daher röhrt auch das manipulative Potential von Bildunterschriften, und in der Fotografiegeschichte finden sich zahlreiche Beispiele, in denen Abbildungen bewusst oder aber aus Nachlässigkeit mit fehlerhaften Beschriftungen versehen worden sind.

Entscheidend dafür, was in einem Bild gesehen wird, ist nicht zuletzt das Kontextwissen des Betrachters. Ohne solches ist die biblische Judith nur eine Frau, die einen Mann ermordet. Erst die Kenntnis der Geschichte von Holofernes, wie sie im Alten Testament erzählt wird, gibt dem Gemälde eine andere Wendung. Eine nochmals andere Frage ist dann, wie das Gesehene und solcherart Identifizierte bewertet wird. Je nach moralischer Disposition des Betrachters, die wiederum durch Faktoren wie seinen kulturellen Hintergrund und seine Gruppenzugehörigkeit geprägt ist, mag er in der Darstellung einen Akt verdammungswürdiger Grausamkeit, gerechter Rache oder kriegsbedingter Notwehr sehen.

Auf eine nochmals andere Weise „funktionieren“ bildliche Darstellungen naturwissenschaftlicher Phänomene. Solche technischen Bilder kommen erst dadurch zustande, dass zuvor bestimmten Daten bestimmte visuelle Indikatoren zugeordnet worden sind, also bei Wetterkarten etwa das Weiß für Wolken oder für Schnee, das Blau für niedrige und das Rot für hohe Temperaturen. Ohne genauere Kenntnis der Festlegungen dieser Indikatoren lassen sich derartige Bilder – darauf wurde bereits hingewiesen – nicht lesen. Es liegt auf der Hand, dass hier die Gefahr oder zumindest die Versuchung des Bildverfertigers besteht, die Indikatoren auf eine Wei-

44 Sultan/Mandel (1977).

se festzulegen, die den Betrachter dazu verleitet oder vielleicht sogar verleiten soll, aus dem Gesehenen genau dasjenige herauszulesen und abzuleiten, was zuvor lediglich durch die Festlegung der Indikatoren in das betreffende Bild hineingegeben wurde.<sup>45</sup>

Diese Zusammenhänge können hier einführend nur in Ansätzen und nur in groben Zügen skizziert werden. Es sollte jedoch deutlich geworden sein, dass Bilder nicht einfach etwas „darstellen“, „objektiv abbilden“ und dass sie auch keinen eindeutigen Sinngehalt haben. Produktion, Zirkulation, Nutzung und Konsum von Bildern sind vielmehr in einen durch vielfältige Faktoren determinierten kommunikativen, wirtschaftlichen, sozialen und mithin semantischen Kontext eingebettet und durch diesen geprägt. Das macht es für normative Bilderregeln so schwer, Bilder als Objekte eindeutig zu adressieren. Das gilt angesichts der nach wie vor anthropologischen Disposition menschlicher Sehgewohnheiten, Muster zu erkennen und diesen für die eigene Realität eine Bedeutung beizumessen, auch und vor allem für die Fotografie. Bei der Analyse der Beziehungen, die Recht und Bild eingehen, muss diese Unschärfe der Bilder mit berücksichtigt werden, will man zu praktisch relevanten Ergebnissen gelangen.

### *Auswirkungen des Digitalen*

Wie jede neue Technologie haben auch die Digitalisierung und die Auswirkungen, die sie auf die Bilder hat, zunächst vor allem Ängste hervorgerufen. Abwehrreflexe lassen sich nicht allein an der umgangssprachlichen „Bilderflut“ ablesen, die als Phänomen die „Nichtbewältigung am Sprung zu einem neuen Medium“<sup>46</sup> markiert, und deren Bezeichnung aufgrund der noch fehlenden Bildkompetenz für die „Ohnmacht und Abwehr“<sup>47</sup> den Bildern gegenüber steht. Das dazugehörige Assoziationsumfeld lässt Befürchtungen eines Dammbruchs, der Überflutung, des Ertrinkens und der Zerstörung der auratischen individuellen Bildikone durch eine gesichtslose gleichförmige Masse von Alltagsfotos anklingen. Selbst noch der nicht de-

---

45 Zum Verständnis der Manipulation wissenschaftlicher Bilder in den einzelnen Wissenschaftsdisziplinen Beck (2016).

46 Vismann (2007), S. 21.

47 Bredekamp (2010), S. 13.

ckungsgleiche Begriff der „Inflation der Bilder“ beklagt, worauf Wolfgang Ullrich hingewiesen hat, einen Bedeutungsverlust des einzelnen Bildes.<sup>48</sup>

Auch die Bildwissenschaften und insbesondere die Fototheorie reagierten teils höchst skeptisch. Dass auch die digitale Fotografie mit klassischen Objektiven und Linsensystemen arbeitet, hat die Fototheoretiker nicht gehindert, eine „überaus radikale Konfrontation“ der Fotografie mit den elektronischen Bildtechnologien zu diagnostizieren, einen radikalen Bruch gegenüber der analogen Fotografie.<sup>49</sup> Die theoretisch vollständige Manipulierbarkeit digitaler Fotografien und damit die Möglichkeit der Unterbindung der indexikalischen Spur, die das sichtbare Bild mit dem vorgeblich abgebildeten Gegenstand verbindet, gab ebenso Anlass zu einem „ontologischen Zweifel“ wie die Möglichkeit der Einbindung digitalen Bildmaterials in ein Kontinuum indexikalischer, ikonischer und symbolischer Formen.<sup>50</sup> Die Rede war von einem „schwarzen Loch“, das das Fotografische im Wege digitaler Bildbearbeitung über kurz oder lang verschlucken werde,<sup>51</sup> vom „Ende der Fotografie“<sup>52</sup> oder dem „Ende des fotografischen Zeitalters“<sup>53</sup> sowie von einer „Fotografie nach der Fotografie“<sup>54</sup> beziehungsweise dem Beginn einer „post-fotografischen Ära“<sup>55</sup>.

Abgesehen davon, dass sich die Frage nach dem authentischen Bild schon vor dem Aufkommen der Fotografie stellte,<sup>56</sup> litt auch diese Technikkritik an dem – vom Computerphilosophen und Preisträger des Friedenspreises des deutschen Buchhandels Jaron Lanier formulierten – Paradoxon, nach dem jede Beurteilung der Folgen technologischer Möglichkeiten dazu neigt, kurzfristige Auswirkungen zu über- und langfristige Folgewirkungen zu unterschätzen. Zugleich besteht eine generelle Neigung, den aktuell aufregendsten Neuerungen überproportionale Bedeutung beizumessen, ebenso wie bei der Erklärung neuer Phänomene auf mono-

48 Ullrich (2003), S. 66 ff.

49 Lunenfeld (2010), S. 347; zusammenfassend Geimer (2009), S. 98 ff.; Muscionico (2017).

50 So vor allem Mitchell (1992 a); Stiegler (2010), S. 22 und 339 f.

51 Lunenfeld (2010), S. 351.

52 Hockney, The Guardian v. 4.3.2004 („digital technology is ending the rule of the one-eyed monster that never lied“); <https://www.theguardian.com/artanddesign/2004/mar/04/photography>.

53 So der Untertitel bei Wolf (2002) und (2003).

54 Amelunxen/Iglhaut/Rötzer (1995).

55 Mitchell (1992 a), S. 20.

56 Belting (2005); Wortmann (2003).

kausale Erklärungen diagnostizierter und prognostizierter Entwicklungen zurückzugreifen. Monokausal begründete Prognosen extrapolieren jedoch nur diejenige Entwicklung, die sich im Zeitpunkt der Prognoseerstellung beobachten lässt. Unberücksichtigt, weil noch unbekannt, bleiben dagegen sich formierende Gegenkräfte und komplexe Rückkopplungsschleifen, die als Reaktion auf die einsetzende Entwicklung entstehen und deren exponentielle Entwicklung bremsen. Aber auch konkreter auf die Bilder und ihre Produktionsweisen bezogen erwies sich die Vorstellung Flussers als wirkmächtig, nach der nicht erst die digitalen, sondern bereits alle technisch angefertigten Bilder eine radikale Wende zu den manuell erstellten Bildern mit sich brachten.<sup>57</sup>

Bei genauerer Betrachtung erweist sich jedoch, dass der ontologische Unterschied zwischen kontinuierlichen und diskreten Tonwerten, den etwa Mitchell für entscheidend hielt, durchaus keinen qualitativen Sprung im Hinblick auf etwaige Abbildungsverluste bedeutet. Abbildungsverluste kennt aufgrund der Körnung des Negativs und des Abzugspapiers schließlich auch die analoge Fotografie. Im Vergleich zu dieser weist die digitale Fotografie zumeist sogar weit höhere Auflösungsraten auf. Abbildungsverluste entstehen bei der digitalen Fotografie weniger durch den diskreten Charakter der Tonwerte als vielmehr im Zuge der Kompression der aufgenommenen Informationen und deren Dekompression im Zuge der Bildwiedergabe.<sup>58</sup>

Zugleich führen auch die erheblich erweiterten Möglichkeiten digitaler Manipulierbarkeit nicht zwingend zu einem kompletten Bruch mit der Indexikalität. Es kommt nicht notwendig zu einer „Auslöschung des vorausgesetzten Wahrheitsgehaltes der Fotografie“.<sup>59</sup> Denn die Behauptung des „Es-ist-so-gewesen“ lässt sich schon bei der Retusche analoger Fotografien und der Montage von Bildteilen nicht mehr für das gesamte Bild aufrecht erhalten, mag sie für nicht-retuschierte und nicht montierte Bildbereiche auch ihre Gültigkeit behalten, sofern man die vollständig aufeinander verweisende Beziehung zwischen Bild und Abgebildeten nicht schon grundsätzlich in Abrede stellt.<sup>60</sup> Denn die Auswahl aufgenommener Motive, Ausschnitt und Kadrierung sowie nicht zuletzt der Kontext, in den Bil-

---

57 Belting (2001), S. 41 f.; Flusser (1983), S. 13 ff.

58 Lunenfeld (2010), S. 350.

59 Ebda, S. 356; zum Verständnis gegenüber der Manipulation wissenschaftlicher Bilder Beck (2016).

60 S. dazu nur den Überblick bei Stiegler (2009) und van Gelder/Westgeest (2011).

der eingestellt werden, manipulieren auch den Gehalt der analogen Bilder auf eine meist ideologische Weise. Diese Fragilität der Indexikalität und die weitgehende Loslösung der Bilder vom Ursprung ihrer Produktion gelten für analoge wie für digitale Aufnahmen gleichermaßen. Die Veränderung, die sich beim Sprung von analoger zu digitaler Fotografie ergibt, ist mithin eher quantitativer denn qualitativer Natur.<sup>61</sup> Freilich trifft es zu, dass Störungen dieser Spur in Form von Bildmanipulationen in vor-digitaler Zeit eher als Ausnahmen denn als Regel empfunden wurden,<sup>62</sup> und dass sie in der post-digitalen Zeit eher die Regel denn die Ausnahme darstellen. Überdies hatte sich der Anspruch an eine größtengleiche Abbildung der Wirklichkeit im Verhältnis 1:1 von Beginn an nicht realisieren lassen, auch wenn der Wunsch danach in den großen Platten- und Panoramadarstellungen der Frühzeit wie auch der Gegenwart der Fotografie immer wieder aufschien. So hatten sich die Betrachter gleich zu Beginn an den den Fotografien innwohnenden Verfälschungscharakter gewöhnt. Von Fälschungen eines Fotos war daher erst dann die Rede, wenn nachträgliche Eingriffe in das durch das technische Dispositiv aufgenommene Abbild vorgenommen wurden.<sup>63</sup>

Da der Glaube der Betrachter von Fotografien an die Realität des Abgebildeten jedoch selbst im digitalen Zeitalter wider besseres Wissen fortzubestehen scheint, kommt es zwar zu einer sich ausweitenden Kluft zwischen Glauben und Glaubwürdigkeit. Die Möglichkeit des Vertrauens wird im digitalen Bereich damit allerdings nicht ausgelöscht, sondern nur auf eine andere Ebene gehoben. Statt um Glaubwürdigkeit auf der Ebene der Bilderzeugung durch die Kamera geht es nun um das Vertrauen, das der Betrachter demjenigen entgegenbringt, der ein bestimmtes Bild präsentiert.<sup>64</sup> Aber auch dies war schon immer so, ist jedes Bild, das sichtbar ge-

61 Zur Loslösung von der Produktion Bruhn (2007); zur Vorratshaltung generischer Bildmotive der Stock Photography Ullrich (2011 b) und in diesem Band Kapitel 8; zur nur quantitativen Differenz zwischen analogem und digitalen Bild Lunenfeld (2010), S. 350 („unterschiedlich große Verschiebung“); eine Mittelposition nimmt Burnett (2004) ein, der die digitalen Bilder in der Mitte zwischen Objekt und Subjekt angesiedelt sieht; s. auch die Texte bei Wolf (2002), S. 135 ff.

62 Zu historisch herausragenden Bildmanipulationen Haus der Geschichte (1989); zu Lüge und Täuschung in und durch Bilder Liebert/Metten (2007).

63 Zu einem weiten Begriff des Foto-Fake Weibel (2004), S. 66.

64 In diese Richtung Strauss (2003), S. 71 ff.; Wiedemann (2005) mit Vorschlägen zur Absicherung des medialen Vertrauens, allerdings noch vor „Social Bots“ und „Fake News“.

macht wurde, doch immer nur ein Bild, das vom Bildverwender unter vielen anderen Bildern ausgewählt wurde, weil es dem Aufnehmenden oder dem Verwender das Darzustellende oder zu Illustrierende am besten wiederzugeben erschien. Lässt der Zweifel an der Indexikalität des gesehenen Bildes auch keine Gewissheit mehr zu, so verbleibt als Ausweg immerhin der Glaube nicht an die Indexikalität, sondern im Sinne des Vertrauens in die Quelle, der die visuelle Kommunikation entstammt oder die sie in Form eines Nachrichtenkanals, eines Blogs oder einer persönlichen Mitteilung übermittelt. Und so fügt „nüchtern betrachtet“, die digitale Technologie „nur eine weitere Eingriffsmöglichkeit zu den bestehenden hinzu“.<sup>65</sup> Nach wie vor geht es also darum, nicht nur Bilder als Konstruktionen zu verstehen, sondern Wirklichkeit als Konstruktion überhaupt erst im Bild sichtbar zu machen.<sup>66</sup>

Eine Kontinuität lässt sich weiterhin problemlos dann annehmen, wenn man – wie hier vorgeschlagen – materielle Abbildung und immaterielles Abbild, also Bildproduktion und Bildgestaltung voneinander getrennt betrachtet, kommt es dann doch zu einer Wanderung der Bilder, die sich ohne Weiteres über die Grenzen unterschiedlicher Medien hinwegsetzen und den Weg aus einem früheren in ein neueres Medium finden können. Dementsprechend sieht auch Belting die Kontinuität der Bilder in seinem anthropologischen Bildbegriff aufgehoben.<sup>67</sup>

Aber auch wenn die digitale Fotografie nicht das Ende der abbildhaften Bilderstellung bedeutet, zeigt sie vielfältige Auswirkungen sowohl in bildtheoretischer als auch in soziologischer und kulturhistorischer Hinsicht. Das betrifft zunächst die Bilder selbst. Sie treten nicht mehr in der Einzahl, sondern in der Mehrzahl, im Plural auf.<sup>68</sup> Mit Bildern in Berührung kommen nicht mehr nur einige wenige Betrachter, und für alle ist die Bildbetrachtung längst nicht mehr nur an bestimmten, eigens dafür vorgeesehenen sakralen und nichtsakralen Orten möglich. Zugleich liegt selbst dem als indexikalische Spur erscheinenden Bild weniger eine Abbildung des „Es-ist-einmal-an-diesem-Ort-so-gewesen“ als vielmehr eine Konstruktion des gezeigten Abbildes zugrunde. Das mag freilich bei Gemälden früher auch schon so gewesen sein, förderte die klassische Kunstdoktrin doch gerade eine Überhöhung der realen Wirklichkeit. So täuschten

---

65 Stiegler (2010), S. 340.

66 Ebda, S. 22 f.

67 Belting (2001), S. 8, 38 ff. und 218 ff.

68 S. dazu auch Kapitel 9.

selbst die realistisch anmutenden, bei den Touristen der Grand Tour beliebten Veduten eines Canaletto eine wirklichkeitsgetreue Wiedergabe letztlich nur vor. Auch er bediente sich des klassischen künstlerischen Mittels der Bildkomposition, wenn er auf seinen Ansichten Gebäude versetzte, um eine in kompositorischer Hinsicht perfekte Ansicht zu schaffen. Historisch gesehen erscheint die Fotografie, die man in jeder Hinsicht für indexikalisch und als getreue Abbildung der Wirklichkeit hielt, nur mehr ein Zwischenstadium zu sein, das durch die digitale Fotografie jenseits von bloßer Retusche und Aufhübschung indexikalischer Aufnahmen abgelöst wurde. Für die digitale Fotografie charakteristisch ist fortan ein gleitender Übergang von teils realen, teils komponierten Bildern bis hin zu vollständig am Computer konstruierten und ausgearbeiteten Grafiken, mittels derer virtuelle Wirklichkeiten unter dem Deckmantel des Realen konstruiert werden, und bei denen die Spur des „Es-ist-so-gewesen“ gänzlich abhandenkommt.

Eine Verbindung zum Realen besteht bei solcherart konstruierten Bildern dann allein noch über die mentalen Vorbilder im visuellen Gedächtnis desjenigen, der die rein virtuellen Computergrafiken konstruiert. Denn auch bei vollständig nicht-indexikalisch konstruierten Computergrafiken handelt es sich in der Regel noch um Bilder und mithin um Reflexionen über visuelle Aspekte des Realen. Am Bildschirm konstruierte Grafiken geben zwar das „So-ist-es-nicht-gewesen“ zu erkennen, machen den Betrachter immerhin aber glauben, so wie dargestellt könnte es – in der Vergangenheit, der Gegenwart oder auch der Zukunft – gewesen sein.

Mit dieser letzten, anthropomorphen Rückbindung an mentale Bilder, Bildvorstellungen und Bildgestaltungen macht dann erst diejenige digitale Bilderzeugung radikal Schluss, die sich informationstechnisch der künstlichen Intelligenz bedient. Wo nicht lediglich für das menschliche Auge unsichtbare Informationen einer externen Welt visualisiert werden, sondern aus den Daten automatisiert nach im Einzelnen nicht nachvollziehbaren Kriterien und auf nicht näher nachvollziehbare Weise Schlüsse gezogen werden, dort ist das Band zwischen Objekt und der daraus über einen visuellen Zwischenschritt ermittelten Interpretation durchtrennt. Wenn etwa ein selbstlernendes System nach der Auswertung medizinischer Daten einen Diagnosevorschlag auswirft, so kann der behandelnde Arzt diesen – anders als bei einem Röntgenbild oder einer CT und einer MRT-Aufnahme – daher nicht mehr mit den eigenen Augen nachvollziehen.

Aus bildwissenschaftlicher, soziologischer und physiologischer Sicht stellt sich die Frage, inwieweit traditionelle Bildvorstellungen – wenn sie nicht ohnehin schon unterminiert sind – auf diese Weise zumindest in Zukunft unterminiert werden. Wie sieht es, um nur das augenfälligste Beispiel zu nennen, mit immer realistischeren, digital konstruierten Darstellungen von Menschen aus? Letztere mögen sich in ihrem Äußeren im Detail weithin noch immer von realen Lebewesen unterscheiden. Es ist jedoch nur eine Frage der gesteigerten Rechenleistung und der intelligenten Software, dass sich aus mehreren Vorbildern zusammengesetzte Kompositbilder erzeugen lassen, denen nicht mehr anzusehen ist, ob ein reales Objekt abgebildet, oder ob das, was wie das Abbild eines realen Objekts aussieht, allein am, im und durch den Computer erzeugt worden ist. Zwar mögen beinahe realistische menschliche Darstellungen auf die Betrachter verstörender wirken und weniger Verständnis und Empathie auslösen als weniger realistische Figuren.<sup>69</sup> Theoretisch ist jedoch kein ernsthaftes Hindernis erkennbar, das komplett und autonom durch Computerprogramme erzeugten Bildern, die von einer realen Abbildung nicht mehr zu unterscheiden sind, entgegenstehen würde. Der Betrachter dessen, was in Zukunft wie ein fotografisches Bild aussieht, kann sich nicht mehr sicher sein, dass überhaupt ein Mensch die Erschaffung dieses konkreten Bildes veranlasst hat.<sup>70</sup> Angesichts der zwischen Mensch und Maschine verteilten Intelligenz wird es zugleich schwerer werden, den oder die Urheber von Bildern zu ermitteln, die den Bildinhalt zu verantworten hätten.<sup>71</sup>

Auch wenn für das breite Feld der Familien-, Freundes-, Party- und Event-Fotografie der Unterschied von analoger und digitaler Bildaufzeichnung als solcher ohne Belang sein mag,<sup>72</sup> wirkt er sich doch entscheidend auf den sozialen Bildgebrauch aus. Die Demokratisierung des Zugangs zu immer leistungsfähigeren Kameras, die in Smartphones mitgeliefert werden, und vor allem der nahezu grenzenlose Speicherplatz legen den Fotografierenden keine Beschränkung hinsichtlich der Zahl der Aufnahmen mehr auf. Getrieben von einem gnadenlosen Innovationswettbewerb defi-

---

69 Zu diesem als „uncanny valley“ bezeichneten wahrnehmungspsychologischen Tal in der Realismus-Sympathiekurve s. Mori, M./MacDorman, K.F./Kageki, N., *The Uncanny Valley*. 2012, IEEE Robotics & Automation Magazine, 19, S. 98–100.

70 S. etwa [www.spiegel.de/netzwelt/web/fmx-2016-in-stuttgart-menschen-aus-dem-computer-a-1087830.html](http://www.spiegel.de/netzwelt/web/fmx-2016-in-stuttgart-menschen-aus-dem-computer-a-1087830.html); <http://m.spiegel.de/netzwelt/games/a-1119600.html>.

71 Eingehend Burnett (2004).

72 Stiegler (2010), S. 105.

niert und erfüllt die Technik zugleich Bedürfnisse in Bezug auf die Bilder, kaum dass die Nutzer sie haben artikulieren können. Der ins Unermessliche gestiegenen Zahl nicht-professioneller Fotografierender wird durch die Perfektion des Autofokus, die Möglichkeit automatischer Serienbilder und von Aufnahmen bei immer schwächerem Licht, Verwacklungsschutz und Gesichtserkennung eine Vielzahl neuer Möglichkeiten und Verwendungsweisen des Fotografischen erschlossen, in die zuvor lediglich professionell arbeitende Fotografen vorstoßen konnten.

Das Postulat vom „Ende der Fotografie“ kann daher allenfalls bedeuten, dass dasjenige, was von der analogen Fotografie her bekannt war und was diese zu leisten vermochte, in der bisherigen Form aufgehört hat zu existieren. Die Bilder, die heute millionenfach angefertigt werden und in der Individualkommunikation wie in sozialen Netzen massenweise zirkulieren, sind andere Bilder als zuvor. Oder anders formuliert, wenn heute von Bildern die Rede ist, dann sind andere Objekte benannt als diejenigen, von denen vor einem knappen halben Jahrhundert unter der Bezeichnung „Bilder“ die Rede war. Wie in Kapitel 9 ausgeführt, besteht insoweit eine Parallele zum gewandelten Verständnis des Kunstwerks, das Walter Benjamin in der ersten Hälfte des 20. Jahrhunderts angesichts der technischen Reproduzierbarkeit diagnostiziert hat.<sup>73</sup>

Zugleich hat sich mit dem Teilen von Bildern eine zuvor nie dagewesene Form der visuellen Kommunikation entwickelt, deren Auswirkungen erst noch in Erfahrung gebracht werden müssen.<sup>74</sup> Zumindest außerhalb geschlossener Nutzergruppen führt das zu einer Sichtbarkeit, die sowohl in Bezug auf Schnelligkeit als auch auf die geografische Verteilung weit über das hinausreicht, was mit bloßem Auge und im Rahmen der Zirkulation analoger Bilder wahrgenommen werden konnte, die an die Verbreitung eines körperlichen Trägermediums gebunden war. Damit einher ging auch eine Art zeitliche Begrenzung der Sichtbarkeit, musste für einen erneuten Blick das bereits abgelegte und archivierte Trägermaterial erst wieder hervorgeholt und vor Augen gebracht werden. Damit war auch erkennbar, dass es sich bei dem archivierten Bild um ein Bild aus der Vergangenheit handelte. Das Internet dagegen, das den Zugriff von jedem Punkt aus

<sup>73</sup> Benjamin (1937/1971-1989.; ebenso bereits zuvor *Valéry*, Pièces sur l'art, 1931 (dt. Über Kunst, 1959; „darauf gefasst machen, daß ... große Neuerungen die gesamte Technik der Künste verändern ... und schließlich ... den Begriff der Kunst selbst“).

<sup>74</sup> Zu einer Bestandsaufnahme Gerling/Holschbach/Löffler (2017).

ermöglicht, kennt nicht nur kein Dort, sondern auch kein Damals und mit-hin auch kein Hier und kein Jetzt. Im digitalen Netz ist alles Sichtbare vielmehr immer überall und zu jeder Zeit gleichermaßen zugänglich. Das ist für eine Ökologie des individuellen wie auch des kollektiven Verges-sens von erheblicher Bedeutung. Waren im Analogen Verlust und Verges-sen die Regel, denen mit gegenläufigen Anstrengungen entgegenzuwirken war, ist im Digitalen das Bewahren die Regel, so dass es aktiver Anstren-gungen für ein Vergessen bedarf.<sup>75</sup> Zugleich ist weniger die Technik des Findens durch mächtige Suchmaschinen entscheidend als vielmehr – Stichwort Big Data – die bloße Statistik der Suche, die in der Fülle vor-handener Text- und Bildinformationen, wenn auch keine Kausalitäten, so immerhin jedoch Muster und Korrelationen zu erkennen vermag.

Die Analyse großer Datenmengen hat eine weitere Konsequenz. Anders als im Analogen, das die Einheit eines Bildes kannte, die allenfalls durch Ausschnitte und die Freistellung von Motiven aufgehoben werden konnte, sind digitale Bilder dadurch gekennzeichnet, dass der innere Bedeutungs-zusammenhang zwischen den einzelnen digitalisierten Bildteilen aufgelöst ist. Bilder zerfallen in Pixel oder zumindest einzelne Teile, die ihrerseits Träger von Informationen sein können. Der Sinn des Bildes als Ganzes, der sich – von der Komposition bis zum Nebeneinander der kleinsten Bildpunkte – gerade durch die Beziehungen der einzelnen Bildelemente zueinander ergeben hat, wird im Digitalen vor allem unter der Herange-hensweise der Big Data-Analyse in eine Vielzahl in ihrer Bedeutung gleichwertiger und unverbundener Bildpunkte zerlegt, die nach nicht bild-immanenten Gesichtspunkten durchsucht und in anderer Form neu ange-ordnet werden können.

Das führt zu der weiteren Frage, anhand welcher Kriterien die Zusam-menfassung einzelner dieser Pixel zu einem „Bild“ oder zu „Bildern“ er-folgt, ebenso wie zu der Frage nach dem Verhältnis von Daten, ausführen-dem Computerprogramm und Bild.<sup>76</sup> Was ist der Repräsentant und was das Repräsentierte? Dieser Zusammenhang sei paradigmatisch für die Be ziehung von Daten, Programm und Bild anhand der Arbeit „unitape“ des Medienkünstlers Carsten Nicolai aus dem Jahr 2015 exemplifiziert, die

---

75 Mayer-Schönberger (2010).

76 Dazu Nake (2005); bereits früher zur Frage nach dem Kunstcharakter mit Hilfe des Computers erzeugter Bilder Franke (1987) und Steller (1992); zur Verbin-dungslinie zwischen Kunstwerk und Computer Müller (1987); s. auch Schirra (2005) und die Beiträge in Sachs-Hombach (2005 a), S. 494 ff.

sich mit Bildcodierung und Notationssystemen auseinandersetzt.<sup>77</sup> In einer großflächigen Installation werden grafische Strukturen auf eine Museumswand projiziert, die an alte Lochkarten aus der Frühzeit maschineller Datenverarbeitung erinnern und mit akustischen Signalen interagieren. Die Codierung wird also optisch sichtbar gemacht und zugleich in Musik umgesetzt. Beim Betrachter mag dies den Eindruck erzeugen, das Bild steuere die Musik oder die Musik werde umgekehrt in das Bild übersetzt. In Wahrheit ist jedoch der programmierte Datensatz der Ausgangspunkt für dessen visuelle wie auch akustische Repräsentation. So verstanden erscheint der Datensatz als Repräsentation des Bildes wie auch der Musik. Man kann es aber auch umgekehrt verstehen: Sowohl das sichtbare Bild als auch die hörbare Musik erscheinen dann als Repräsentationen des Datensatzes. Der Künstler selbst scheint zwischen beiden Sichtweisen der Aufführung von „unitape“ zu schwanken, spricht er doch vom „encoding complex visual information in a digital language“ wie auch von „acoustic signals ... being themselves initially produced in a computer“.<sup>78</sup> Letztlich aber stehen nicht mehr das Bild und auch nicht die Musik im Zentrum, sondern der Datensatz. Bild und Musik dienen lediglich dazu, die Daten zu veranschaulichen.<sup>79</sup>

Genau mit diesem Zusammenhang, mit dieser Umkehr der kausalen Blickrichtung ist die digitale Revolution im Kern angesprochen. Wenn der Betrachter hier gleichwohl das Bild oder die Musik als Vordergrund wahrnimmt, so erweist sich daran, wie nachhaltig Beschreibung und Wahrnehmung von Bildern und ihren medialen Repräsentationen von historischen Erfahrungsweisen und Sehgewohnheiten geprägt sind. Nur weil die Bilder als physische, analoge Objekte zuerst in der Welt waren, ist das Verständnis des Datensatzes als einer Repräsentation des Bildes und der Musik entstanden, ganz so wie die Notation eine nach idealistischem Weltverständnis außerhalb der Notation bestehende Musik repräsentiert. Im digitalen Umfeld sind jedoch „alle diese Elemente lediglich unterschiedliche Manifestationen der in binärer Form gespeicherten Daten“.<sup>80</sup> Sicherlich lässt sich anführen, das Bild müsse zunächst im Datensatz implementiert wer-

<sup>77</sup> Carsten Nicolai, unitape, [www.carstennicolai.de/?c=works&w=unitape](http://www.carstennicolai.de/?c=works&w=unitape). – Eine Abbildung der Arbeit findet sich auf dem Cover von Fischer (2018), dem Band 2 der Reihe „Bild und Recht“.

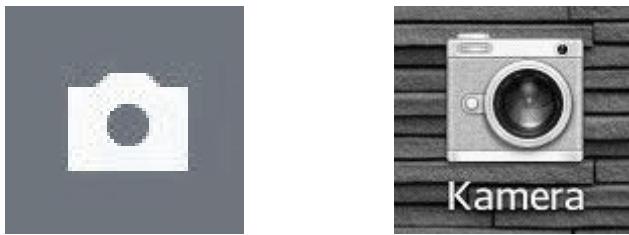
<sup>78</sup> Ebda.

<sup>79</sup> Keyif/Korintenberg/Zhang (2017).

<sup>80</sup> Lunenfeld (2010), S. 351.

den, ehe es auf dessen Grundlage sichtbar gemacht werden könne. Dieser Versuch einer Rettung des tradierten anthropomorphen Bildverständnisses verliert jedoch umso rascher an Überzeugungskraft, je schneller es den digitalen Dispositiven gelingt, selbst zu lernen.

Je nachdem, aus welcher Perspektive man die Entwicklung betrachtet, hat sich daher „im Zeitalter der Digitalisierung beinahe alles oder beinahe nichts geändert“.<sup>81</sup> Da das Neue immer auch in Beziehung zum Alten gesetzt werden muss, um in seinen ersten Ansätzen verstanden zu werden, ist es kein Zufall, dass die zumeist verwandte Bezeichnung „digitale Fotografie“ im historischen Rückblick auf die Diskontinuität der digitalen im Vergleich zur analogen Fotografie und zugleich mit Blick auf Gegenwart und Zukunft auf die Kontinuität des Fotografischen im digitalen Bild verweist. Noch immer ist demnach vom digitalen Bildaufnahmegerät als „Kamera“ die Rede. Selbst dort, wo es die Kamera nicht mehr als eigenständige Apparatur gibt, wird deren in Smartphones und Tablets integrierte Funktion noch durch ein Icon in Form einer stilisierten traditionellen Kamera symbolisiert. Bisweilen finden sich dabei sogar technisch längst überholte Features wie der Hebel zur Wahl der Blende oder zur Lösung des Bajonettverschlusses des Objektivs, das Sucherfenster sowie der Gehäuseaufbau zur Aufnahme des Reflexspiegels (Abb. 3).



*Abb. 3: „Kamera“-Icons bei einem Smartphone (2014)*

Die Veränderungen, die durch die Digitalisierung der Fotografie in Bezug auf Herstellung, Vertrieb und sozialen Gebrauch veranlasst sind, sind also differenziert zu sehen. Daher muss auch das Recht auf diese Differenzen eingehen, will es seiner Rolle als Regulator auch gegenüber den digitalen Bildern gerecht werden.<sup>82</sup>

---

81 Geimer (2009), S. 104 f.

82 S. dazu noch in Kapitel 3 den Abschnitt „Recht und Digitalisierung“.

Nur am Rande sei noch kurz erwähnt, dass sich das digitale Bild inzwischen längst aus der zweidimensionalen visuellen Darstellung in einen dreidimensionalen Bildraum fortbewegt. Bei der virtuellen Realität, also der Virtual Reality (VR), steht der Betrachter nicht mehr *vor* dem, sondern *im* Bild, das als echte Täuschung der Sinne eine täuschend echte Wirklichkeit vortäuscht. Bei VR treten die seit Erfindung der Perspektive auf nur zwei Dimensionen beschränkten Bildschöpfungen aus der Fläche in den dreidimensionalen Raum. Bildtheoretisch wird damit die Reduktion des dreidimensionalen Raumes der Wirklichkeit auf die zweidimensionale Fläche der Leinwand und des Bildträgers rückgängig gemacht.

Auf der Grenzlinie von Zwei- und Dreidimensionalität angesiedelt erscheinen dagegen virtuelle Ergänzungen der realen Umgebung durch zusätzliche Inhalte (sog. Augmented Reality, AR) sowie die Ersetzung realer durch virtuelle Objekte beziehungsweise die Modifikation realer Objekte durch virtuelle Veränderungen (sog. Mixed Reality, MR). Noch mögen diese Anwendungen auf bestimmte Bereiche wie insbesondere das Gaming, virtuelle Stadtführer und künstlerische Installationen beschränkt sein, und es ist noch nicht abzusehen, in welchen Lebensbereichen sich diese Techniken durchsetzen und wohin genau sie sich entwickeln werden. Ebenso wie die Geschichte der Überwachungskameras das Verständnis dessen, was Realität konstituiert, durch die Fernsicht grundlegend verändert hat, wird jedoch, soviel ist sicher, auch die Fortentwicklung der genannten Techniken die Erwartungen an die Komposition, Wahrhaftigkeit und Bedeutung der Bilder tiefgreifend verändern.

### *Verwendungszusammenhänge*

Nun ist es eine Sache, von *dem* Bild im Abstrakten zu sprechen, und eine andere, die *Vielzahl* unterschiedlicher Bilder in ihren jeweils unterschiedlichen Verwendungszusammenhängen konkret in den Blick zu nehmen. Eine Werbefotografie und eine Röntgenaufnahme mögen beide einem weit verstandenen Bildbegriff zuzurechnen sein. Sowohl hinsichtlich der Technik und den sozialen Umständen ihrer Herstellung als auch hinsichtlich ihrer Verwendung unterscheiden sich beide jedoch so erheblich, dass sie außer einem ebenfalls weit verstandenen Abbildcharakter kaum etwas gemeinsam haben.

Derartige Beispiele ließen sich in ebenso großer Zahl auflisten wie es unterschiedliche Bilder in unterschiedlichen Verwendungszusammenhän-

gen gibt. Mehr noch, mag auch ein und dasselbe Bild – sieht man einmal von Kopien und Fälschungen ab – in der Regel auch an einen einheitlichen *Entstehungszusammenhang* gebunden sein, so steht es in vielen Fällen doch mehreren *Verwendungszusammenhängen* offen. Es macht – um auch hier wiederum nur ein Beispiel zu nennen – eben einen Unterschied, ob die Aufnahme eines Fashion-Models in einer als solcher intendierten und von den Leser und Betrachtern so verstandenen Modezeitschrift erscheint oder als Illustration des Diskurses über Entwurf und Diktat eines idealisierten Frauenbildes in einem feministischen Traktat.

Die Fragen, die es hier in einer Vielzahl einzelner Fallstudien zu stellen gilt, sollten darauf abzielen, wer das betreffende Bild oder einen betreffenden Typus von Bild angefertigt hat; wer auf die Konzeption des Bildes Einfluss genommen hat; auf welchem Weg es in welches Medium zur Veröffentlichung gelangt ist und wie die Entscheidungsprozesse bis zur endgültigen Wahrnehmung durch den Betrachter abgelaufen sind. Damit in Verbindung steht die Frage, welche Kriterien für die Auswahl im Einzelfall maßgeblich gewesen sind, von der Entscheidung des Fotografen, ein bestimmtes Motiv aufzunehmen und nicht ein anderes, über die ebenfalls von ihm getroffene Entscheidung, welche seiner vielen Aufnahmen er an potenzielle Verwerter weiterleitet bis hin zu der Entscheidung von Art-Direktoren, Fotoredakteuren und ähnlichen Entscheidern, welche der ihnen angebotenen Bilder sie der Öffentlichkeit zugänglich machen.

Seitdem Webseiten und Bilderplattformen zur Verfügung stehen, die es den Verfertigern von Bildern und letztlich jedem Einzelnen ermöglichen, direkt eine wie immer geartete (Sub)Öffentlichkeit zu erreichen, ist die Frage nach den Kriterien von Auswahlentscheidungen auch für einzelne Individuen zu stellen. Zu untersuchen wären schließlich auch Karrieren von Bildern die durch mehrfache Verwendung und zunehmend selbstreferentielle Verlinkung zu „Photo-Icons“ stilisiert Eingang ins nationale oder gar ins universelle kollektive Gedächtnis gefunden haben, so es denn ein solches kulturübergreifendes kollektives Gedächtnis in Zeiten einer weit fortgeschrittenen Globalisierung überhaupt noch gibt.<sup>83</sup>

Nicht vergessen werden darf schließlich, dass Bilder auch ein Handelsgut sind, das von professionellen und Amateurfotografen produziert, von Medienunternehmen nachgefragt und von Fotografen, Bildagenturen und Verwertungsgesellschaften gehandelt wird. Dass die Zahl der Anbieter und

---

83 Koetze (2002); Thiele (2005).

der zur medialen Nutzung verfügbaren Aufnahmen aufgrund der Demokratisierung des Zugangs und der Verfügbarkeit der Aufnahmegeräte (digitale Kameras, Tablets und vor allem Smartphones mit integrierter Kamera) ins schier Unermessliche angestiegen ist, hat in ökonomischer Hinsicht zu erheblichen Verwerfungen und zu dem widersprüchlichen Zustand geführt, dass Bilder zwar in immer größerem Umfang nachgefragt, die Möglichkeiten, mit Bildern Geld zu verdienen, jedoch rapide gesunken sind. Die leichte Kopierbarkeit digitaler Bilddatensätze sowie die Möglichkeit von deren Kommunizierbarkeit im Wege der bloßen Verlinkung, die ohne die bisherige kostenpflichtige Vervielfältigung auskommt, hat das Geschäftsmodell einer auf die einzelne Nutzung bezogenen Verwertung von Bildern durch Urheber und Bildagenturen erheblich erodiert. In wirtschaftlicher Sicht erscheint diese Entwicklung auf den ersten Blick paradox: Trotz gestiegener Bedeutung der Bilder in der Kommunikation, die überdies in einer immer größeren Zahl von Medien stattfindet, ist der Preis, der am Markt für ein einzelnes Bild erzielt werden kann, in den vergangenen Jahren stetig gefallen. Gerade aber im Überangebot an Bildern, die in vielen Fällen überdies zur kostenlosen Weiternutzung angeboten werden, liegt die Ursache des in den vergangenen Jahren zu beobachtenden enormen Preisverfalls der Ressource Bild.

Dagegen haben die Betreiber von Internetplattformen wie Youtube und Instagram, die Bilder einer breiten Öffentlichkeit zugänglich machen, durch die an die Nutzerprofile angepasste Zuschaltung von Werbung ein neues Geschäftsmodell entwickelt, das sich aufgrund der Masse der Nutzungsvorgänge als überaus lukrativ erweist. Einmal mehr sind es die Mittelsmänner der Wertschöpfungskette, die den größten Anteil an der Mehrwerterzeugung für sich abzuschöpfen vermögen.

### 3. Recht

#### *Normative Bilderregeln*

Ist von Recht die Rede, so ist damit zunächst der Bestand an Normen bezeichnet, die in einem rechtsförmigen, vorab definierten Verfahren von einem nach verfassungsrechtlichen Grundsätzen dazu befugten Gesetzgeber erlassen worden sind. Ihr Charakteristikum ist, dass ein in ihnen enthaltener Normbefehl bei Nichtbefolgung unter Inanspruchnahme staatlicher Vollstreckungshilfe auch gegen den Willen des Normadressaten, der den Normbefehl missachtet hat, durchgesetzt werden kann. Vor allem in den westlichen, von der Aufklärung und der Säkularisierung geprägten Staaten hat sich das Recht in langer historischer Entwicklung nicht nur von seinen sakralen und religiösen Wurzeln gelöst, sondern zugleich die Durchsetzung grundlegender Ordnungsvorstellungen mittels des Strafrechts von der Regulierung alltäglicher Problemlagen mittels des Zivilrechts geschieden.<sup>84</sup> Zielen strafrechtliche Normen auf den Schutz überindividueller Rechtsgüter, sind zivilrechtlichen Normen um die Lösung von Konfliktlagen zwischen privaten Rechtsunterworfenen bemüht. Entsprechend liegt die hoheitliche Aufgreifinitiative zur Verfolgung von Rechtsverstößen im einen Fall bei der Staatsanwaltschaft, im anderen Fall dagegen bei den zivilen Parteien. Das schließt nicht aus, dass sich Mischformen erhalten haben, wie etwa in Deutschland diejenigen strafrechtlichen Normen, deren Durchsetzung einen Antrag der verletzten Privatperson voraussetzt, oder die Möglichkeit der Staatsanwaltschaft, den Verletzten gegebenenfalls auf die Privatklage verweisen zu können.

Für die Zwecke von „Bild und Recht“ bedeutsam ist, dass es sich sowohl beim Straf- als auch beim Zivilrecht durchweg nur um Sollensnormen handelt, die ihre Befolgung nicht schon in sich selbst tragen.<sup>85</sup> Das ändert sich erst dann, wenn staatlicher Zwang das Sollen erzwingt, wenn also etwa ein Bildverbot vollstreckt oder das inkriminierte Bild vernichtet wird. Nicht um das Sollen, sondern um das faktische Können der Vornah-

---

84 Zu verbliebenen Verschränkungen s. im deutschen Zivilrecht vor allem § 823 Abs. 2 BGB (nach dem die zivilrechtliche Schadensersatzpflicht auch dann angeordnet ist, wenn gegen ein den Schutz eines anderen bezeichnendes Gesetz verstößen wurde), sowie § 106 UrhG (nach dem grundsätzlich jede zivilrechtliche Urheberrechtsverletzung im Prinzip zugleich auch strafrechtlich relevant ist).

85 S. statt vieler nur Hoerster (2006), S. 36 ff.

me einer Handlung geht es neuerdings aber dort, wo mit technischen Mitteln dafür gesorgt wird, dass der Normadressat sich gar nicht anders verhalten kann, als von der Norm vorgeschrieben. Momentan werden solche technischen Dispositive weniger von staatlicher als vielmehr von privater Seite eingesetzt, wenn der Anbieter von Bildern – sei es ein Bildproduzent, eine Bildagentur, sei es ein Plattformbetreiber – die Art und Weise der Betrachtungsmöglichkeit durch technische Mittel festlegt. Darauf wird im Rahmen der Auswirkungen der Digitalisierung auf das Recht noch zurückzukommen sein.

Eine weitere Differenzierung, der vor allem in Deutschland große Bedeutung zukommt, ist diejenige zwischen Verfassungsrecht und einfachgesetzlichem Recht. Nach der strikten Normenhierarchie des deutschen Grundgesetzes gehen die Normen des Verfassungsrechts und mit ihm die Grundrechte allen einfachen Gesetzen vor. Freilich gibt es auch hier Verschränkungen in Form des sogenannten Gesetzesvorbehalts, nachdem ein Grundrecht – wie etwa das Eigentum – unter bestimmten Umständen durch ein einfaches Gesetz ausgestaltet werden kann. Entscheidend ist aus rechtlicher Sicht jedoch, dass der Vorrang der Verfassung die Möglichkeit einer verfassungsgerichtlichen Kontrolle vom Parlament verabschiedeter Gesetze eröffnet. Das wiederum hat zur Folge, dass sich der Inhalt gesetzlicher Bilderregeln an den Grundrechten insbesondere der Meinungs- und Pressefreiheit wie auch der Kunstfreiheit ebenso messen lassen muss, wie an den gegenläufigen Grundrechten des aus der Menschenwürde abgeleiteten Persönlichkeitsschutzes und – soweit es um den Bilderhandel geht – der Eigentumsgarantie. Eine zusätzliche Besonderheit folgt daraus, dass die Kunstfreiheit zwar schrankenlos gewährt wird, das Bundesverfassungsgericht sie jedoch – wie in Kapitel 8 noch näher ausgeführt – zugleich mit anderen konfligierenden Grundrechten, insbesondere der Eigentumsgarantie und dem allgemeinen Persönlichkeitsrecht abwägt und somit auch die Kunstfreiheit beschränkende einfache Gesetze bestehen lässt, vorausgesetzt, diese verfolgen das Ziel, der Kunstfreiheit entgegenstehende Grundrechte zu sichern.<sup>86</sup>

Für „Bild und Recht“ bedeutsam ist weiterhin, dass unter der Bezeichnung „Recht“ nicht nur staatliches Recht in den Blick genommen werden soll. Zwar sind staatliche Rechtsnormen von Sozialnormen abzugrenzen,

86 S. näher neben den Kommentaren zu Art. 5 Abs. 3 GG Würkner (1994); Korinek (2006); Ladeur (2007).

die nach juristischer Systematik aufgrund der fehlenden Möglichkeit ihrer Durchsetzung mit staatlichem Zwang nicht dem Recht als solchem zugerechnet werden. Gleichwohl haben auch Sozialnormen einen normativen Gehalt dergestalt, dass sie dem Normadressaten ein gesolltes Verhalten abverlangen, auch wenn als Sanktionen für den Fall der Nichtbeachtung und eines Verstoßes auch nur außerrechtliche, soziale Sanktionen in Betracht kommen. Um den Unterschied an einem Beispiel zu verdeutlichen: Wer als Auftragsfotograf die vertraglich geschuldete Aufnahme verwackelt, ist nach den Vorschriften der rechtlichen Mängelgewährleistung unter den im Gesetz genannten Voraussetzungen zur Zahlung von Schadensersatz verpflichtet, und dieser kann – sollte der Schadensersatzpflichtige sich weigern zu zahlen – nach Erwirken eines entsprechenden Urteils und vollstreckungsfähigen Titels notfalls mit staatlichen Zwangsmitteln beigetrieben werden. Wer hingegen von seinem Bekannten gebeten wird, eine Aufnahme anzufertigen, der schuldet im Rechtssinne nichts. Wenn er die Aufnahme verwackelt, wird man bei nächster Gelegenheit lediglich nach einem anderen Fotografen Ausschau halten.

Im Rahmen von „Bild und Recht“ soll „Recht“ daher nicht im rein binenjuristischen Sinn verstanden werden. In den Blick genommen sollen vielmehr auch auf die Bilder bezogene Sozialnormen werden, konstituieren diese doch mehr noch als rechtliche Bilderreregeln das Feld des normativen Umgangs mit Bildern. Denn „wir alle unterliegen“, so der französische Soziologe Eribon, „dem Einfluss der sozialen Ordnung. Diejenigen, die immer alles fein säuberlich ‚geregelt‘ haben wollen und die überall um den ‚Sinn‘ und den ‚Halt‘ des Ganzen besorgt sind, können sich auf die Kraft der Normen verlassen, die sich in unser Bewusstsein einschreiben, weil wir sie zusammen mit den Regeln der sozialen Welt erlernen.“<sup>87</sup>

Noch weitergehend lässt sich jeder Appell einbeziehen, der mit dem Zeigen eines Bildes verbunden ist und dem insoweit ein normativer Anspruch innewohnt, als die mit dem Zeigen des Bildes verbundene Erwartungshaltung darauf abzielt, den Betrachter zu einem bestimmten Verhalten zu bewegen. Nur bei Einbeziehung auch solcher normativ intendierter und selbst ohne eine solche Intention normativ wirkender Appelle, deren verhaltensleitende Wirkung in der Praxis nicht zu unterschätzen ist, lassen sich Bildgebote und die Verwendung von Bildern zum Zwecke der Wer-

---

87 Didier Eribon, Rückkehr nach Reims, Berlin 2016, S. 63 (frz. Original „Retour à Reims“, Paris 2009).

bung sowie zur Nachahmung dargebotene Konstruktionsentwürfe des Selbst von „Bild und Recht“ mit erfassen.

Zuletzt können normative Bilderregeln nicht allein in ihrem positiven Bestand untersucht werden. Von Interesse sind vielmehr auch gegenläufige normative Geltungsansprüche wie diejenigen der Graffiti-Sprüher, die im Wege der bewussten Missachtung von Bilderregeln des geltenden Rechts widerständig gegen die Festschreibung einer Ästhetik agieren, die in Graffitis lediglich eine Verschandelung des öffentlichen Raumes zu erkennen vermag. Andernfalls bliebe nämlich die mit den bestehenden Eigentums- und Machtverhältnissen verbundene Frage nach der Hoheit über die visuelle Ausgestaltung des öffentlichen Raumes ausgeblendet, der in dem von den Graffiti-Sprühern mitgestalteten Diskurs um Bilder, Eigentum und Hausrecht jedoch eine zentrale Rolle spielt.<sup>88</sup>

Dieses weite Verständnis normativer Regeln sowie von Appellen, die einen normativen Anspruch erheben, erscheint – trotz der thematischen Fokussierung auf Recht in „Recht und Bild“ – auch deshalb gerechtfertigt, weil es sich beim Recht lediglich um eines von mehreren gesellschaftlichen Subsystemen handelt. Aus der Binnenperspektive einer in der Tradition des römischen Rechts stehenden Rechtsordnung mag zwar jeder gegenwärtige wie künftige Einzelfall hinsichtlich seiner rechtlichen Lösung durch rechtliche Normen vorherbestimmt sein.<sup>89</sup> Der Einfluss des Rechts ist jedoch keinesfalls so umfassend wie von den Juristen gemeinhin angenommen. Wie in Abb. 4 in Anlehnung an die von Luhmann beschriebenen Funktionssysteme der Gesellschaft<sup>90</sup> – unter Außerachtlassung der Subsysteme Religion und Wissenschaft sowie jenseits der autopoitischen Abgeschlossenheit der einzelnen Systeme – schematisch verdeutlicht, ist das Recht durchaus nicht an allen Wechselbeziehungen zwischen den einzelnen gesellschaftlichen Subsystemen von Recht, Sozialnormen, Technik und Markt beteiligt.

Dass das Recht durchaus nicht an sämtlichen Interaktionen gesellschaftlicher Subsysteme beteiligt ist, sei am folgenden Beispiel erläutert: Techniker haben vor einigen Jahren das drahtlose Telefon mit dem Internet verbunden und mit einer Kamera ausgestattet. Diese Kombination, deren

88 S. dazu noch den einleitenden Abschnitt von Kapitel 6.

89 S. nur Engisch (2010), S. 45 („mit unserem Handeln unausgesetzt unter dem Recht stehen“ und Recht als „Rahmen ..., innerhalb dessen wir handelnd das Leben gestalten“).

90 Luhmann (1997) und (1993).

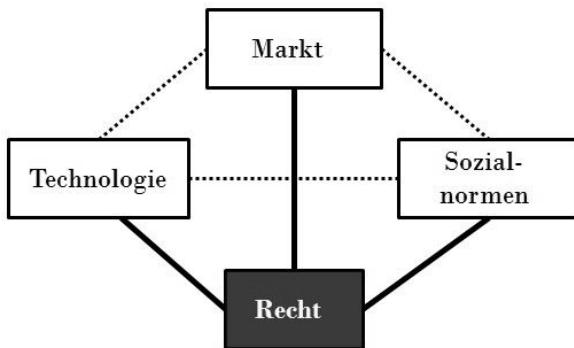


Abb. 4: *Recht im Kontext weiterer gesellschaftlicher Subsysteme (durchgezogene Linie: Wechselwirkung mit Beteiligung des Rechts; gepunktete Linie: Wechselwirkung ohne Beteiligung des Rechts)*

Nachfrage die Techniker zunächst nur vermuten konnten, hat sich als Smartphone am Markt auf beispiellose Weise durchgesetzt und zu neuen Bildtypen wie denen des „Partyfotos“ und des „Selfies“ geführt. Das alles ist vom Recht weder gefördert noch behindert worden. Rechtliche Normen haben auch keinen Einfluss darauf genommen, dass der spielerische Umgang der Nutzer mit dem neuen technischen Gerät die sozialen Konventionen der zwischenmenschlichen visuellen Kommunikation – und mithin der Kommunikation insgesamt – nachhaltig verändert hat. Das Recht ist in diesem Beispiel erst aktiv geworden, als die technikinduzierten Verhaltensänderungen in Teilen aus dem Ruder zu laufen begannen und Verletzungen traditioneller Werte wie demjenigen der Privatheit (voyeuristische Aufnahmen) und der Menschenwürde (Cybermobbing) zu beobachten waren.

### *Recht und Ethik*

Eine weitere Frage zielt darauf, ob es jenseits der rechtlichen Regelungen, also des Rechts *de lege lata*, so etwas wie eine Bilderethik gibt. Die Frage lautet: Lassen sich Grundsätze formulieren, anhand derer sich feststellen lässt, ob es moralisch richtig oder moralisch falsch ist, bestimmte Bilder beziehungsweise Bilder eines bestimmten Typs herzustellen, zu verbreiten, zur Kenntnis zu bringen, in einen Kontext einzustellen und zu be-

trachten. Wenn sich eine solche Bilderethik formulieren lässt, dann ließen sich auch die bestehenden rechtlichen Bilderregeln daraufhin überprüfen, ob und inwieweit sie mit den ethischen Regelungen übereinstimmen.

Aus der Sicht einer konsequentialistischen Ethik lassen sich derartige Regeln vermutlich konstruieren, sofern man annimmt, dass es negative Folgen haben kann, wenn bestimmte Personen – vor allem Kinder und Jugendliche in zu frühem Alter – bestimmte Darstellungen sexueller Art oder Gewaltdarstellungen zu sehen bekommen. Auch die Konstruktion von Frauenbildern in der Werbung sowie Bilder, die zu einem gefährdenden oder sozialschädlichen Verhalten verleiten, könnten Anlass für die Ausformulierung ethischer Bilderregeln sein.<sup>91</sup> Allerdings ist insoweit darauf zu achten, nicht vorschnell Kausalzusammenhänge anzunehmen, die lediglich die Bildpräferenzen desjenigen stützen, der eine bestimmte Bilderregel durchzusetzen sucht.

In deontologischer Hinsicht hingegen dürfte sich die Ausformulierung einer allgemeingültigen Bilderethik dagegen wohl kaum begründen lassen. Dass die historisch gewachsenen Bilderregeln in den einzelnen Kulturen teils erheblich voneinander abweichen, legt es zumindest nahe, dass es Zeit und Raum übergreifende Regeln für den Umgang mit Bildern nicht geben dürfte. Das gilt jedenfalls, sofern man nicht auf der Grundlage vorgegarter religiöser Überzeugungen argumentiert. Zwar lässt sich nach deontologischem Verständnis nicht vom Sein auf das Sollen schließen. Dennoch deuten die kulturellen Unterschiede von Bilderregeln – allen voran diejenigen in Bezug auf die Abbildung und öffentliche Sichtbarmachung des (unbekleideten) menschlichen Körpers- darauf hin, dass die Regelungen eher contingent denn über Zeit und Raum konstant sind. Selbst in der Gegenwart können nur wenige Regeln für sich in Anspruch nehmen, universelle Gültigkeit zu besitzen, wie insbesondere aus dem Schutz der Kinder motivierte Verbote der Kinderpornografie.<sup>92</sup>

91 Zur Konstruktion des Frauenbildes im weiteren gesellschaftlichen Kontext s. nur Wolf (1990).

92 Optional Protocol to the Convention on the Rights of the Child on the Sale of Children, Child Prostitution and Child Pornography (UN Treaty Series, Bd. 2171, S. 227 (247)), in Kraft seit dem 18.2.2002 und unterzeichnet von 121 Staaten. – Zum sich wandelnden Verständnis gegenüber den früher so bezeichneten Sittlichkeitsdelikten exemplarisch für die Entwicklung bis zum Beginn des 20. Jahrhunderts Quanter (1925/2003); zur Schnittstelle von Körper und Kunst Zimmermann (2001).

Das wirft die weitergehende Frage auf, in welchem Umfang sich Gesetzgeber bei der Verabschiedung von Bildervergeln und Gerichte bei deren Auslegung an moralischen Grundsätzen orientieren sollten. In theoretischer Hinsicht wird man diese Frage wohl ebenso problemlos bejahen können, wie es umgekehrt ohne Zweifel vor allem in Unrechtsstaaten Gesetze gibt, die so weit von moralischen Grundsätzen abweichen, dass sie trotz ihres gegebenenfalls rechtsförmigen Zustandekommens aufgrund ihres Inhalts nicht mehr als Recht bezeichnet werden können. Nach der sog. Radbruchschen Formel hat sich ein Richter gegen das Gesetz und für die Gerechtigkeit zu entscheiden, wenn das betreffende Gesetz als „unträglich ungerecht“ anzusehen ist oder die im Begriff des Rechts grundsätzlich angelegte Gleichheit aller Menschen aus Sicht des Interpreten „bewusst verleugnet“ wird.<sup>93</sup>

In der Praxis freilich stellt sich diese Frage allerdings nur selten in dieser Schärfe und auch nicht als Frage nach der moralisch richtigen Norm, sondern vielmehr als Frage nach der von der Mehrheit der Rechtsunterworfenen geteilten moralischen Überzeugung. Damit ist das Dilemma angesprochen, dass Gesetzgebung und Rechtsprechung sich entscheiden müssen, ob sie bestimmte normative Vorgaben gegen mehrheitlich geteilte moralische Auffassungen und Überzeugungen durchsetzen wollen, oder ob sie „die Muster und Standards“ neuer Formen gesellschaftlichen Verhaltens „beobachten und nach rechtlichen Formen der Stabilisierung von Erwartungen unter gewandelten Bedingungen suchen“<sup>94</sup> sollen. In Deutschland begegnet das Bundesverfassungsgericht diesem Dilemma dadurch, dass es die im Grundgesetz verbrieften Freiheitsrechte der Normenhierarchie entsprechend zum unverrückbaren Ausgangspunkt nimmt, deren Inhalt und Begrenzung im Wege eines differenzierten Systems der gegenseitigen Abwägung es an die Umstände des Einzelfalles und die gewandelten sozialen und wirtschaftlichen Umstände anpasst. Jedenfalls aus verfassungsrechtlicher Perspektive, die davon ausgeht, dass alle relevanten moralischen Werte und Gesichtspunkte von den verfassungsrechtlichen Freiheiten adressiert werden, bleibt in Deutschland auf diese Weise, wenn überhaupt, so nur ein recht geringer Raum für moralische Ansprüche, die keine Grundlage in der Verfassung finden und die nicht schon im Zuge der

---

93 Gustav Radbruch, Gesamtausgabe, Bd. 3, S. 83, 90.

94 Ladeur (2007), S. 41.

Abwägung konfliktierender verfassungsrechtlich verbürgter Freiheitsrechte berücksichtigt worden wären.<sup>95</sup>

### *Bildverbote und -gebote*

Welche Regelungen hält das Recht nun zur Regulierung visueller Kommunikation bereit?

Sieht man einmal von Regelungsmaterien ab, die – wie das Urheberrecht – auf die Strukturierung von Eigentumszuordnungen an Bildern und deren Handel abzielen, stehen dem Recht im Wesentlichen nur zwei gegensätzliche Arten von Normbefehlen zur Verfügung. Lautet der eine dieser Befehle, das Bildverbot, „schau nicht hin“, so lautet der andere Befehl, das Bildgebot, „schau hin“. Freilich sind diese beiden Arten von Normbefehlen noch weiter ausdifferenziert und teils relativiert, so etwa wenn nur bestimmte Gruppen potenzieller Betrachter ein Bild entweder anschauen oder nicht anschauen sollen, oder wenn ein Bild nur unter bestimmten Umständen gezeigt werden darf. Dennoch ist mit den beiden Normbefehlen des „Schau nicht hin“ und des „Schau hin“ die größere Zahl von Bildverbitten ebenso umschrieben wie die vergleichsweise seltener vorkommenden Bildgebote. Beide, Bilderverbote wie Bildergebote, speisen sich trotz ihrer Gegensätzlichkeit in ihrem Glauben an die Macht der Bilder aus der gleichen Wurzel. Geht es bei den Bildverbitten darum, die für den Betrachter als schädlich erachtete Macht der Bilder zu bannen, suchen Bildgebote spiegelbildlich sich eine für heilsam erachtete Macht der Bilder zu nutzen zu machen.

#### *– Bildverbote*

Dabei liegen den Bildverbitten durchaus unterschiedliche Motivationen zugrunde.<sup>96</sup>

95 S. dazu aus der Sicht des Verf. näher Dreier (2018).

96 Zur Theorie der Bilderverbote s. die Beiträge in Frankenberg/Niesen (2004); zu einer Zusammenstellung von Fotografien, die – wenn auch nicht immer zu rechtlichen, so doch – zu gesellschaftlichen Disputen geführt haben, Girardin/Pirker (2003).

Nach einem Topos, der sich bis in die Antike zurückverfolgen lässt, ist bereits das Betrachten eines Bildes gleich aus mehrerlei Gründen gefährlich. Bilder sind danach ganz generell nicht dasjenige, was sie darstellen, und indem sie vorgeben zu sein, was sie nicht sind und indem sie als anwesend vorstellen, was in Wahrheit nicht präsent ist, lügen sie. Selbst wenn Bilder nicht lügen und der Betrachter sich von ihnen nicht täuschen lassen sollte, sind sie doch immer nur Abbild, eine Kopie der Wirklichkeit und damit von der – nach Platon idealistischen – Wahrheit weiter entfernt als der abgebildete Gegenstand.<sup>97</sup>

Ebenso alt, wenn nicht gar älter dürften zunächst religiös oder rituell motivierte visuelle Tabus sein, die noch heute fortwirken, wenn derjenige, der die Kontrolle über die Abbildung und die Abbilder hat, sein alleiniges Wissen und mithin seine Macht über das Abgebildete bewahren will, oder wenn es, moderner gedeutet, darum geht, den Betrachter vor einem Anblick zu bewahren, der sich sonst in der Erinnerung einbrennen würde und nicht mehr gelöscht werden könnte. Diese Traditionslinie weist eine unübersehbare Parallele zum Verbot des Essens von der Frucht des verbotenen Baumes auf. Nur vordergründig geht es dort um das Essen, um eine physische im Gegensatz zu einer unkörperlichen Einverleibung des Gesessenen. Denn beim Essen wie beim Sehen kommt es zu einer geistigen Erkenntnis, die der Verbotsgeber für sich behalten und vor deren zerstörerischen Folgen er den Verbotsadressaten bewahren will.<sup>98</sup>

Immer lockt jedoch die Versuchung des Hinsehens, und sei es nur als anthropologisch konditionierter Aufmerksamkeitsreflex, der so stark ist, dass er sich selbst bei aller Willensanstrengung kaum unterdrücken lässt. Entsprechend drastisch sind die angedrohten Strafen, die im Fall der Zu widerhandlung gegen das Verbot vollstreckt werden. Orpheus, der der Versuchung, sich vor Ablauf der angesetzten Frist umzudrehen, nicht zu widerstehen vermochte, verlor in der griechischen Sage seine Eurydike, und Adam und Eva werden in der Bibel aus dem Paradies vertrieben. In dieser Tradition steht heute vor allem die durch ein Verbot abgesicherte Vorenhaltung pornografischer und gewaltdarstellender Bilder für die Blicke Jugendlicher, ebenso wie das Verbot der Verwendung von Symbolen verfassungsfeindlicher Organisationen.

---

97 Platon, Politeia, 10. Buch, 596 a–598 d und Sophistes 235 b–236. – Eine Zusammenstellung von Kerntexten von Platon bis in die Postmoderne in französischer Übersetzung bei Lavaud (1999).

98 Gen. 2.17.

Daneben finden sich andere, teils komplexere Motivationsstränge für Bilderverbote. So geht es bei dem zumeist als der Urvorschrift angeführten mosaischen Bilderverbot keineswegs um die Schädlichkeit des Anblicks des goldenen Kalbes, sondern vielmehr um die theologisch problematische Frage seiner Verwendung und Instrumentalisierung zur Anbetung von Götzen als den falschen Göttern.<sup>99</sup> Die Anbetung des Kalbes als Gottheit ist der Stein des Anstoßes, stellt dieser doch die monotheistische Stellung Jahwes fundamental in Frage. Das Problem, dass Bilder für eine Glaubensvermittlung zugleich von Nutzen sein können, hat das Tridentinische Konzil im 15. Jahrhundert bekanntlich recht feinsinnig dahin gehend gelöst, dass im Einklang mit dem biblischen Verbot zwar die Bildanbetung als Götzendienst verboten war, die Anbetung des Abgebildeten als Verehrung des einen wahren Gottes hingegen zulässig blieb. Freilich haben sich im Nachgang nicht alle Bildbetrachter an diese Unterscheidung halten wollen. So ist allen ikonoklastischen Bewegungen – vom byzantinischen Bilderstreit über den protestantischen Bildersturm bis hin zur Demontage der Bildnisse und Statuen gestürzter Herrscher – gemein, dass sie die physischen Bilder stellvertretend für dasjenige bestrafen, für das sie stehen.<sup>100</sup> Auch manche der rechtlichen Bildverbote der Gegenwart wollen bestimmte Bilder mit dem Angriff auf deren physische Verkörperung zugleich in ihrer immateriellen Existenz vernichten. So etwa dort, wo das Verbot bereits auf die Herstellung bestimmter Bilder abzielt oder wo hergestellte Exemplare in Folge eines Verstoßes vernichtet werden.

In jüngster Zeit sind schließlich einige Bilderverbote hinzugekommen, die nicht mit der Schädlichkeit des Bildes in seiner Wirkung auf den Betrachter motiviert sind, sondern die – wie insbesondere das Verbot pornografischer Darstellungen von Kindern, aber auch die Ahndung des Fotografierens durch Gaffer bei Unfallgeschehen – um das Wohl und die Würde der Abgebildeten bemüht sind.

Entsprechend dieser unterschiedlichen, teils miteinander verwobenen Motivationslagen finden sich Bilderverbote in so weit auseinanderliegenden Gesetzesmaterien wie dem Strafrecht (Staatsschutz, aber auch Pornographie u.a.), dem Zivilrecht (insbesondere Urheberrecht, aber auch Persönlichkeitsrecht, Gesetz zur Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbs u.a.) sowie dem öffentlichen Recht (Datenschutz, Videoüberwachung im

99 Zu den unterschiedlichen Ausformulierungen s. Ex. 20, 4, Dtn. 4, 16-18 und 5, 8.

100 Belting (1990), S. 166 f.; Freedberg (1989), S. 378 ff.

öffentlichen Raum u.a.). In einer zunehmend visuell orientierten Gesellschaft geht es jenseits traditioneller Bilderverbote zum Schutz staatlicher Geheimhaltungsinteressen zugleich – und vielleicht sogar vor allem – um die ideelle und kommerzielle Kontrolle über das eigene (Lebens)Bild, dessen Grenzen von den Persönlichkeitsrechten abgesteckt werden, wie ganz generell um die normativ abgesicherten Aneignungsmöglichkeiten der Ressource „Bild“, die das Urheber- und für bildgebende Verfahren das Patentrecht bereit halten.<sup>101</sup>

Von der Idee her sollen Bildverbote ebenso wie Rechtsregeln in Bezug auf Entstehung, Kommunikation, Handel und Konsum von Bildern eine die soziale und wirtschaftliche Ordnung stabilisierende Funktion ausüben. Inwieweit Bilderverbote allerdings tatsächlich das Ziel erreichen, das zu erreichen sie aufgestellt wurden, und inwieweit sie dazu grundsätzlich überhaupt geeignet sind, das sind Fragen, die anhand gesonderter sektorspezifischer Fallstudien näher zu untersuchen sind. Dabei ist nicht erst die Zielerreichung in den Blick zu nehmen, sondern bereits die Frage zu beantworten, ob – wie etwa bei der schädlichen Wirkung, die von Ego-Shooter-Spielen ausgeht, in neuerer Zeit durchaus bestritten<sup>102</sup> – die vom jeweiligen Verbot adressierte Gefährdungslage überhaupt als solche besteht.

– *Bildgebote*<sup>103</sup>

Spiegelbildlich zu den Bilderverboten, die einen negativen Einfluss vom Betrachter fernhalten und verhindern wollen, dass der Betrachter bestimmte abgebildete Dinge sieht, setzen Bildgebote, die darauf abzielen, dass die Betrachter bestimmte Bilder anblicken, umgekehrt auf einen positiven Einfluss des Abgebildeten beziehungsweise dessen, was auf den Bildern zu sehen ist. Soll das Verhalten des potenziellen Betrachters bei den Bildverboten also möglichst unverändert belassen bleiben, so soll es bei den Bildgeboten umgekehrt gerade verändert werden. Der Verkehrsteilnehmer soll sich den Verkehrsschildern entsprechend verhalten, der Adressat eines

---

101 Systematische Zusammenstellungen bei Wanckel (2017); Castendyk (2012); Hoeren/Nielen (2003); Koch (2003). – Zum Patentrecht s. noch Kapitel 11.

102 S. nur Sörensen (2018); eine empirische Studie zur Auswirkung sexualisierter Webinhalte auf Jugendliche bei Grimm/Rhein/Müller (2010).

103 S. dazu eingehend auch Kapitel 12.

Spendenaufrufs soll spenden und der Betrachter eines Werbeplakats soll das beworbene Produkt kaufen.

Beiden, Bildverboten wie Bildgeboten, gemein ist der Glaube an die Macht der Bilder, denen eine Kraft unterstellt wird, die den Betrachter dazu bringt, sein Verhalten zu ändern, so dass das eine Mal mit einem Verbot und das andere Mal mit einem Gebot reagiert wird. Beide, Bildverbote wie Bildgebote, gehen überdies von der anthropologisch konditionierten Aufmerksamkeitsreaktion aus, die in Bildern instinktiv Störungen und Durchbrechungen des zuvor wahrgenommenen Umgebungsmusters erkennt und darauf mit reflexhafter Aufmerksamkeit reagiert. Im Fall der Bilderverbote soll dieser Aufmerksamkeitsreflex erst gar nicht ausgelöst werden. Im Fall der Bildergebote will ihn derjenige, der das Bild verwendet, sich dagegen gerade zunutze machen. Die von den Bildern nach diesem Verständnis ausgehende Macht, die Aufmerksamkeit des Betrachters ohne dessen bewussten Willen auf sich zu ziehen, hat einige bildtheoretische Autoren dazu veranlasst, den aktiven Part in der visuellen Kommunikation zwischen Bild und Betrachter nicht dem Betrachter, sondern dem Bild als dem eigentlich Handelnden zuzuschreiben. Darauf sei nachfolgend noch näher eingegangen.<sup>104</sup>

In einem freilich unterscheiden sich rechtliche Bildgebote von den Bildverboten. Setzen Bildverbote direkt am Bild an, dessen Entstehung und Sichtbarkeit unterbunden werden soll, so trifft das auf Bildgebote nur zu einem geringen Teil zu. So etwa dann, wenn eine Rechtsnorm das Aufstellen eines Verkehrsschildes anordnet. In diesen Fällen kann auch der Vollzug des Gebots – wie schon eines Verbots – am Bild selbst ansetzen und die Entfernung eines Bildes oder das Aufstellen eines Verkehrszeichens mit den Mitteln staatlichen Zwangs erwirken. Verkehrsschilder sind als Verwaltungsakte in ihrer rechtlichen Wirkung ohnehin selbstvollziehend. Im Übrigen aber lassen sich weder das Hinsehen noch das Betrachten eines Bildes erzwingen. Vielmehr vermag das Bild, das angesehen werden soll oder das angesehen werden will, allein den Aufmerksamkeitsreflex dessen auszunutzen, der in den Blickbereich des Bildes kommt. Aus diesem Grund spielen die Größe der Bilder, die Häufigkeit ihrer Darbietung und ein überraschender Bildinhalt – zumal im zunehmenden Kampf um die zunehmend nach ökonomischen Maßstäben bemessene knappe

<sup>104</sup> Zur Theorie des Bildaktes s. in Kapitel 4 den Abschnitt „Die Furcht vor den Bildern“.

Ressource Aufmerksamkeit – eine immer größere und entscheidendere Rolle.

### *Recht und Digitalisierung*

Ebenso wie die Bilder sieht sich auch das Recht durch die Digitalisierung und Vernetzung herausgefordert. Wie reagiert das Recht nun auf die mit Digitalisierung und Vernetzung einhergehenden Veränderungen? Wie wird Recht von denjenigen, die von Digitalisierung und Vernetzung in ihren Geschäftsmodellen betroffen sind, zur Durchsetzung ihrer Partikularinteressen instrumentalisiert? Welche Rolle traut sich der Staat unter den gewandelten Umständen noch zu, wenn es darum geht, einen zukunftstauglichen Ordnungsrahmen zu entwerfen, der die mit der Digitalisierung und Vernetzung verbundenen Chancen fördert und zugleich den damit einhergehenden Gefahren begegnet? Mit diesen Fragen ist eine Reihe unterschiedlicher Problemkreise angesprochen.<sup>105</sup>

Vordergründig, weil zunächst rein phänomenologisch, ging es in der Diskussion zu Beginn um die schlichte Feststellung, dass digital formulierte Werke, Tonträger und Filme anders als Inhalte in analoger Form ohne Qualitätsverlust und zu Grenzkosten – also zu den reinen Kopierkosten – vervielfältigt werden konnten.<sup>106</sup> Da nicht mehr jeder potenzielle Erwerber ein Vervielfältigungsstück vom Hersteller beziehen musste, fürchteten die Rechteinhaber eine Erosion ihrer auf dem Vertrieb analoger Werkstücke basierenden Geschäftsmodelle. Verschärft wurde diese Entwicklung noch durch den Einsatz der von Informatikern entwickelten Technologie der direkten Informationsübermittlung zwischen einzelnen privaten Knoten im Netz (sog. Peer-to-Peer File-sharing), die den Originalherstellern in erheblichem Umfang auch die Kontrolle über die Distribution ihrer Inhalte entzog.

Die Rechteinhaber suchten sich unter dem Schlagwort „The answer to the machine is in the machine“<sup>107</sup> zunächst durch digitale Wasserzeichen und andere Kennzeichnungen, vor allem aber durch technische Schutzme-

---

105 Unter Berücksichtigung des geänderten Kommunikationsverhaltens rechtsgebietsübergreifend zusammenfassend und in Bezug auf Bildnisse objektbezogen Herbort (2017).

106 Zu einer frühen Bestandsaufnahme Dreier/Becker (1994).

107 Clark (1996).

chanismen zur Wehr zu setzen, mittels derer unerlaubte Kopien nach Möglichkeit unterbunden werden sollten. Da sich derartige Kopierschutzmechanismen vor allem bei Musik-CDs am Markt jedoch nicht durchzusetzen vermochten, erwirkte die Content-Industrie neben einem rechtlichen Schutz gegen die Umgehung technischer Schutzmechanismen zugleich eine Verstärkung des Urheberschutzes. Vor allem der europäische Gesetzgeber, der sich dem Ziel eines „hohen Schutzniveaus“ verschrieb, gab diesem Drängen recht bereitwillig nach.<sup>108</sup> Dabei drohte die Balance zwischen Eigentums- und Zugangsrechten in Teilen aus dem Lot zu geraten.<sup>109</sup> Einige Jahre später gelang es den Herstellern darüber hinaus, mittels des Einsatzes von Streaming-Technologie, Produktschlüsseln und technischen Verkapselungen der Inhalte, die Nutzer vom direkten Zugriff auf die den Inhalt repräsentierenden Daten weitgehend auszuschließen. Für den Zugang und die Nutzung auf diese Weise vertriebener Materialien hat das zwei gravierende Auswirkungen. Zum einen markiert diese Entwicklung den Vollzug der schon um die Jahrtausendwende von Rifkin<sup>110</sup> vorhergesagten Wende vom zeitlich unbeschränkten Haben hin zum zeitlich beschränkten Zugang. Dadurch wird der gemeinschaftliche, öffentliche Werkgenuss durch eine sternförmige Anbindung der einzelnen Nutzer an den Anbieter ersetzt und so – allen Social Media-Plattformen zum Trotz – letztlich eine gesellschaftliche Vereinzelung der Individuen herbeigeführt.<sup>111</sup> Zum anderen werden Produkte durch die Digitalisierung und Vernetzung zunehmend in Dienstleistungen transformiert. Damit ist es Anbietern möglich, die Nutzungsmöglichkeiten ihrer Kunden weitgehend abgekoppelt von der gesetzlich vorgegebenen Balance zwischen Eigentums- und Zugangsinteressen nach dem Belieben ihres eigenen Gewinnstrebens zuzuschneiden.<sup>112</sup> Diese schon früh als Privatgesetzgebung und als „Code as Law“ gebrandmarkte<sup>113</sup> Entwicklung, die letztlich allein den Gesetzen des Marktes unter Externalisierung außerökonomischer Gemeinwohlinteressen folgt, mag bislang nur in Ansätzen vollzogen sein. Sie wird sich bei

<sup>108</sup> Erwägungsgrund 9 der EU-Richtlinie 2001/29/EG vom 22.5.2001 zum Urheberrecht in der Informationsgesellschaft.

<sup>109</sup> Zur Funktion urheberrechtlicher Schranken nicht als Ausnahmen, sondern als Instrumenten der Definition der Grenzen gesetzlich gewährter Ausschließlichkeit Dreier (2015).

<sup>110</sup> Rifkin (2000).

<sup>111</sup> Houkes (2018.)

<sup>112</sup> S. dazu Wielsch (2008); Specht (2019).

<sup>113</sup> Samuelson (2003); Lessig (1999).

einer Verlagerung der Dienste in die Cloud jedoch rasch fortsetzen. Regulierungstheoretisch mag gegen den privaten Zuschnitt dessen, was den Konsumenten an Freiheitsraum zugestanden wird, solange nichts einzuwenden sein, als der Markt funktioniert. Die dazu erforderliche Voraussetzung eines funktionierenden Wettbewerbs, die den Konsumenten echte Wahl- und Wechselmöglichkeiten gewähren würde, erscheint angesichts der gegenwärtigen oligopolistischen Strukturen, die sich am Markt von Plattform- und sonstigen Internetdienstleistungen momentan herausgebildet haben, jedoch kaum gegeben. Behindert wird das Funktionieren eines unverfälschten Wettbewerbs darüber hinaus durch Netzwerkeffekte (der eigene Nutzen ist umso größer, je mehr Teilnehmer dasselbe System nutzen) und Lock-In-Effekte (die Wechselkosten zu einem neuen System sind größer als die Wechselgewinne, die sich durch die Nutzung des an sich besseren Angebots eines anderen Anbieters erzielen lassen).

Der Gesetzgeber mag die Möglichkeit einer gestalterischen Kontrolle des Verhaltens privater Anbieter noch nicht gänzlich aus der Hand geben haben; sein rechtspolitischer Handlungsspielraum ist jedoch begrenzt. Angesichts der zeitlichen Differenz zwischen der erfolgreichen Beendigung eines Gesetzgebungsverfahrens und der sich ungleich rascher vollziehenden Technikentwicklung findet sich der Gesetzgeber in einem Dilemma. Entweder er votiert für eine Regulierung ex ante, die sich auf mehr oder minder unsichere Prognosen der Technik- und dieser folgend der wirtschaftlichen, sozialen und kulturellen Entwicklung gründet. Dann zieht er sich den Vorwurf zu, paternalistisch bevormundend und innovationsfeindlich zu handeln. Oder er vertraut auf eine Regulierung ex post, die jedoch riskiert zu spät zu kommen, sollte das Regelungsbedürfnis entfallen sein und sich eine Fehlentwicklung im ungünstigsten Fall nicht mehr korrigieren lassen. In der Regel hinkt die Gesetzgebung der Technikentwicklung, die zu regulieren sie beabsichtigte, daher hinterher.<sup>114</sup> Das gilt vor allem in den USA, die der Handlungsfreiheit des einzelnen Akteurs Vorrang einräumen und anders als europäische Gesetzgeber weniger dazu neigen, schon im Vorfeld der Implementierung einer neuen Technik präventiv für den Schutz vor potenziellen Gefährdungen Sorge zu tragen. In besonderem Maße eingeengt wird der Handlungsspielraum des Gesetzgebers im Bereich des Digitalen und seiner wirtschaftlichen und sozialen

---

114 Loewenheim, in: Schricker/Loewenheim (2017), Einleitung Rn. 3 („Prozess rechtlicher Reaktion auf die Herausforderungen der Technik und die damit verbundenen wirtschaftlichen und gesellschaftlichen Entwicklungen“).

Folgen noch dadurch, dass Produkte, Dienstleistungen und Vertriebsmodalitäten in einem zuvor nicht bekannten Maß ausdifferenziert sind und sich immer weiter ausdifferenzieren. Das lässt dem Gesetzgeber kaum eine andere Wahl, als auf Detailregelungen zu verzichten und sich auf eine Rahmengesetzgebung zu beschränken. Damit riskiert er allerdings, die Rechts-sicherheits- und Gerechtigkeitserwartungen der Normadressaten und Normunterworfenen zu frustrieren. Das öffnet zugleich den Raum für eine Abwanderung genuin staatlicher Entscheidungsaufgaben zu Privaten, so dass im Einzelfall – auf die Bilder bezogen – nicht mehr der Staat entscheidet, welche Bilder gepostet werden dürfen und welche gelöscht werden müssen, sondern private Großakteure wie Google und Facebook, die, wenn überhaupt, so nur geringen Kontroll- und Transparenzpflichten unterliegen.<sup>115</sup>

Die Rechtsprechung ihrerseits ist aufgrund der Gesetzesbindung, zu der sie aufgrund der Verfassung verpflichtet ist,<sup>116</sup> eng an den Wortlaut bestehender Gesetze gebunden. In bewusster Abkehr von der „unbegrenzten Auslegung“ in Zeiten der nationalsozialistischen Herrschaft<sup>117</sup> bemühen sich die deutschen Gerichte um eine vom Zeitgeist möglichst unbeeinträchtigte Auslegung. Das hindert sie zugleich, ohne vorheriges Tätigwerden des Gesetzgebers, den rasch sich vollziehenden Folgen des Technologiewandels immer angemessen Rechnung zu tragen. Stattdessen trifft man gerade in Ländern, die in der römisch-rechtlichen Tradition stehen, nicht selten auf eine nachgerade scholastische Auslegung von Begriffen, die dem analogen Umfeld entstammen und die dann auf digitale Sachverhalte angewendet werden. Ähnliches gilt auch in den Ländern des Common Law-Rechtskreises, soweit dort eine zumeist überaus detaillierte gesetzliche Regelung den Gerichten den im reinen Fallrecht offen stehenden Spielraum des „distinguishing“ – also der Unterscheidung des vorliegenden von den zuvor entschiedenen Fällen – verschließt. Paradebeispiel dafür ist die „Vervielfältigung“, einer der Zentralbegriffe der nationalen wie internationalen Urheberrechtsordnung. In Bezug auf mittels der Drucker-presse hergestellter Kopien (sog. „Token“ eines Werkes) vergleichsweise

<sup>115</sup> Zum Recht auf Vergessenwerden EuGH Rs. C-131/12 v. 13.05.2014 – Google Spain and Google; zur bewussten Inpflichtnahme der privaten Großakteure durch den Staat s. § 3 des Gesetzes zur Verbesserung der Rechtsdurchsetzung in sozialen Netzwerken (Netzwerkdurchsetzungsgesetz – NetzDG).

<sup>116</sup> Art. 20 Abs. 3, 2. Hs. GG.

<sup>117</sup> Rüthers (1973).

klar umrissen,<sup>118</sup> wird diese Definition vom Druckvorgang abstrahiert und auf die Vorgänge übertragen, die im Zuge elektronischer Datenverarbeitung anfallen.<sup>119</sup> Auf diese Weise geht mit der Übermittlung eines Bildes und dessen Betrachtung gleich eine ganze Vielzahl von „Vervielfältigungen“ einher, vom Scan der Vorlage über die Abspeicherung im Speicher des absendenden Gerätes über die nur Millisekunden dauernde Zwischen speicherungen der Daten in Netzroutern bis hin zur Kopie im Arbeitsspeicher, auf der Festplatte und ggf. sogar während des Betrachtens am Bildschirm. Keine Rolle spielt dabei, ob diese teils nur höchst flüchtigen Duplizierungen des Datensatzes, der das betreffende Bild repräsentiert, die wirtschaftliche und kommunikative Funktion erfüllen, die zuvor eine klassische analoge Kopie erfüllt hatte. Im Ergebnis führt das zu einer den Inhabern der Bildrechte durchaus willkommenen Ausdehnung der rechtlichen Kontrollbefugnisse bis weit in den Bereich der privaten Nutzung hinein. War das Betrachten eines Bildes im Analogen zuvor urheberrechtsfrei, so ist der kommunikativ gleichwertige Vorgang im Digitalen der Kontrolle des Bildrechteinhabers unterworfen und mithin von dessen Zustimmung abhängig. Das bedeutet eine erhebliche Bevorzugung der Anerkennung von proprietären gegenüber Zugangsinteressen. In der Praxis als teilweise wirksam erwiesen hat sich dagegen die Möglichkeit der deutschen Gerichte, die allgemeinen Geschäftsbedingungen der Anbieter digitaler Dienste kontrollieren zu können. Aber auch hier ist in den letzten Jahren eine größere Bereitschaft der Gerichte zu beobachten, nicht in Marktentwicklungen einzugreifen, die zu einer Ausdifferenzierung von Produkten und Dienstleistungen geführt haben.

Schließlich sehen sich Gesetzgebung und Rechtsprechung gleichermaßen mit dem grundlegenden Wandel der sozialen Voraussetzungen des Bildgebrauchs konfrontiert. Dabei geht es nicht nur um die Masse der Bilder, die für das auf die prozessuale Abarbeitung einzelner Rechtsverstöße und individueller Konflikte ausgelegte Recht zu einem Problem vor allem der Rechtsdurchsetzung wird, und als deren Folge die „große Symbolma-

---

118 Lemmata „Vervielfältigung“, „Token“ und „Kopie“ in Ortland/Dreier/Schmücker (im Erscheinen).

119 Paradigmatisch EuGH Rs. C-5/08 v. 16.7.2009 – Infopaq International. Anders vor Verabschiedung der europäischen Regelung noch BGH v. 4.10.1990, GRUR 1991, 449, 453 – Betriebssystem (tatsächliche technische Vervielfältigungsvorgänge nicht uneingeschränkt vom Vervielfältigungsrecht erfasst).

schine Recht“ in der Tat ausgedient haben könnte.<sup>120</sup> Hinzu kommt die exponentielle Zunahme von Kameras im öffentlichen Raum, wie sie in westlichen Demokratien unter Hinweis auf die Sicherheit im öffentlichen und zunehmend auch im privaten Raum installiert und wie sie in totalitären Regimen ganz bewusst zur Disziplinierung der Individuen und zur Durchsetzung staatlicher Herrschaftsansprüche eingesetzt werden.<sup>121</sup>

Vor allem lässt sich eine weit grundsätzlichere Verschiebung und Neudefinition der Grenze konstatieren, die die Öffentlichkeit von der Privatheit abtrennt. Diese Grenzverschiebung hat sich – wenn auch nicht ausschließlich, so aber doch zu einem Gutteil – aufgrund von Digitalisierung, Vernetzung und Demokratisierung bilderzeugender wie bildkommunizierender Apparaturen unter grundsätzlicher Veränderung des Verständnisses von Individuum und Gesellschaft vollzogen. Der Wandel betrifft die horizontale Abgrenzung unterschiedlicher Gruppen ebenso wie die vertikale Abgrenzung von Öffentlichkeit und Privatheit. So ließ sich schon seit den Jugendbewegungen der 50er und 60er Jahre des vorigen Jahrhunderts der Beginn des Zerfalls der einen, monolithischen Öffentlichkeit in eine Vielzahl überaus ausdifferenzierter Sub- und Sub-sub-Öffentlichkeiten beobachten. Erhob die eine Öffentlichkeit in ihrer Verpflichtung auf einen zunächst adeligen und nachfolgend bürgerlichen Begriff der Ehre, des Schicklichen und des Comment noch den Anspruch auf politische, gesellschaftliche und kulturelle Allgemeingültigkeit, folgen die Teil-Öffentlichkeiten jeweils unterschiedlichen Regeln, die sie sich selbst gegeben haben und deren Formulierung das entscheidende Kriterium zur Konstituierung der jeweiligen Gruppe als Sub-Öffentlichkeit nach innen wie zur Abgrenzung gegenüber anderen Gruppen nach außen darstellt. Die Wurzeln dieser Entwicklung mag man in den antibürgerlichen alternativen Gesellschaftsentwürfen in der Zeit vor dem ersten Weltkrieg sehen. Für den Bildgebrauch gab es dann in den 80er Jahren des 20. Jahrhunderts mit der von der Regierung Kohl forcierten Einführung des Privatfernsehens einen ersten Anschub, mittels dessen alternative Lebensentwürfe erstmals auch öffentlich in breiterem Umfang kommuniziert wurden. Die Demokratisierung der Kommunikationsmittel zunächst durch den Personal Computer, später dann insbesondere durch Smartphones und Tablets sowie die Social Media-Plattformen hat die Aufsplinterung der einstmaßen einen Öffentlich-

120 Vismann (2007), S. 22; s. auch Kapitel 9.

121 S. nur Hempel/Metelmann (2005); Gaycken/Kurz (2008); Kammerer (2008); Bauman/Lyon (2013).

keit in eine längst unüberschaubare Vielzahl von Teil-Öffentlichkeiten zu ihrem bisherigen Höhepunkt gebracht, ohne dass einstweilen erkennbar wäre, welche Gegenkräfte zwischen den untereinander teils hermetisch abgeschotteten Teil-Öffentlichkeiten einen hinreichenden Zusammenhalt zu stiften vermöchten.

Mit dieser Atomisierung der einstmals monolithischen Öffentlichkeit geht zugleich eine Aufwertung des Individuellen einher, das seine Gel tungserwartungen über den zuvor rein privaten Bereich in den öffentlichen Raum ebenso hineinträgt, wie es zunehmend bereit ist, das früher unter dem Begriff des Öffentlichen Verhandelte in den einstmals gegenüber der Öffentlichkeit hermetisch abgeschirmten Bereich des Privaten hineinzulassen. Das betrifft diejenigen, die als vormalige Privatpersonen aus eigenem Antrieb in dasjenige vordringen, was früher einmal als Öffentlichkeit galt, wie umgekehrt diejenigen, die als Stars, Berühmte, Prominente oder nur kurzzeitig im Licht der Berichterstattung Stehende dasjenige, was früher einmal als Privat galt, gegenüber den Übergriffen von Paparazzi und Societymedien zu schützen suchen.<sup>122</sup> Letztlich geht es hier um Kontrolle über das eigene Selbstbild ebenso wie um die für die Individuen und zugleich auch die Gesellschaft wichtige Versiegelung und Verteidigung eigener Handlungsspielräume.<sup>123</sup> Öffentlich einsehbare Bilderposts auf Social-Media-Plattformen werden von den Postenden ebenso als private Selbstdarstellung verstanden, wie sie im bislang öffentlichen Raum einen rechtlichen Schutz des Privaten beanspruchen, eine Art Kokon der Privatheit, der sie auch im öffentlichen Raum mit schützender Privatheit umgibt.<sup>124</sup> Diese Entwicklung hat Ladeur zutreffend wie folgt beschrieben: „Nicht nur die Vorstellung der Funktion der Öffentlichkeit auch die Konstitution der Persönlichkeit und des Persönlichkeitsrechts ist von Prozessen der Selbstveränderung der Gesellschaft und ihrer Reflexion in Räumen des

---

122 Zu Stars und Prominenz Keller (2008); Schneider (2004); zur Verarbeitung der Problemlage durch das Recht Steinhauer (2009); zu Paparazzis der von Chéroux (2014) herausgegebene Ausstellungskatalog.

123 Eingehend Nagel (2002), S. 3 ff.; Sofsky (2007); Rössler (2001); skeptisch hinsichtlich des Fortbestandes der Privatsphäre Schaar (2007); für deren kapitulierende Aufgabe hingegen Heller (2011).

124 Paradigmatisch der dem Beschluss des BVerfG BvR 2112/15 v. 8.2.2018 zugrunde liegende Fall der vom Straßen-Fotografen Espen Eichhöfer fotografierten Pas-santin im Schlangenkleid.

Öffentlichen abhängig.“<sup>125</sup> Nicht zu übersehen ist dabei, dass sich diese Entwicklung zeitgleich mit der zunehmenden Privatisierung des öffentlichen Raumes vollzieht, die in den die öffentlichen Marktplätze ersetzen den Einkaufszentren und Shopping Malls ihren sinnfälligsten Ausdruck findet.<sup>126</sup> Dementsprechend haben sich auch die informativen und ästhetischen Erwartungen, die die Betrachter an die Bilder stellen, ebenso verändert wie die Art und Weise, in der diese im Rahmen einer gesellschaftlichen Aushandlung zur Informationsverarbeitung eingesetzt werden.<sup>127</sup>

Wie hat nun das Recht auf diesen Wandel reagiert? Diese für das Forschungsfeld „Bild und Recht“ zentrale Fragestellung kann hier nicht umfassend abgearbeitet werden. In den nachfolgenden, in Teil 2 versammelten Kapiteln finden sich hierzu einige weitere Ausführungen.

In Bezug auf die übergeordnete Frage nach den Auswirkungen und der Rezeption dieser Wandlungen für die Interpretation der verfassungsrechtlich garantierten Grundrechte hat Ladeur<sup>128</sup> nachgezeichnet, wie in Deutschland das Bundesverfassungsgericht und der Bundesgerichtshof der Entwicklung durch ein zunehmend ausdifferenzierteres System der Abwägung grundgesetzlich geschützter Individualrechte zu entsprechen gesucht haben. Dabei geht es zumeist um die Abwägung von Persönlichkeits- und zu einem gewissen Grad auch von Eigentumsrechten auf der einen und der Presse-, der Meinungs- sowie der Kunstfreiheit auf der anderen Seite. Ladeurs Kritik zielt nun darauf, dass es „unter den Bedingungen der Ausdifferenzierung unterschiedlicher gesellschaftlicher Teilsysteme, die von übergreifenden Leistungserwartungen entlastet sind“ mit der „Konstatierung der Individualisierung von Interessen nicht sein Bewenden haben“ könne. Vielmehr müsse das Recht „stärker darauf verwiesen werden, Ordnungsmuster und Verknüpfungsregeln in anderen Teilsystemen zu beobachten und daran seine eigenen Regeln anzuschließen, statt von Fall zu Fall Interessen miteinander zu kompatibilisieren.“ Mit anderen Worten,

125 Ladeur (2007), S. 55. – Grundlegend aus der Sicht der Soziologie noch vor Digitalisierung und Vernetzung Sennett (1974/1983).

126 Zu der in Deutschland – im Vergleich zu den gegenüber Propertisierungstendenzen des öffentlichen Raumes offeneren USA – rechtlichen Gegenreaktion, die auch private Eigentümer öffentlicher Verkehrsflächen einer weitgehenden Grundrechtsbindung unterwirft, BVerfG v. 22.2.2011, 1 BvR 699/06 – Fraport sowie v. 11.4.2018, 1 BvR 3080/09 – Stadionverbot.

127 S. etwa Ullrich (1997); zusammenfassend Geimer (2009), S. 106 ff.; Lunenfeld (2010), S. 347 ff.

128 Ladeur (2007).

„die Leistungen, die das Rechtssystem zur Erhaltung der Selbsterneuerungsfähigkeit der gesellschaftlichen Teilbereiche erbringen kann, dürfe nicht aus einer vorfindlichen, als stabil unterstellten ‚Aufgabe‘ oder gar vom Staat her gedacht werden, sondern müssen auf den Wandel eingestellt sein.“<sup>129</sup>

An dieser Kritik ist zweifellos richtig, dass die Rechtsprechung der Nachkriegszeit zwar den Wandel von einem vordemokratischen Öffentlichkeitsverständnis, das gesellschaftlich weitgehend anerkannte, außergesetzliche Verhaltensstandards zur Grundlage hatte, hin zu einem Verständnis der Öffentlichkeit als Forum für den demokratischen Meinungsbildungsdiskurs vollzogen hat, indem sie den Meinungsäußerungsfreiheiten einen hohen Stellenwert zugemessen hat. Das postmoderne Verständnis von Öffentlichkeit mit seinen zahlreichen ausdifferenzierten Erwartungen in Bezug auf die Absicherung individueller Geltungsansprüche hingegen hat die Rechtsprechung bislang noch nicht wirklich rezipiert. Die von der Kritik Ladeurs geforderte Berücksichtigung außerrechtlicher Verhaltensstandards im Recht gerät jedoch in Gefahr, die Flanke zu öffnen, die durch das Recht von seiner Grundidee her geschlossen werden soll, ist es doch gerade Aufgabe des Rechts, die Entscheidung des konkreten Rechtsstreits von den Machtinteressen der an diesem Streit Beteiligten nach Möglichkeit frei zu halten. Vorstellungen des Zeitgeistes und neuere Entwicklungen sollen nicht ad hoc in den Gesetzestext hineingelesen und bei seiner Auslegung gerade nicht ungefiltert berücksichtigt werden.

Freilich kann es weder um totale Immunisierung des Rechts gegenüber der zu regulierenden Lebenswirklichkeit gehen, noch um eine totale Ausrichtung des Rechts am jeweiligen Zeitgeist eben dieser Lebensumstände. Die Diskussion um diese beiden antagonistischen Positionen reicht weit zurück, die Argumente sind bereits im Streit zwischen historischer und Freirechtsschule ausformuliert. Genauer betrachtet agiert die Rechtsprechung bei der Abwägung konfigurernder Grundrechtspositionen auch gar nicht in einem luftleeren Raum. Indem die Gerichte wiederholt auf eine Reihe feststehender Werte – insbesondere die Privat- und die Intimsphäre, den Jugend- und den Datenschutz – rekurrieren, die über die nationalen und europäischen Grundrechte zu Grundpfilern der Rechtsordnung geworden sind, modifizieren sie diese auf eine behutsam konservative Weise in Reaktion auf gewandelte Verhältnisse und Problemlagen. Ein solches

---

129 Ebda., S. 42, 276.

Vorgehen ist durchaus geeignet, die berechtigten Erwartungen der Rechtsadressaten in Bezug auf die Planbarkeit ihrer eigenen Handlungen zu stabilisieren. Zugleich ist durch die wiederholte Abwägung – jedenfalls bei der in Deutschland gegebenen Falldichte – die Möglichkeit einer sukzessiven Nachführung der Rechtsprechung an die gewandelten Umstände ebenso gegeben wie die Entwicklung von Leitlinien für die Zukunft.

Unterhalb der verfassungsrechtlichen Ebene sind Rechtsprechung und Gesetzgebung weit rascher und auch direkter mit neuen Fragestellungen konfrontiert, die aus den Wandlungen des Bildgebrauchs resultieren. Aus der Fülle der zu Bilderfragen ergangenen Urteile ragen Fragen zu urheberrechtlichen Problemlagen und solchen des Rechts am eigenen Bild heraus, wobei letztere inzwischen noch durch den allgemeinen Datenschutz überformt sind.<sup>130</sup> Dagegen kommt Rechtsfragen des Handels mit Bildern eine zahlenmäßig geringere Bedeutung zu. Aus all den Detailfragen, die sich in der urheber- und persönlichkeitsrechtlichen Literatur extensiv abgehandelt finden, kristallisiert sich heraus, dass das Recht große Schwierigkeiten im Umgang mit den gewandelten Formen bildlicher Kommunikation hat. Denn bei der Kommunikation eigener wie fremder Bilder geht es nicht allein um Handlungen eines Subjekts in Bezug auf ein Objekt, sondern um Handlungen zur Selbstdarstellung und Identitätsfindung, um den Versuch also, das Selbstbild durch Fremdbilder zu definieren und Selbstbewusstsein aus Anerkennung zu gewinnen. Dass ein Recht, das wie das geltende UrhG auf Nutzungshandlungen eines Nutzers (Subjekt) in Bezug auf ein fremdes Werk (Objekt) abstellt, dem nicht wirklich gerecht werden kann, liegt auf der Hand.<sup>131</sup>

---

130 Zusammenfassend vor der DSGVO Herbort (2017), S. 115 ff.; zum Verhältnis nach Inkrafttreten der DSGVO Specht in: Dreier/Schulze (2018), Vor § 22 KUG Rn. 2 und 6 a und Specht (im Erscheinen).

131 S. dazu näher Kapitel 9.

#### 4. Bild und Recht

##### *Die Furcht vor den Bildern*

Im Kreuzungspunkt von Bild und Recht stellt sich die zentrale Frage: Sind Bilder wirklich so gefährlich, dass man gegen sie und ihre Wirkung mit den Mitteln rechtlicher Verbote vorgehen muss? Unbestreitbar sind Bilder unscharf und doch wirkmächtig. Die Unschärfe gilt jedenfalls mit Ausnahme von Konstruktionszeichnungen und Architekturplänen, die eindeutiger sind als rein verbale Beschreibungen, und deren Präzision ihrerseits nicht allein durch Maßzahlen und Legenden, sondern vor allem mittels Normierung gewährleistet ist.<sup>132</sup> Wer auf die Wirkungsmächtigkeit setzt, hat keine Bedenken, Bilder zu Propagandazwecken einzusetzen. Wer ihre Unschärfe und die mit dieser einhergehenden Vielfalt an Bedeutungsebenen und nicht zuletzt die Unsicherheit darüber fürchtet, wie Bilder von den Betrachtern wahrgenommen werden und verstanden werden, der sieht sich veranlasst, die Bilder im Wege von Verboten zurückzudrängen. Der Bildgebrauch in totalitären Regimen belegt das auf augenfällige Weise, setzen diese mit den öffentlich sichtbar gemachten, meist überlebensgroßen Herrscherbildern doch auf die Wirkmacht der aus ihrer Sicht richtigen Bilder, während die aus ihrer Sicht falschen Bilder aus dem Blickkreis der Beherrschten verbannt werden. Das wiederum legt es nahe, dass es im Kern um die Kontrolle des öffentlichen Diskurses geht und die Hoheit über die Bestimmung von dessen Inhalt. Hinzu kommt noch ein weiterer Aspekt. Wie die Parallelen zur Unterdrückung nicht affirmativer Kunst in totalitären Staaten zeigt, geht es beim Verbot für missliebig erachteter Bilder auch darum, die ihnen innenwohnende subversive, weil den Betrachter zur Freiheit ermächtigende Kraft zurückzudrängen. Bildverbote haben daher immer auch mit der Gewähr oder eben der Vorenthalaltung von geistiger Freiheit zu tun. Neuere Forschung will sogar herausgefunden haben, dass Menschen, die ihre Umwelt fotografieren, glücklicher sind als solche, die dies nicht tun.<sup>133</sup> Insoweit wirken Fotografierverbote sogar direkt auf das individuelle Glücksempfinden ein.

Das Misstrauen den Bildern – zumindest den für falsch erachteten – gegenüber, wenn nicht gar die Furcht vor ihnen hat in der abendländischen

---

132 Coy (2003).

133 <http://www.the.me/photography-makes-happier>.

Kultur bekanntermaßen eine lange sowohl religiös wie philosophisch motivierte Tradition. Spätestens seit dem mosaischen Bilderverbot, das sich ähnlich in der anderen großen monotheistischen Buchreligion des Islam findet, besteht eine durch Bilder vermittelte Furcht vor der Anbetung falscher Götter, die zur Formulierung von Verbots der Herstellung und des Zeigens von Bildern führt. Vom Standpunkt der idealistischen Philosophie Platons sind Bilder falsch, weil sie den Blick auf die Idee und mithin die Wahrheit verstellen. Als Abbilder vom Urbild besteht daher eine „ontische Distanz“, die der Schrift als direkter „Emanation des Geistes“ nicht unterstellt wurde.<sup>134</sup> Bilder sind aber auch gefährlich, weil sie eine Wirklichkeit vorgaukeln, die so wie gezeigt nicht existiert, mag Platon – wie Wiesing darzulegen versucht hat – auch andere „Bilder“ vor Augen gehabt haben, als sie nach heutigem Verständnis mit diesem Begriff assoziiert werden.<sup>135</sup> Im Christentum laufen die religiöse und die philosophische Begründung dann zusammen. Das Christentum hat das jüdische Bilderverbot geerbt, es in der nachfolgenden Debatte um die Idolatrie mit ausgefeilten theologischen Argumenten de facto zwar weitgehend abgeschwächt, im Lichte der nachwirkenden platonischen Bilderskepsis und der auch im Westen nach wie vor latenten Ikonophobie dennoch nicht gänzlich beseitigt.

Wie ein roter Faden zieht sich dieses ambivalente Bildverständnis, dass Bilder zur Wahrheit nichts beitragen und doch vieles vermögen, seitdem durch die Bild- und die Kulturgeschichte. Auch die Humanisten der Renaissance und die Aufklärer nahmen Partei zugunsten der Schrift, die in der abendländischen Kultur sowohl aufgrund ihrer Lesbarkeit als auch ihrer Transparenz wegen als überzeitlich gedeutetes Medium „im Wortsinne geschichtsmächtig geworden“ ist.<sup>136</sup> Zu dem generellen abendländischen Misstrauen den Bildern gegenüber gesellt sich bei der Fotografie noch der Schrecken hinzu, den die zuvor nicht bekannte Detailtreue hervorrief. Die Apologeten des neuen Mediums hatten mit dieser Detailtreue von Anbeginn an geworben und damit ein Heilsversprechen gegeben, das bereits die ersten Daguerreotypen auf eine bis heute faszinierende Weise einzulösen vermochten. Dass den Betrachtern damit sonst unzugängliche Gegenstände in einer Schärfe vor Augen geführt wurden, die sie im realen Leben gar nicht wahrnehmen können, verstärkte nicht nur das Misstrauen

134 Assmann (1999/2003), S. 218.

135 Platon, Politeia, 10. Buch, 596 a–598 d und Sophistes 235 b–236 d; Wiesing (2005), S. 125 ff.

136 Assmann (1999/2003), S. 218.

gegenüber den Bildern und die Angst vor den Fotografien, sondern es forderte die gesellschaftliche Abwehrreaktion überall dort geradezu heraus, wo derartig genaue Einblicke gerade nicht genommen werden sollten.

Selbst heute noch finden sich Nachwirkungen dieser tief verwurzelten Bilderskepsis, die als doppeltes Bewusstsein im Wissen um ihre Macht ebenso gründet wie im Glauben an ihre Bedeutungslosigkeit, verbreitet in der Kritik der Visual Studies. Auch sie erblickt in den Bildern falsche Symptome, deren schädliche Wirkung sie durch kritische Reflexion mit den Mitteln der Sprache und der Texte sowie durch ein Verständnis von Bildern als Texten zu brechen suchen.<sup>137</sup> Eine weitere Wendung hat die Beurteilung der den Bildern zugeschriebenen Macht über den Betrachter zuletzt in der jüngeren Kunstgeschichte genommen, wenn ausgehend von einem Perspektivwechsel vom Betrachter zurück zum Bild eine Vertauschung von Subjekt und Objekt vorgenommen wird. Nicht mehr der Betrachter betrachtet danach ein Bild, sondern es wird dem Bild ein eigenes Agens als handelndem Subjekt zugeschrieben. Starrt das Bild bei Elkins in Erwiderung des Blicks des menschlichen Betrachters zunächst erst nur zurück, so macht Mitchell wenig später ein eigenes Leben der Bilder aus. Bei Bredekamp wird das Bild dann gänzlich ein weitgehend eigenständiges Subjekt, das den menschlichen Blick nicht nur erwidert, sondern ihn im Wege von Bildakten initierend zu Reaktionen und Handlungen herausfordert.<sup>138</sup> Dass nicht nur Betrachter Augen haben, mit denen sie die Bilder anblicken, sondern auch die angeblickten Objekte, mit denen sie den Blick des Betrachters erwideren, geht vermutlich auf eine psychoanalytische Deutung Lacans<sup>139</sup> ebenso zurück wie auf frühere Intromissionstheorien, nach denen visuelle Wahrnehmung durch etwas hervorgerufen wird, das vom Objekt ausgeht.

Immerhin durchbricht dieser Ansatz die auf den Betrachter konzentrierte und damit zwangsläufig anthropozentrische Umschreibung des Vorgangs der Bildbetrachtung und schreibt damit die Geschichte der aufklärerischen und rationalen Durchdringung fort. Zugleich hat die Zuschreibung der Fähigkeit, einen eigenständigen Appell an den Betrachter zu richten

---

137 Mitchell (2005/2008), S. 46.

138 Elkins (1996), S. 46 ff.; Mitchell (2005/2008), S. 46 ff.; Bredekamp (2010), S. 20 ff.

139 Lacan, *Le séminaire, livre XI – Les quatre concepts fondamentaux de la psychanalyse*, Paris 1975, S. 79 ff., zit. nach Elkins (1996), S. 245.

– dessen ist sich Mitchell wohl bewusst<sup>140</sup> – in ihrem Kern etwas Mythisches an sich, handelt es sich doch um nichts weniger als um die Übertragung vormoderner animistischer Naturvorstellungen auf die Bilder und mithin auf menschliche Artefakte. So wie der Grund des Animismus in der Bezähmung der menschlichen Furcht vor den unbeherrschbaren und der menschlichen Erklärung anders nicht zugänglichen Phänomenen einer als besetzt aufgefassten Natur liegt, geht es den rechtlichen Bildverboten dann darum, die Furcht der Betrachter vor der Macht und dem undurchschaubaren Funktionsmechanismus der Bilder zu beschwören und zu bezwingen.<sup>141</sup>

Inzwischen sind es allerdings tatsächlich – wenn auch nicht die Bilder selbst, so doch – die bilderzeugenden Kameras, die ihren Blick auf die Passanten werfen. Kamen zunächst nur technisch recht simple Videokameras und teils sogar nur deren Attrappen zum Einsatz, werden inzwischen auch jenseits von Überwachungskameras immer mehr Objekte mit Augen wie im Übrigen auch mit Ohren ausgestattet. Bei Amazons „Alexa“, die insoweit als Pionier gelten mag, wird es nicht bleiben. Letztlich blickt der Betrachter, der ein Bild ansieht, zugleich in das Auge einer Kamera, die den Betrachter fokussiert, ohne dass dieser sich dessen noch bewusst ist. Dabei wird das Band, das ein autonomes System mit dem Menschen verbindet, der es konzipiert hat oder zum Einsatz bringt, umso loser, je mehr diese Systeme selbstlernend und weitgehend autonom „entscheiden“, wer und was zu einem bestimmten Moment in einer bestimmten Situation in den Blick genommen und aufgezeichnet werden soll. Die alte Furcht vor der Macht der angeblickten Bilder wandelt sich hier in eine neue Furcht vor der weiteren Verwendung der aufgenommenen Bilder. Es wird daher Aufgabe des Rechts sein, diese neue Furcht durch Regeln der Verantwortlichkeit desjenigen zu banen, der diese Systeme konzipiert, zum Einsatz bringt oder die autonom erzeugten Bilder weiterverwendet.

Wieder zurück zum Betrachter erscheint es gleichwohl lohnend, eine genauere Betrachtung des Wahrnehmungsvorgangs vorzunehmen. Aus neurowissenschaftlicher und kognitionspsychologischer Perspektive lässt sich dabei an den drei Stufen der Wahrnehmung, der Verarbeitung und der Speicherung visueller Informationen ansetzen. So können Menschen nur sehen, was das menschliche Auge wahrnehmen vermag, also das Spek-

140 Mitchell (2005/2008), S. 47.

141 Boehme-Neßler (2010), S. 25 f., bezogen allerdings auf orale Kulturen.

trum von Lichtwellen zwischen etwa 380 und 780 Nanometer, das von Blau-Violett über Grün und Gelb bis Dunkelrot reicht. Bekannt ist inzwischen auch, dass Wahrnehmung kein passiver Akt und keine isomorphe Abbildung von Wirklichkeit ist, sondern dass es sich eher um eine vielschichtige Konstruktion des Bildinhalts handelt, die unter anderem erheblich von Erinnerungen an zuvor gesehene Bilder, aber auch von Erfahrungen, Einstellungen und sonstigen Prädispositionen des jeweiligen Betrachters abhängig ist. Mögen Abbilder auf der Netzhaut des menschlichen Auges vielleicht auch noch recht eindeutig sein, so ist allerdings noch immer unklar, wie und was der Lichtreiz auf der Netzhaut des sehenden Auges im Gehirn auslöst.<sup>142</sup> Netzhautabbilder sind in ihrer Verarbeitung durch das Gehirn vieldeutig. Die Unschärfe des Bedeutungsgehalts von Bildern hat weniger mit der Unschärfe der Bilder selbst, als vielmehr mit der Vieldeutigkeit der Verarbeitung der Netzhautsignale im Gehirn desjenigen zu tun, der das Bild betrachtet. So läuft die Suche nach dem durch die Be trachtung eines Bildes im Gehirn ausgelösten Erleben und Verstehen auf das erkenntnisphilosophische Qualia-Problem hinaus. Dieses besteht darin, dass selbst dann, wenn neuronal geklärt sein sollte, was mit dem Signal auf der Netzhaut im Gehirn passiert, die Neurowissenschaften das Phänomen des dann folgenden Erlebens nicht zu erklären vermögen, sind sie methodisch doch auf eine Außenperspektive festgelegt, mittels derer sich die Innenperspektive des Erlebens nicht fassen lässt.<sup>143</sup> Das Wirken der Bilder wird daher – so der ernüchternde Befund – immer ein Rätsel bleiben und sich allenfalls empirisch in Erfahrung bringen lassen.

Blickt der Betrachter nicht direkt auf das abgebildete Objekt, sondern wie im Fall der Fotografie auf dessen Abbildung, so deckt sich überdies nicht einmal die Abbildung in jeder Hinsicht mit dem Abgebildeten. Was auf der fotografischen Abbildung erscheint, hängt vielmehr von der Konfiguration der zur Fixierung des Abbilds eingesetzten Technologie ebenso ab wie von einer Vielzahl individueller Auswahlentscheidungen. Das gilt für die Hardware (Weitwinkel oder Teleobjektiv) ebenso wie für die Software (ein Polaroid ergibt andere Farbwerte als ein Ektachromefilm, und im Digitalen hängt das Ergebnis entscheidend von der digitalen Bildbearbeitung der auf dem Chip erzeugten Bildpunkte durch die in der Kamera eingebaute Software ab). Das fotografische Bild ist also nur noch zum Teil

---

142 Zusammenfassend Boehme-Neßler (2010), S. 63 ff. m.w.Nachw.

143 S. nur Nagel (1974).

eine Spur der Welt, zu einem anderen Teil hingegen ein Ausdruck des Mediums, mittels dessen es produziert wird, „in den Grenzen, welche ihm das Programm vorschreibt, das zwischen Aufnahme und Herstellung des Abzugs“<sup>144</sup> beziehungsweise der Projektion liegt. Nicht zuletzt geht es um Auswahlentscheidungen des Fotografen (kleine/große Blende; Belichtungsdauer; Bewegungsunschärfe etc., von Fragen der Auswahl des Motivs, des weiter prozessierten Negativs usw. einmal ganz abgesehen) und nachfolgender Stufen der Weitergabe und medialen Kommunikation des betreffenden Bildes. Zur nicht eindeutig ergründbaren Wirkung des gesehenen Bildes beim Betrachter tut sich also eine weitere Kluft auf zwischen Abbild und Abgebildetem.

Für die Regulierung von Bildern durch das Recht hat das zwei wichtige Konsequenzen. Da das individuelle Erleben des einen mit dem eines anderen Bildbetrachters nicht unmittelbar verglichen werden kann, bleibt als einzige Möglichkeit einer intersubjektiven Verständigung über Bildinhalte nur die Verbalisierung des Gesehenen. Zugleich tut sich genau hier die aus der Sicht des Rechts alles entscheidende und daher höchst problematische Fehlstelle auf. Ein normatives Bilderverbot will verhindern, dass bestimmte Objekte gesehen werden, doch ist schon unklar, ob die Abbildung das Abgebildete hinsichtlich der aus der Sicht des Verbots relevanten Merkmale zutreffend erfasst. Vor allem will das Bildverbot ein bestimmtes Erleben eines Bildes durch den Betrachter unterbinden. Genau das ist jedoch nicht möglich, weil das individuelle Erleben als solches nicht fasslich ist. Nicht anders als ein breitenwirksames, im ganzen Körper wirksames Medikament muss jedes Bildverbot also zwangsläufig gewisse Streueffekte seiner Wirkung mit in Kauf nehmen, ohne je sicher sein zu können, dabei tatsächlich auch dasjenige zu sanktionieren, was zu sanktionieren es sich zum Ziel gesetzt hat.

Aufgrund der Unschärfe ihrer Aussage erscheinen Bilder für den Normgeber als bewegliches Ziel, das ein rechtliches Verbot wenn überhaupt, so nur zum Teil oder aber mit überschießender Tendenz zu treffen vermag. Entweder wird zu wenig verboten oder eben zu viel. Verboten werden dann Bilder, die an sich harmlos wären, weil sie nur einen kleinen Kern von Verbietbarem aufweisen, wie umgekehrt das Verbot in der Praxis nicht alle Bilder erfasst, die nach der *ratio legis* erfasst werden sollten, weil der

<sup>144</sup> Belting (2001), S. 213, der den so erzeugten Bildern den Charakter einer „Spur der Welt“ sogar generell abspricht.

Kern von Verbietbarem übersehen wird. Die rechtliche Norm läuft permanent Gefahr, den für gefährlich erachteten und bewerteten Teil beziehungsweise Inhalt des Bildes entweder als zu groß oder als zu gering einzuschätzen. Die Gefahr, dass das Verbot zu sogenannten „false positives“ wie auch zu „false negatives“ führt, tritt besonders dann zu Tage, wenn die Durchsetzung des Verbots – wie bei der privatisierten Kontrolle der Bilder durch Plattformbetreiber – automatisiert wird. Hier droht permanent die Gefahr eines unverhältnismäßig freiheitsbeschränkenden Over-Blocking (die auf Erkennung und Blockierung oder Löschung von Bildern pornografischen Inhalts ausgerichtete Filtersoftware blockiert/löscht auch medizinische Bilder oder Bilder wie dasjenige des vor dem Napalm-Angriff fliehenden vietnamesischen Mädchens) ebenso wie die eines die Intention des Verbots verfehlenden Under-Blocking (es werden im Gesamtzusammenhang eindeutige Gewaltdarstellungen von der Software nicht erkannt).

### *Recht: Schrift versus Bild*

Das Verhältnis von Recht und Bild steht zugleich paradigmatisch für die Rivalität von Schrift und visueller Information. Nach den Frühformen normativ wirkender Repräsentation kaiserlicher Macht und des kaiserlichen Amtes durch Bilder in ihrer Funktion als veritable Stellvertreter, sowie nach dem Verschwinden von Formen der bildlichen Erklärung von Rechts-sätzen für des Lesens unkundige Rechtsunterworfene, auf die in Kapitel 6 noch näher eingegangen wird, hat sich die Schrift eindeutig als dasjenige Medium etabliert, in dem normative Rechtssätze formuliert und über Raum und Zeit transportiert werden.

#### *– Opposition*

Die Schriftlichkeit des Rechts, die zugleich immer eine Schriftlichkeit auch des Gedächtnisses ist, das die normativen Befehle nicht nur im Raum, sondern auch in der Zeit transportiert, hat eine lange, auch theoretisch untermauerte Tradition. Selbst wenn die römische Gedächtniskunst, wie Aleida Assmann es formuliert hat, den „Zusammenhang von Gedächtnis und Bild stark gemacht“ hat, war es doch zugleich das römische Recht, das mit dem Corpus Iuris Civilis eine Gesetzesammlung in schriftlicher Form hervorbrachte. Aber auch in der Renaissance wurde in der Konkur-

renz von Schrift und Bild als Gedächtnismedien der Schrift der Vorzug gegeben. Da die Bilder materiell gedacht der Gefahr der Zerstörung ausgesetzt waren, die Schrift hingegen als immateriell verstanden wurde, hatten beiden Medien ein unterschiedliches Verhältnis zur Zeit. Nur die Schrift galt als die Zeit überdauernd, wenn sie nicht gar als außerhalb der Zeit stehend angesehen wurde. Bei Francis Bacon korrespondierte das Plädoyer für die Schrift noch „mit einer Abwehr der Bilder, die er zudem als Verfestiger einer archaisch anthropomorphen Mentalität bekämpfte“,<sup>145</sup> da die Schrift sowohl die Lesbarkeit als auch die Transparenz auf ihrer Seite hat. Selbst Vertreter, die wie Jakob Burkhardt und Aby Warburg in neuerer Zeit für eine Aufwertung des Bildes als Informationsträger plädierten, indem sie „das Prädikat der Unmittelbarkeit, das der Schrift gegenüber den Bildern vorbehalten gewesen war, für die Bilder reklamierten“, mussten konzedieren, dass die Bilder anders als die Schrift nicht mit der Transparenz, sondern mit der Intransparenz und der „irreduziblen Ambivalenz“ verbunden sind.<sup>146</sup>

Vor dem Hintergrund dieser historischen Entwicklung ist schließlich die Frage zu stellen, ob – und wenn ja, wie lange – das Recht, das mit Ausnahme insbesondere der in Kapitel 6 angesprochenen Verkehrszeichen und Beweisfotos traditionell der Schrift verhaftet ist, seine hermetische Abschirmung gegenüber den Bildern nach dem „iconic“ und dem „pictorial turn“ aufrecht zu halten vermag. Werden die Bilder der Schrift und dem Text in Bezug auf normative Aussagen in Zukunft den Rang ablaufen?

In der Literatur ist eine Öffnung des Rechts für die Bilder, wenn nicht gar eine Erosion des textgebundenen Rechts durch die Bilder zwar vereinzelt prognostiziert und sogar als unausweichlich dargestellt worden.<sup>147</sup> Dabei dürfte es sich jedoch schon allein deshalb um eine rhetorisch prononierte, aufmerksamkeitsheischende Zuspitzung handeln, weil sich die zunehmende Komplexität der Welt angesichts der Bedeutungsunschärfen der Bilder nicht annähernd durch Bilder abbilden lässt. Als Subsystem der Gesellschaft kommt dem Recht über weite Strecken ohnehin die eher „technische“ Aufgabe zu, möglichst ausdifferenzierte, auf Gerechtigkeit im Einzelfall abzielende Problemlösungen individueller, wirtschaftlicher und gesellschaftlicher Konfliktlagen zu erzeugen. Mit der Komplexität dieser

<sup>145</sup> Assmann (1999/2003), S. 218 ff.; zur Konkurrenz von Schrift und Bild als Gedächtnismedien bei Bacon und Milton ebda., S. 190 ff.

<sup>146</sup> Ebda., S. 220.

<sup>147</sup> Boehme-Neßler (2009), S. 144 ff.; Goodrich (2017).

Konfliktlagen wächst jedoch zugleich das Bedürfnis nach präzisen und in ihrer Bedeutung zunehmend differenzierenden Lösungen, die nur ein Text liefern kann.<sup>148</sup> Selbst in Ländern, die ihrer historischen Tradition nach anders als Länder des anglo-amerikanischen Rechtskreises an sich dem Ideal einer abstrakten Gesetzesformulierung verpflichtet sind, nimmt die Komplexität der Gesetzestexte dramatisch zu. Angesichts dessen erscheint das Postulat, die Erfüllung dieser gesellschaftlichen Aufgabe könne mittels Bildern erfolgen, ähnlich weit hergeholt wie eine Vorhersage, die Allgenwart der Bilder werde über kurz oder lang den Code von Anwendungen der Informatik ersetzen.

Aber es gibt auch Gründe jenseits von Lesbarkeit und Transparenz, die im Recht für die Schrift und den Text als Mittel der Wahl sprechen.

Wenn etwa Texte ihrer – und sei sie nur vorgeblichen – Klarheit wegen der Vernunft und Bilder der inhaltlichen Unschärfe ihrer Aussage wegen eher dem Gefühl zugeordnet werden, so verstärkt auch dies die Abschottung des Rechts gegenüber den Bildern. Schließlich geht es darum, Rechtssetzung und Rechtsfindung von diffusen Gefühlen weitgehend freizuhalten und richterliche Entscheidungen aus Gerechtigkeitsgründen und Gründen der Nachvollziehbarkeit möglichst an der Vernunft zu orientieren. Im Recht selbst verwandte Zeichen sind dagegen ein Beispiel dafür, dass Bilder dem Text in Einzelfällen durchaus auch überlegen sein können.<sup>149</sup>

Ohne Frage ist die Abschottung des Rechts gegenüber den Bildern zugleich ein Mittel der Absicherung der eigenen Vorherrschaft. Mit derselben Stringenz, mit der sich das Recht von den Bildern rein hält, beansprucht es mit den Bildverboten und den Bildgeboten zugleich die Vorherrschaft seiner selbst und mithin der Schrift gegenüber den Bildern. So verstanden, erscheinen Bilderfeindlichkeit des auf Schrift und Sprache basierenden Rechts und Vorherrschaft des Rechts über die Bilder als zwei Seiten ein und derselben Medaille, die sich gegenseitig bedingen. Eine Öffnung des Rechts für die Bilder würde daher zwangsläufig zur Schwächung von dessen Vorherrschaft führen, die sonst auf andere Weise als unter Hinweis auf den Primat einer der Klarheit und Vernunft verpflichteten Schriftlichkeit begründet werden müsste.

---

148 Wie hier Sachs-Hombach (2015 b), S. 175.

149 S. zu den Bildern im Recht Kapitel 6.

All das ändert freilich nichts daran, dass die zunehmende Binnenkomplexität rechtlicher Lösungen gerade in Zeiten wachsender Bedeutung visueller Kommunikation zu ihrer Mitteilung nach außen der vereinfachen den, weit mehr als bislang bildlich geprägten Mitteilungsformen bedarf. Und selbst dort zeigt sich das Recht gerade in Deutschland bislang als äußerst zögerlich, wenn es etwa eine mediale Gerichtsberichterstattung nur in überaus begrenztem Maß zulässt.<sup>150</sup>

### *– Verschränkungen*

Das Verhältnis von Schrift und Bild im Recht lässt sich jedoch nicht allein als eines der Opposition umschreiben. Eine andere Sichtweise auf das Verhältnis legt das Augenmerk im Gegenteil auf die vielfältigen Verschränkungen zwischen textlicher und visueller Kommunikation.<sup>151</sup>

So haben zunächst das handschriftliche Schriftbild wie auch die gedruckte Schrifttype, in der Texte abgefasst sind, visuellen Charakter. Die konkrete Poesie hat es darüber hinaus unternommen, der visuellen Anordnung des Textes einen auf den angeordneten Text bezogenen semantischen Sinn beizugeben und Text und Bild auf diese Weise miteinander zu verschränken.

Zugleich kann man sich über Bilder vornehmlich nur mit dem Mittel der Sprache, nicht hingegen mittels anderer Bilder verständigen, auch wenn es in der Kunstgeschichte spätestens seit Aby Warburgs Bilderatlas „Mnemosyne“ versucht worden ist, ein Argument auch ohne Worte allein durch die Juxtaposition und Anordnung von Bildern vorzubringen.<sup>152</sup> Auch wenn sich in neuerer Zeit beobachten lässt, dass das Bewusstsein für das spezifische argumentative Potenzial der gezielten Zusammenstellung von Bildern steigt, umschreiben selbst die Bildwissenschaften die Bilder in aller Regel nach wie vor mit Texten. In den kritischen Geisteswissen-

150 S. die bislang jüngste Reform medialer Gerichtsberichterstattung durch das Gesetz über die Erweiterung der Medienöffentlichkeit in Gerichtsverfahren (EMöGG) vom Oktober 2017 (BGBl. I S. 3546); zum Spielraum für Litigation-PR Bochme-Neßler (2010).

151 S. nur zur Verschränkung von Sprech- und Bildakt Seja (2009).

152 Zu Warburg Warnke (2003); Heil/Brehm/Ohrt (2016); zum Verhältnis von Warburgs Restitution des Bildes zum juristischen Konzept des subjektiven Rechts Steinhauer (2013), S. 96 ff.; zum neueren Trend eines argumentativen Arguments mittels Bildern Thürlemann (2013); zur Opposition Lesen-Sehen Beyer (2017).

schaften werden ohnehin auch die Bilder regelrecht als Texte gelesen, ganz so als suchte man dadurch einmal mehr die den Bildern innewohnende Bedeutungsvielfalt und die ihnen auch nur unterstellte subversive Kraft mit textlichen Beschwörungsformeln eines Mehr an Textdeutung zu banen.

Auch im Recht selbst finden sich Subsumtionen der Bilder unter rechtliche Regime, die primär für Texte konzipiert wurden. Ein anschauliches Beispiel hierfür findet sich in der Bestimmung des deutschen Strafgesetzbuchs, nach der den Schriften „Ton- und Bildträger, Datenspeicher, Abbildungen und andere Darstellungen“ gleichstehen.<sup>153</sup> Ähnlich werden Bilder von der US-amerikanischen Verfassung der Rede zugeordnet und ihre Kommunikation allein von der im ersten Zusatzartikel garantierten Redefreiheit als „free speech“ geschützt. Das deutsche Grundgesetz hingegen geht insoweit ebenso wie die europäischen Grundrechtsverbürgungen vom weiteren Begriff der Meinungsfreiheit aus, benennt anders als diese neben der Schrift explizit jedoch auch das Bild.<sup>154</sup> Im Rahmen der Meinungsfreiheit werden Bild und ein dieses umgebender Text überdies als einheitliche Aussage verstanden, bei der der einem Bild beigelegte Text „für“ das Bild spricht und im Zweifel dessen Inhalt determiniert.

Eine weitere Verschränkung findet sich im Beweisrecht. Dort hat es vergleichsweise lange gedauert, ehe das fotografische Bild vom Tatort der wörtlichen Erzählung des Zeugen als ebenbürtig und schließlich hinsichtlich der Genauigkeit der Abbildung der Schilderung von Details gegenüber sogar als überlegen akzeptiert wurde, so dass am Schluss ein in seiner Indexikalität nicht gänzlich unproblematisches Kontinuum zwischen der Realität und ihrem Abbild entsteht.<sup>155</sup> Die zentrale Frage war dabei zunächst, wem zum Zweck der Rechtsfindung größeres Vertrauen geschenkt werden sollte, der erzählten Geschichte oder einem sensorisch aufgenommenen Bild. Die Frage, wer bei der Vorlage eines Bildes im Rahmen einer prozessualen Beweisaufnahme spricht, ist nicht ohne Weiteres klar zu beantworten. Illustriert das Bild die Sprache des Zeugen oder erklärt umgekehrt die Sprache des Zeugen das vorgelegte Bild? Noch heute wirkt diese Zurückhaltung nach, wenn etwa selbst ein namhafter Philosoph wie

---

153 § 11 Abs. 3 StGB.

154 Art. 5 Abs. 1 Satz 1 GG; Art. 11 Abs. 1 der EU-Grundrechtecharta; Art. 10 EMRK.

155 S. zum deutschen Recht Karallus (2007) und Leitner (2007); zum US-Recht Golani (2002), S. 182 ff.

Jacques Derrida dem Bild die Eigenschaft als Zeugnis abspricht oder jedenfalls das narrative mündliche Zeugnis des Zeugen höher bewertet,<sup>156</sup> oder wenn Aufnahmen von Dashcams, die einen Verkehrsverstoß dokumentieren, von den meisten Gerichten lange Zeit nicht vorbehaltlos als Beweismittel akzeptiert werden. Freilich geht es dabei nicht mehr um eine generelle Zurückweisung aller, sondern aus Gründen des Datenschutzes nur solcher Bilder, die unter Verletzung der Privatsphäre der Aufgenommenen zustande gekommen sind, wenn sie anlasslos aufgenommen wurden.<sup>157</sup>

Selbst umgangssprachlich kommt es mitunter zu einer Gemengelage von Text und Bild. So etwa dann, wenn das Bild, das sich die Betrachter über den im Deutschen so bezeichneten „Bild“schirm von der Welt machen, nur beim Fernsehen auf Bilder beschränkt war, als Computer-Screen jedoch zugleich auch Text transportiert. In seiner Übertragung auf den Bildschirm des Computers und von dort über den Laptop auf das Smartphone führt der ursprünglich für das Fernsehgerät gewählte Begriff des „Bild“schirms in die Irre. Er ist insoweit ein eben solches symbolisches Relikt wie die in Kapitel 6 abgebildeten visuellen Kamerasymbole für die elektronische Bildaufnahmefunktion von Smartphones und Tablets.

Vor allem aber geht es ganz generell um das wechselseitige Verhältnis von Bild und Recht. Waren beide, die Bilder und das Recht, anfangs noch eng miteinander verbunden, so dass Recht ohne Bilder gar nicht gedacht und in Szene gesetzt werden konnte, vollzog sich seit dem Mittelalter bis hinein in die Gegenwart eine „Desynchronisierung von Bild und Recht“<sup>158</sup>. Erst diese Desynchronisierung hat dazu geführt, dass das Recht heute rein als Schriftmedium und mithin als bilderfeindlich angesehen wird. Diese Entwicklung hatte zugleich zur Folge, dass sich das Recht den Primat gegenüber dem Bild zu sichern vermochte. Damit kamen unter dem Stichwort „Recht und Bild“ allein rechtliche Normen in den Blick, die den Bildern rechtliche Grenzen aufzutroyieren. In Vergessenheit geriet dabei, dass sich juristische und visuelle rhetorische Codes überlagern, dass es nicht nur Rechtsregeln gibt, „die ein Bild normieren“, sondern mit umgekehrter Zielrichtung zugleich auch „Bildregeln“, denen das Recht unter-

156 Derrida/Stiegler (2002).

157 BGH v. 15.5.2018, VI ZR 233/17, Multimedia und Recht (MMR) 2018, 602.

158 Joly, in: Joly/Vismann/Weitin (2007), S. 10; zum Versuch einer Abwehr des „Angriffs der Bilder auf die Ordnung des Rechts mit den Mitteln des Rechts“ durch Bartolus des Sassoferato s. Vismann (2007), S. 25.

liegt“. Mithin geht es um „Bildregime des Rechts“ ebenso wie um das „Rechtsregime des Bildes“, um „Bilder des Rechts, aus dessen eigener Sphäre, und die Bilder, die von rechtlichen Regeln gerahmt werden“.<sup>159</sup>

Mag die Zahl gesetzlicher Normen, die Bilder als Objekte normieren wollen, auch kaum mehr überschaubar sein, so ließe sich angesichts der Bedeutung der Bilder in der gegenwärtigen medialen Kommunikation als Subjekte zugespitzt doch von einer Epoche sprechen, in der umgekehrt „das Bild dem Recht sein eigenes Gesetz diktiert“.<sup>160</sup> Ihren Schnittpunkt finden beide Regime insbesondere im Recht am eigenen Bild ebenso wie in der Aufnahme der Fotografien ins Urheberrecht. Denn das Recht an einem eigenen Bild,<sup>161</sup> das dem Königsbild ebenso entspringt wie es der von Andy Warhol prognostizierten, auf 15 Minuten begrenzten „Berühmtheit“ eines jeden Abgebildeten, dessen Bild in die Medien gerät, setzt die Konstituierung dieses Bildnisses ebenso voraus, wie die Vorstellung von der Fotografie als Kunstform ihrer rechtlichen Qualifizierung als urheberrechtlich erfasster Schutzgegenstand vorangeht.

### *Normativität der Bilder und die Bildhaftigkeit von Recht*

#### *– Normativität der Bilder*

Das führt schließlich zu der Frage, ob und wenn ja, in welchem Umfang und unter welchen Voraussetzungen, auch den Bildern selbst normative Qualität zukommen kann.<sup>162</sup> Inwieweit vermögen Bilder normsetzend, also im eigentlichen Sinne normativ zu wirken oder zumindest einen normativen Appell in sich zu tragen?

Für Verkehrsschilder, bei denen ein behördliches Gebot mit Androhung und Durchsetzung einer rechtlichen Sanktion für den Fall des Zu widerhandelns verbunden ist, lässt sich diese Frage zunächst leicht bejahen. Auch Piktogramme lassen sich als Handlungsanweisungen verstehen, mögen sie auch nicht alle mit einer rechtlichen Sanktion für den Fall der Nichtbefolgung verbunden sein.<sup>163</sup>

---

159 Vismann (2007), S. 15 f.

160 Joly, in: Joly/Vismann/Weitin (2007), S. 12, 14.

161 Vismann (2007), S. 16; Steinhauer (2007), (2009) und (2013).

162 Gephart/Leko (2017 a), S. 11 f.

163 Ein Überblick zu Piktogrammen bei Christian (2017).

Aber auch ganz generell vermögen Bilder eine normative Kraft auszuüben. Seit Erfindung der Zentralperspektive weist zunächst der Bildgeber im Wege der Konstruktion des Bildes dem Betrachter einen bestimmten Punkt innerhalb des Bildraumes zu, von dem – und nur von dem – aus der Betrachter das Bild, wie in Abb. 5 von Albrecht Dürer illustriert, betrachten kann. Gleich aus welchem Winkel und aus welcher Distanz der Betrachter ein perspektivisches Bild anblickt, er blickt es immer vom selben Punkt innerhalb des Bildraumes an. Der Betrachter wird dadurch in den Bildraum und das Bildgeschehen eingebunden und zum Betrachten des Bildes aus dem ihm vorgegeben Blickpunkt aus zu betrachten.

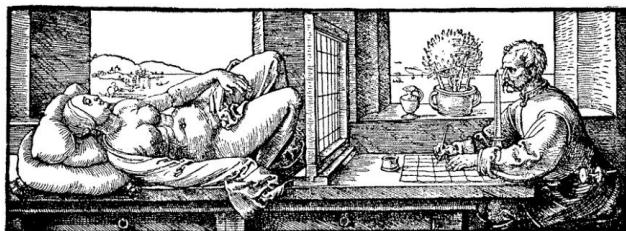


Abb. 5: Dürer, *Der Zeichner des liegenden Weibes* (1538)

In einem weiteren Sinne durch die Vorstellung einer Norm verhaltenslenkend wirkt aber die Darstellung menschlicher Körper und menschlichen Verhaltens. Solche Bilder greifen auf vergangene und bestehende Körper- und Rollenbilder ebenso zurück, wie sie Körper- und Rollenbilder für die Zukunft entwerfen, die sie als Vorbild mit einem normativen Appell versehen. Von solchen Darstellungen muss kein echter Zwang ausgehen, ausreichend ist der mit der Darbietung einer – und sei es nur vorgeblichen – Normalität verbundene Hinweis und die Anregung wenn nicht gar Aufforderung an den Betrachter, den eigenen Körper dem vorgezeigten anzugleichen, oder das als möglich aufgezeigte Verhalten zu übernehmen. Die normative Wirkung, die von Bildern auszugehen vermag, entspringt und entspricht der zuvor angesprochenen Charakterisierung von Bildern als Agens, wie sie in den Bildakten zum Ausdruck kommt, die der Kunsthistoriker Horst Bredekamp kategorisiert und mit denen er die Eigenleistung der Bilder benennt, aufgrund derer diese Handlungen des Betrachters provozieren, herausfordern und erzeugen.<sup>164</sup> Bei dem Versuch, gegen den

---

164 Bredekamp (2010).

normativen Druck und die Verfestigung dahinterstehender gesellschaftlicher Machtstrukturen und Machtansprüche anzugehen, erweist es sich angesichts der Rivalität von Wort und Bild mitunter einmal mehr als wirkungsvoller, nicht mittels Text gegen die Bilder anzuschreiben, sondern den Bildern eigene visuelle Selbstdarstellungs- und Geltungsansprüche entgegenzusetzen.<sup>165</sup>

Dabei darf nicht vergessen werden, dass sich die in ihrem Bedeutungs- und Aussagegehalt ohnehin unscharfen Bilder je nach Prädisposition des jeweiligen Betrachters auf durchaus unterschiedliche Art und Weise lesen lassen. Das hat vor allem mit der bereits umschriebenen Ausdifferenzierung der vormals einen in gegenwärtig zahlreiche Sub-Öffentlichkeiten von Bildadressaten und deren teils erheblich voneinander abweichenden normativen Erwartungen zu tun. Das Bildnis eines untergewichtigen weiblichen Körpers kann als Warnung vor den Gefahren von Magersucht gewertet werden wie auch als Aufforderung, den eigenen Körper noch näher dem noch nicht erreichten und letztlich unerreichbaren Abmagerungsideal anzunähern. Hier gewinnt dann wiederum die Bildunterschrift an Bedeutung, mittels derer sich die potenzielle Mehrdeutigkeit eines Bildes auf eine bestimmte, vom Bildverwender intendierte Bedeutung des Bildes hin ausrichten lässt. In solchen Fällen ist es weniger das Bild als solches, von dem ein Normbefehl ausgeht, als vielmehr der das Bild begleitende Text wie auch der Kontext, in dem das Bild dargeboten wird. So ist das Recht gut beraten, sich den Bildunterschriften mit besonderer Sorgfalt anzunehmen.

Die Frage nach der normativen Regulierung der Bilder entfaltet also ihre doppelte Bedeutung in Form nicht nur des *genitivus objektivus*, sondern zugleich des *genitivus subjectivus*. Bilder sind nicht nur Objekte der normativen Regulierung. Als Subjekt geht von ihnen geht zugleich eine normative Wirkung aus.

#### *– Bildhaftigkeit von Recht?*

Mit umgekehrter Blickrichtung lässt sich nicht nur nach der Normativität von Bildern, sondern zugleich nach der Bildhaftigkeit von Rechtsnormen

---

165 S. beispielhaft nur die gegen Gender-Stereotypen ankämpfende Privatinitiative <https://pinkstinks.de>.

fragen. Nur vordergründig geht es dabei um die Verwendung sprachlicher Metaphern in Rechtstexten wie den Gesetzen, Urteilen und der rechtswissenschaftlichen Literatur.<sup>166</sup> Die Frage lautet vielmehr, inwieweit den Rechtsnormen selbst Bilder zugrunde liegen, die als Versinnbildlichungen verstanden werden können oder die Bilder in Text umsetzen. In Kapitel 6 wird die These vertreten, dass diese Frage zumindest dann bejaht werden kann, wenn man den in den Bild- wie in den Rechtswissenschaften gleichermaßen wenig beachteten Begriff des Modells im weiteren Sinn als Bild versteht. Als Modellierungen von Lebenssachverhalten lassen sich Rechtsnormen unter dieser Annahme durchaus als bildliche Repräsentationen von Wirklichkeit verstehen.<sup>167</sup>

---

166 Beispielhaft Münkler (2016).

167 S. dazu im Kapitel 6, Bilder im Recht, den Abschnitt „Recht als Bild (Modell)?“.

## 5. Forschungsfelder

Insgesamt erweist sich das Forschungsfeld „Recht und Bild“ aus rechtlicher Perspektive als eine Querschnittsmaterie. Aufgeworfen sind Rechtsfragen, die nach juristischer Systematik in unterschiedlichen Rechtsgebieten wie dem öffentlichen, dem Zivil- einschließlich insbesondere des Urheberrechts und dem Strafrecht verortet sind und von diesen Rechtsgebieten adressiert werden.

Nach einer außerjuristischen Systematik geht es jenseits der Verbote, die dem Blick entziehen wollen, was an Realem oder auch Konstruiertem nicht gesehen werden soll, und der Gebote, die den Blick der Betrachter zu lenken suchen, unter eigentums-, und persönlichkeitsrechtlichen Gesichtspunkten um die Möglichkeiten der Aneignung von Bildressourcen und deren Grenzen. Dabei ist nicht allein von den Regeln des Rechts auszugehen, sondern zugleich danach zu fragen, welche bildlichen Parameter, „rhetorische Codes, ästhetische Anforderungen und mediale Bedingungen“ das Recht formatieren. Damit ist dann ein weites Feld der „Komplexität des Verhältnisses zwischen Bild- und Rechtsnormierungen“ angeprochen.<sup>168</sup>

Eine zentrale Rolle bei der Regulierung des Blicks spielen im Weiteren Fragen des Beweisens und Überwachens. Damit ist dort zugleich die Machtfrage ebenso angesprochen wie in dem weiteren Bereich der Regulierung der Konstruktion das einzelne Bild übersteigender Bildtypen, insbesondere also des Frauenbildes, des Bildes von Bevölkerungsgruppen und letztlich das Bild der „Anderen“ durch normative Einwirkung insbesondere auf Werbebotschaften.

Die Digitalisierung schließlich wirft die oben genannten Fragen des veränderten Bildgebrauchs und mithin des veränderten Charakters dessen auf, was ein Bild ausmacht und was ein Bild in der zwischenmenschlichen wie auch der gesellschaftlichen Kommunikation bedeutet. Damit sind dann auch bildwissenschaftliche, mediengeschichtliche und soziologische Fragestellungen angesprochen. In den Blick geraten die unterschiedlichen Weisen der Verwendung von Bildern eines bestimmten einheitlichen Typus, also etwa dessen, was in den eine Öffentlichkeit erreichenden Medien zu bestimmten Zeiten gezeigt werden darf. Nachzeichnen lassen sich hier auch unterschiedliche kulturelle Bruchlinien im synchronen wie im asyn-

---

168 Vismann (2007), S. 15 f.

chronen Vergleich. Paradebeispiel ist fraglos die Geschichte der Abbildung und Konstruktion insbesondere des unbekleideten menschlichen Körpers vor dem Hintergrund sich wandelnder gesellschaftlicher Vorstellungen von Begriffen wie Schicklichkeit, Personenbild oder von Gegensätzen wie öffentlich und privat.

Die aus rechtlicher Sicht im Vordergrund stehende Frage nach der Regulierung der Bilder durch das Recht mittels Bilderregeln und unter Einsatz der normativen Kraft des Rechts tritt aus diesem Blickwinkel als ein zwar wichtiges, aber eben nur ein Teilgebiet von „Bild und Recht“ in Erscheinung. Grob kartographieren lässt sich das Forschungsfeld von „Recht und Bild“ („Law and Image“) abstrakt vielmehr in die Bereiche „Recht im Bild“ (Bilder vom Recht), „Bilder im Recht“ (Recht bildlich), „Recht als Bild“ (modellhafter Charakter von Normen) und „Bilder als Recht“ (normative Kraft der Bilder).

In Zeiten der Globalisierung schließlich löst sich der Blick vom nationalen Umfeld und nimmt die interkulturellen Differenzen in den Blick. Manche dieser Differenzen – man denke etwa an die unterschiedlichen historischen Traditionen des Gebrauchs visueller Darstellungen im christlichen und im islamischen Umfeld<sup>169</sup> – mögen zu groß sein, um gemeinsame Grundstrukturen und Prinzipien zu destillieren. So dürften es gerade die kleineren Unterschiede sein, die einen Erkenntnisgewinn hinsichtlich Voraussetzungen, Bedingungen und Umständen der eigenen nationalen Regelungen aufzuzeigen vermögen. Jenseits solcher Einzelfragen, die ganz konkret und praxisgesättigt anhand von Detailstudien zu untersuchen wären, taucht am Horizont dann schließlich die Frage auf, inwieweit angesichts der gegenwärtigen Globalisierungsdichte bei gleichzeitig fortwirkenden unterschiedlichsten nationalen Traditionen des Bildgebrauchs wie auch abweichender Bilderregeln mit normativem Anspruch schon heute von einer globalen Bilderwanderung gesprochen werden kann, und welche Rolle das Recht dabei spielt.

---

169 Zur Bilderfrage im Islam Ipşiroğlu (1971); Naef (2004/2007); Belting (2008), S. 67 ff., und zusammenfassend (2005), S. 146 ff.



## Teil 2: Einzelfragen

Ein derart umfassend umschriebenes Forschungsfeld von Bild und Recht kann zunächst nur in Form von Einzeluntersuchungen angegangen werden. Unter einigen der wichtigsten Oberthemen der Visualisierung von Recht, der Rechtssymbolik, der Bilderordnungen, der Bildgebote, der Rolle der Bilder in der Erinnerungskultur und deren rechtlicher Regulierung, der Orte des Visuellen sowie der Bildethik, enthält der zweite Teil dieses Bandes daher beispielhaft eine Reihe überarbeiteter Aufsätze des Verfassers, die zuvor in anderem Zusammenhang entstanden und an jeweils anderer Stelle veröffentlicht worden sind.<sup>170</sup> Mögen manche dieser Beiträge auch der Kunst und dem künstlerischen Schaffen gewidmet sein, so sind damit doch immer zugleich die Bilder angesprochen.

Im Einzelnen geht es in Kapitel 6 zunächst um einen Überblick über das Verhältnis von Bild und Recht anhand der Fragen nach Bildern *vom* Recht, Bildern *im* Recht und – bislang noch wenig beachtet – Bildern *für* das Recht. Damit ist zugleich der Bogen gespannt von den ersten Funktionen von Bildern im rechtlichen Zusammenhang bis hin zu der durch Digitalisierung und Vernetzung ermöglichten automatisierten Rechtsverfolgung und Rechtsdurchsetzung.

Die Rechtssymbolik, also die nach außen hin sichtbare und erkennbare Versinnbildlichung des Rechts als Institution wie auch von rechtlichen Zusammenhängen wird exemplarisch in Kapitel 7 beleuchtet. Dieses befasst sich mit dem Symbolgehalt des Ausweichquartiers des Bundesverfassungsgerichts, den das höchste deutsche Gericht in den Jahren 2011–2014 während der Renovierung des Karlsruher Amtssitzes – des Baumgarten-Baus – vorübergehend bezogen hatte. An diesem Bau lässt sich das Minimum an Rechtssymbolik ablesen, dessen ein früherer Kasernenbau bedarf, um nach außen im In- wie im Ausland glaubhaft das höchste deutsche Gerichts und das weltweit vermutlich mächtigste nationale Verfassungsgericht zu beherbergen.

Unter dem Stichwort „Bilderordnungen“ sind anschließend vier Beiträge zusammengefasst. Kapitel 8 geht der grundsätzlichen Behandlung der

---

170 S. dazu die Textnachweise am Ende des Bandes.

Fotografie als Kunst und als Ware sowohl aus einem bild- als auch einem rechtswissenschaftlichen Blickwinkel nach. Kapitel 9 nimmt dann die aktuellen Wandlungen in den Blick, die sich ontologisch, soziologisch und rechtlich für die Bilder in Zeiten ihrer vernetzten Kommunizierbarkeit ergeben, während sich Kapitel 10 mit den zunehmend unsicheren Fragen der Grenzziehung zwischen Original und Kopie befasst. Kapitel 11 schließlich fokussiert auf den Zusammenhang zwischen technischer Entwicklung, Innovation und Recht anhand der Rolle des Patentrechts in der Frühzeit der Fotografie.

Kapitel 12 führt den bereits in Kapitel 3 angesprochenen Sonderfall der Bildgebote weiter aus. Dieser Beitrag geht im historischen Rückblick zum einen den Bildgeboten im Recht nach, beleuchtet deren neuerliche Wiederauferstehung und schlägt zum anderen den Bogen zu neuzeitlichen Ähnlichkeiten zwischen der Propagandawerbung totalitärer und der visuellen Besetzung des öffentlichen Raumes durch kapitalkräftige Unternehmen in demokratisch verfassten Staaten.

Ein weiterer Abschnitt ist der Rolle der Bilder als Teil der Erinnerungskultur gewidmet. Hier geht es in Kapitel 13 unter dem Titel „Das digitale Museum“ zunächst um das Für und Wider der digitalisierten Zugänglichmachung von Museumsbeständen, um diese im kulturellen Gedächtnis auch kommender Generationen zu verankern. Dieses Kapitel enthält ein Plädoyer für die Öffnung von Museen nach außen mit digitalen Mitteln, nicht ohne auf die Gefahren hinzuweisen, die für das einzelne Museum angesichts der Sogwirkung nutzerträglicher Plattformen wie derjenigen des Google Art Institute entstehen. Kapitel 14 fokussiert auf die Sonderproblematik der Erhaltung von Werken digitaler Kunst, die sich nicht nur technisch als schwierig erweist, sondern die mit der Ersetzung von Hard- und von Softwarebestandteilen auch auf rechtliche Hürden trifft. Kapitel 15 befasst sich in diesem Abschnitt schließlich mit der speziellen Fragestellung, wie mit Kunstwerken zu verfahren ist, die vom Künstler ganz bewusst auf Verfall hin angelegt sind. In diesem Beitrag wird aufgezeigt, wie sehr das geltende Recht vom traditionellen Verständnis des Kunstwerks als eines vom Künstler tendenziell auf ewigen Bestand ausgerichteten Artefakts geprägt ist. Zwar sind die gegenläufigen Interessen des Künstlers, der sein Werk im Laufe der Zeit verschwinden sehen will, der Eigentümer, die vor allem an der Sicherung des in solche Werke getätigten Investments interessiert sind, sowie der Allgemeinheit, die ein konservatorisches Interesse geltend macht, das über das Individualinteresse der Eigentümer noch hinausgeht, alle vom Gesetz berücksichtigt. Es gibt aber eben kein einheit-

liches Gesetz, in dem alle der genannten Interessen zu einem einheitlichen Ausgleich gebracht wären.

Mit den Orten des Visuellen ist in Kapitel 16 darüber hinaus die Frage angesprochen, inwieweit der Ort für Kunstwerke und Bilder aus kunsthistorischer Sicht von Bedeutung ist, und inwieweit das Recht sich an der aus kunsthistorischer Sicht bedeutsamen Verortung von Kunstwerken überhaupt interessiert zeigt. Während sich die Frage der Verortung von Kunstwerken als nationale Kunst oder als Erbe der Menschheit in Zeiten der Globalisierung ganz aktuell erneut stellt, erweist sich das Recht an den Orten der Kunst in den meisten Fällen eher desinteressiert. Man mag sich in der Tat fragen, inwieweit dieses Desinteresse in der auf Abstraktion abziegenden Grundstruktur des Rechts angelegt ist.

Mit „Copy&Paste“ sind im Abschnitt zu bildethischen Fragestellungen in Kapitel 17 zunächst Praktiken des Kopierens angesprochen, die das bereits zuvor erörterte Verhältnis von Original und Kopie gerade in Zeiten der Digitalisierung und der Vernetzung erneut in den Mittelpunkt der Diskussion stellen. Ausgehend von der These, dass „Original“ und „Kopie“ keine feststehenden, objektiven Eigenschaften sind, so dass der Benennung eines Artefakts als „Original“ oder als „Kopie“ ein askriptiver und kein deskriptiver Charakter zukommt, geht dieser kürzere Beitrag thesenartig den Gründen nach, aufgrund derer Aktivitäten des „Copy&Paste“ im zeitlichen wie räumlichen Wandel entweder als negativ oder als positiv bewertet werden.

Um die Frage nach positiver und negativer Bewertung sowie um die Grenze zwischen Original und Kopie in Form der Fälschung geht es zuletzt in Kapitel 18. Dieses Kapitel stellt weniger die Frage nach Grenzziehung zwischen Original und Fälschung, sondern fragt nach der Moral der Fälscher. Auch wenn Fälscher bei aller heimlichen Bewunderung für ihren gelungenen Coup in der öffentlichen Diskussion zumeist als moralisch verwerflich handelnd beurteilt werden, lässt sich doch fragen, ob nicht auch Fälscher ihrerseits nach moralischen Grundsätzen handeln, seien es auch andere als die gemeinhin akzeptierten. Anlass für eine derartige Be trachtung ist der nun bereits einige Jahre zurückliegende Fall des Fälschers Beltracchi, der ebenso wie eine Reihe von Fälschern vor ihm ein umfassendes Selbstzeugnis abgelegt hat. Interessant ist der Fall nicht allein aufgrund seiner spektakulären Einzelheiten, sondern vor allem auch deswegen, weil er hilft, den Umgang mit und die moralische wie rechtliche Einordnung von Bildern besser zu verstehen.

## Recht visuell

### 6. Bilder vom, im und für das Recht

Bisweilen spielt einem der Zufall in die Hände. So wie im Fall des unten abgebildeten Graffitis, das sich über das Verbot hinwegsetzt, das die Stadtverwaltung für diese Stelle am Betonpfeiler einer der Bonner Rheinbrücken ausgesprochen hatte (Abb. 6). Entdeckt hatte ich dieses Graffiti, als ich im Rahmen eines einjährigen Fellowships zum Thema „Bild und Recht“ am Bonner Käte-Hamburger Kolleg „Recht als Kultur“ den wechselseitigen Verschränkungen und normativen Geltungsansprüchen von Bild und Recht nachging.



Abb. 6: Graffiti und Verbot (2014)

Auf den ersten Blick scheint kaum mehr zu sehen zu sein als ein Teil eines jener zahlreichen wild gesprayten Graffitis, die an Brückenpfeilern, Betonfassaden, Trafokästen und ähnlichen Freiflächen im öffentlichen Raum anzutreffen sind und deren Beurteilung zwei gegenläufige polarisierende Auffassungen der konkret Handelnden und der abstrakt Verbietenden aufeinanderprallen lässt. Für die Sprayer sind Graffitis Ausdruck einer unbundenen Kreativität, mit der sie auf subversive Weise die Bildhöheit über den von Bauherren und Werbetreibenden besetzten öffentlichen Raum zu-

rückerobern wollen.<sup>171</sup> Die Passanten hingegen sehen in Graffitis zumeist eine visuelle Verschandelung des öffentlichen Straßenbildes, die zugleich Ängste vor dem anarchischen Vorgehen der Sprayer weckt und daher vom Recht als strafbare Sachbeschädigung behandelt wird.

Bei genauerem Hinsehen jedoch erweist sich die Abbildung geradezu als Sinnbild der Konkurrenz von Verbot und Zuwiderhandlung, von Recht und Freiheit wie auch von Schrift und Bild. Das Recht, zur präzisen Ausformulierung des ihm innenwohnenden normativen Anspruchs an die Sprache und zur Überwindung der Distanz an die Schrift gebunden, tritt dabei in scharfen Gegensatz zur Kommunikation mittels Bildern. Beim Graffiti dagegen handelt es sich seiner Grundintention nach um eine Form visuellen Ausdrucks, die dem Recht und der von diesem beanspruchten normativen Gestaltungskraft Widerstand entgegengesetzt.

Sichtbar werden im abgebildeten Ausschnitt sowohl der Normgeber („Die Stadtverwaltung“) als auch der Normadressat („E.S.“). Beide sind im Bild abwesend und nur stellvertretend genannt, wenngleich sie sich trotz Fehlens einer expliziten persönlichen Namensnennung durchaus ermitteln ließen. Wenn das Graffiti mit „E.S.“ signiert ist, ist damit nicht nur die künstlerisch wie rechtlich relevante Autorschaft angesprochen, sondern es wird zugleich auf die in der Praxis bedeutsame Beweisfrage abgestellt, welche konkrete Person denn nun tatsächlich als Sprayer des vorliegenden Graffitis tätig geworden und als solcher für den Rechtsverstoß verantwortlich ist. Sichtbar ist in Form einer rechtlichen Verbotsnorm darüber hinaus das Verhalten, das reguliert werden soll („Graffiti-Besprühlungen verboten“), ebenso wie der diesbezügliche Rechtsbruch in Form der visuell agierenden Zuwiderhandlung (das Graffiti). Zugleich exemplifiziert das Bild des Graffitis das Verbot ebenso wie es dieses illustriert. Vor allem aber ist das Graffiti auf geradezu provokative Weise gegen das Verbot gerichtet, das im Wege einer – wenngleich vorsichtigeren, von unsicherer Hand vorgenommenen – Übersprühung des Verbotstextes nicht allein durch die Nichtbefolgung und Zuwiderhandlung, sondern visuell als solches attackiert wird. Man mag in der Spur dieser Geste gegen das einzelne, auf diesen singulären Ort bezogene Verbot durchaus eine anarchistische Rebellion gegen das Recht als solches erkennen.

Die Abbildung dokumentiert also nicht allein ein Verbot und seine Zuwiderhandlung. Thematisiert ist zugleich das Problem mangelnder Norm-

---

171 S. dazu Banksy (2006).

durchsetzung und damit der bloße Sollens-Charakter rechtlicher Normsätze ebenso wie die generelle Frage nach der Geltung und Sinnhaftigkeit von Normssätzen. Inhaltlich betrachtet geht es um den Anspruch der normativ abgesicherten visuellen Deutungshoheit über den öffentlichen Raum. Ausgetragen wird dieser Kampf vorliegend in dem halbwegen verborgenen, abseitigen Raum unter der Brücke mit ihren vier Fahrspuren und zwei Gleissträngen für die Stadtbahnen. Das muss nicht notwendig bedeuten, dass sich der Sprayer nicht in das volle Licht der Öffentlichkeit getraut hatte. Eher hat sich der öffentlich-rechtliche Normgeber selbst ein Bein gestellt. Er ist als Bauherr der Brücke für die Freifläche verantwortlich, die eine Besprühung geradezu herausfordert, und so muss er das von ihm ausgesprochene Verbot auch an diesem halbdunklen Ort, dem angestammten Terrain der Graffiti-Sprayer, verteidigen. Das verschafft dem Sprayer einen strategischen Vorteil, der es ihm ermöglicht, das institutionelle Machtgefälle zwischen offizieller Stadtverwaltung und inoffizieller Sprayerszene in ein zumindest symbolisches Gleichgewicht zu bringen. Auf diese Weise gelingt es ihm, die Hoheit über den öffentlichen Raum, aus dem ihn die Stadtverwaltung zu verdrängen sucht, zumindest an dieser abgelegenen Stelle zurückzugewinnen, wenngleich die Sprayer-Utopie einer Stadt, deren Wände vom Sprühen feucht sind,<sup>172</sup> in weiter Ferne liegt.

Insofern handelt es sich bei dieser Fotografie um ein in seiner Vielschichtigkeit paradigmatisches Bild *vom Recht*. Auch wenn die Auffassung weit verbreitet ist, dass das Recht in seiner Fundierung auf Sprache und Schrift keine Bilder kennt und als regelrecht bilderfeindlich erachtet wird, und sich Bilder, so die landläufige Meinung, nur selten mit rechtlichen Themen befassen, gibt es neben den Bildern vom Recht durchaus auch Bilder *im Recht*. Schließlich entstehen Bilder – bislang noch wenig beachtet<sup>173</sup> – zunehmend auch *für* das Recht. Sie erfüllen dann eine Funktion als vorbereitendes Hilfsmittel zur Durchsetzung rechtlicher Normsätze. Diese drei Erscheinungsformen des Verhältnisses von Bild und Recht seien nachfolgend anhand jeweils einiger Bildbeispiele systematisiert und im Überblick vorgestellt.

---

172 Ebda., S. 97 („Imagine a city where graffiti wasn't illegal, a city where everybody could draw wherever they liked ... Imagine a city like that and stop leaning against the wall – it's wet“).

173 S. nur den knappen Abriss allein der Bilder im und vom Recht bei Röhl (2005).

Darüber hinaus ließe sich als vierte Kategorie noch diejenige der Bilder benennen, die Gegenstand rechtlicher Auseinandersetzung geworden sind, auf die das Recht also tatsächlich zur Anwendung gekommen ist. Dabei geht es jedoch immer um spezifische Rechtsfragen, die aus dem Blickwinkel bestimmter rechtlicher Ordnungsregimes in Bezug auf die Bilder gestellt werden, sei es im Hinblick auf strafrechtlich sanktionierte Verbote wie die Pornografiegesetzgebung, oder im Hinblick auf zivilrechtliche Fragestellungen des Urheber- oder des allgemeinen Zivilrechts. Daher soll diese vierte Kategorie hier einstweilen ausgeklammert bleiben. Von ihr wird in Kapitel 8 noch die Rede sein.<sup>174</sup> Nicht mehr den Bildern, wohl aber dem Bereich des Visuellen zuzurechnen sind zuletzt noch die Farben des Rechts, von denen das Schwarz der Anwalts- und das Rot der Richterinnen nur das sichtbarste Beispiel sind.<sup>175</sup>

### *Bilder vom Recht*

Der umfangreiche Korpus der Bilder *vom Recht* erfüllt eine ganze Reihe unterschiedlicher, ausdifferenzierter Funktionen, die in einer vorläufigen Ordnung klassifiziert werden können als Fernrepräsentanz durch Visualisierungen, bildliche Darstellungen des Rechts, klassische Rechtssymbole und aktuelle Rechtssymbolik, schematische Darstellungen im Recht, visuelle Darstellungen der Rechtspraxis und Formen inszenierter Repräsentationen des Rechts. Allen Gattungen gemeinsam ist, dass sie als Bilder vom Recht „bestimmte Überzeugungen und Einstellungen über das Recht vermitteln“ wollen.<sup>176</sup>

#### *– Fernrepräsentanz durch Visualisierungen*

Die erste, in normativer Hinsicht zugleich mächtigste Gruppe der Bilder *vom Recht* lässt sich in den frühen Kaiserbildnissen ausmachen, wie sie im

---

174 Eine Zusammenstellung historisch bedeutsamer Fälle bei McClean (2007) und speziell zum anglo-amerikanischen Copyright McClean/Schubert (2002); zum englischen Recht Michalos (2004); zu den USA Duboff (2002); aus deutscher Sicht Wanckel (2017); Castendyck (2012); Hoeren/Nielen (2004); Koch (2003).

175 v. Münch (2007); Petri (2016) und (2017).

176 Sachs-Hombach (2005 c), S. 174; Andina (2017).

Römischen Reich vor allem seit Kaiser Augustus standardisiert worden waren, um für die Präsenz des Imperators im gesamten Imperium zu sorgen. Heutigen Strategien der Erzielung von Aufmerksamkeit durchaus nicht unähnlich, dürften diese Bilder auf eine versinnbildlichte Bekanntheit des Herrschers abgezielt haben, dessen Präsenz in der Erinnerung der Beherrschten wach zu halten. Vor allem aber ging es um die Versinnbildlichung des Herrschaftsanspruchs, der durch die Ausgabe und der durch das Bildnis verbürgten Garantie der Echtheit der Münzen bekräftigt wurde (Abb. 7).<sup>177</sup>



Abb. 7: Münze mit dem Bildnis von Kaiser Augustus (2 v. Chr.–4 n. Chr.)



Abb. 8: Opferhandlung römischer Soldaten vor Kaiserstatuen, Wandmalerei, Dura Europos, um 230

Stärkere normative Bedeutung kam dagegen Kaiserstatuen und den Kaiser repräsentierenden Standarten zu, vor denen römische Soldaten Opferhandlungen vornahmen, so wie sie auf einer Wandmalerei aus Dura Europos um das Jahr 230 zu sehen sind (Abb. 8). In diesem rituellen Zusammenhang wurde das Bild des Kaisers nicht nur gezeigt, sondern es repräsens-

---

177 Wohlfeil (2011).

tierte den physisch abwesenden Imperator auf rechtlich bindende Weise als sei er selbst anwesend.<sup>178</sup> Auch die spätmittelalterliche Effigie gehört in diesen Zusammenhang, „die das Symbol der Macht nach dem Tod des Herrschers aufrecht erhält und somit die Kontinuität der Staatsgewalt durch das Bild des toten Königs garantiert.“<sup>179</sup> Mag im Wettstreit mit dem Bild auch erst die Schrift eine räumlich weiter ausgreifende Herrschaft ermöglicht haben, so vermochte in begrenztem Umfang doch auch ein Bild die Funktion zu erfüllen, die sonst allein schriftlich abgefassten Gesetzesnormen zukam.

Noch unter den römischen Kaisern ging die repräsentative Funktion des Kaiserbildes dann in die Form des freistehenden Reiterstandbildes über, das allerdings erst nach längerer Zeit der Abwesenheit während des Mittelalters und einigen vereinzelten späteren Beispielen aus italienischen Stadtstaaten in ikonografischer Anknüpfung an die Reiterstatue Mark Aurels in Rom wieder aufgenommen wurde. Die freistehende Reiterstatue des französischen Königs Ludwig XIV. in Paris stellt nachfolgend das Grundmodell einer ihrer normativen Funktion jedoch weitgehend entkleideten Repräsentationsform des jeweiligen Herrschers für alle vergleichbaren Statuen dar, die sich rasch in den europäischen Barockstädten verbreiteten.

Mit stark abgeschwächter normativer Wirkung lebte das Motiv des Kaiserbildes dann noch lange auf Münzen, Briefmarken und Herrscherbildnissen in Amtsstuben sowie in Diktaturen auch im öffentlichen Raum fort. Davon ist in Kapitel 12 im Rahmen der Bildgebote noch näher die Rede.

#### *– Bildliche Darstellungen des Rechts*

Eine historisch eher singuläre Zwitterform, die sich teils den Bildern *vom* Recht, aufgrund ihrer Juxtaposition zum schriftlichen Gesetzestext teils aber auch den Bildern *im* Recht zurechnen lässt, stellen die Illustrationen mittelalterlicher Rechtstexte dar, die sich in den Rechtsbüchern wie insbesondere dem zwischen 1220 und 1235 kompilierten Sachsen-Spiegel des Eike von Repgow finden (Abb. 9).

---

178 Zur Verbindung von Imperator und Gottheit Rouge-Ducos (2011).

179 Joly, in: Joly/Vismann/Weitin (2007), S. 10; zur These der Effigies als drittem Körper des Königs jenseits von „body natural“ und „body politic“ Marek (2007), S. 56 ff..

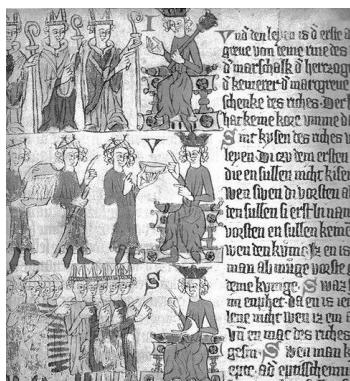


Abb. 9 Eike von Repgow, Darstellung der Königswahl, Heidelberger Sachsen-Spiegel (Cod. Pal. Germ. 164, 21 r) (um 1300)

Anders als die Miniaturen, mit denen die mittelalterlichen Kopisten häufig religiöse Abschriften verzierten, bestand der Hauptzweck dieser Illustrationen darin, den Inhalt des Textes denjenigen Rechtsadressaten bildlich zu erklären, die des Lesens unkundig waren. Diese privaten Aufzeichnungen des Rechts waren nicht mehr durch die auf das mosaische Bilderverbot zurückgehende Zurückhaltung den Bildern gegenüber geprägt, die noch bei den Kopien religiöser Texte angezeigt war. Text und Bild gingen vielmehr eine gänzlich zweckrationale Gemeinschaft ein. Freilich konnte man sich zu dieser Zeit auch auf religiöse Autoritäten berufen, hatte doch Papst Gregor I. (590–604) mit der Propagierung eines pragmatischen Bildkatechismus dazu geraten, heilige Bilder zuzulassen, um den Analphabeten unter den Gläubigen, die seinerzeit mit Abstand die Mehrheit ausmachten, die Konzepte des Glaubens nahezubringen und verständlich zu machen. Der Vorrang kam aber im Fall der Darstellung biblischer wie auch rechtsförmiger Texte dem geschriebenen Text und nicht dessen bildlicher Versinnbildlichung zu.

#### – Klassische Rechtssymbole

In der Zeit danach zogen sich die Bilder von der Visualisierung des Gesetzesinhalts definitiv und bis heute wirksam zurück. An ihre Stelle trat die symbolische Darstellung und Repräsentation des Rechts als Ganzes und seiner Institutionen. Wie jede symbolische Darstellung abstrakter Begriffe

und Zusammenhänge sucht auch die Symbolisierung von Recht die höchst abstrakte Idee des Rechts und die interne Logik rechtlicher Normen und deren narrative Struktur mit bildlichen Mitteln sinnfällig zu machen. Freilich bedarf es dazu nach dem internen Funktionsmechanismus von Symbolen nicht notwendig einer „Abbildung“ rechtlicher Regelungszusammenhänge, rechtlicher Fakten oder rechtsrelevanter Handlungen. Als Symbol kann grundsätzlich vielmehr jedes Bild und jedes Zeichen dienen, das nach dem Verständnis seiner Adressaten als mit Recht in Zusammenhang stehend verstanden wird.<sup>180</sup>

Unter den zahlreichen Emblemen und Symbolen des Rechts ist das bekannteste Symbol zweifellos dasjenige der Justitia (engl. „Lady Justice“), jener allegorischen Personifizierung der moralischen Kraft des Rechts (Abb. 10). Die Deutung ihrer Attribute ist jedoch von Zweifelsfragen nicht frei.<sup>181</sup> Bereits historisch trug Justitia nicht auf jeder Darstellung eine Augenbinde, mag die Augenbinde heute auch zumeist als das hervorstechendste Merkmal angesehen und im Sinne einer Rechtsprechung ohne Ansehung der Person verstanden werden. Die im Laufe der Geschichte überdies nicht immer einheitlichen, teils sogar einander widersprechenden Deutungen werfen eine ganze Reihe von Fragen auf. So mag die Augenbinde nicht allein als ein Symbol der Gleichheit aller vor dem Recht deutet werden. Sie kann durchaus auch dahin gehend verstanden werden, dass die Gerichte dem wahren Lebenssachverhalt gegenüber blind sind. Das Schwert ist fraglos Symbol der physischen Macht, zugleich aber auch das Schwert des Henkers. Die Waage mag das Abwägen der Seele des Angeklagten und mithin seiner Schuld nach objektiven Kriterien der Schwerkraft bedeuten. Eine profanere Lesart sieht die Ursprünge dieses Instruments hingegen in der Waage, mit der die als Steuer geschuldeten Münzen gewogen wurden. Schließlich stellt sich die Genderfrage, die in der letzten Zeit in den Vordergrund der Forschung gerückt ist. Ist Justitia weiblich, so ließe sich fragen, weil das Recht schwach ist und diese Schwäche durch das Schwert ausgeglichen werden muss? Oder ist Justitia weiblich, weil sie gütig und milde ist? Schon allein die so formulierte Fragestellung erweist, dass sich Antworten nur finden lassen, wenn man zugleich die genderspezifischen Attribute berücksichtigt, die in der jeweiligen Zeit der Jus-

---

180 Zur Rechtssymbolik insgesamt Resnik/Curtis (2011); Goodrich (2013); zu Bildern von Recht und Gerechtigkeit Schild (1995); Kocher (1992).

181 Beispielhaft aus der umfassenden Literatur zur personifizierten Gerechtigkeit Jay (1999); Schuster (2005); González García (2017).

titia als personifizierter Weiblichkeit zugeschrieben wurden. Eine mögliche Antwort lautet hier, dass die Justitia mit ihren wallenden Gewändern das Gegenbild zur unbekleideten Phryne darstellt, so dass „was in der Vielzahl bedrohlich ist, die Bilder und die Frauen, im Bild der die Gerechtigkeit verkörpernden Frau verbannt“ ist.<sup>182</sup>



Abb. 10: Sebastian Brant, *Der Narr verbindet die Augen der Gerechtigkeit*, in: *Das Narrenschiff* (1494)

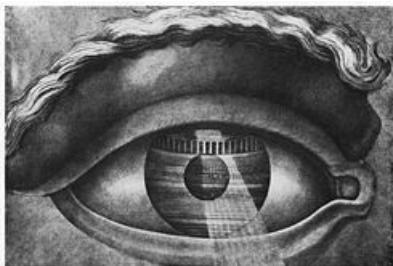


Abb. 11: Claude Nicolas Ledoux, *Innenraum des Theaters von Besançon* (1804)

In der Neuzeit wurden Symbole meist einem den Adressaten bekannten religiösen Kontext entnommen und den aktuellen Bedürfnissen entsprechend umgedeutet. Eines der bekanntesten Beispiele dafür ist das Bild des Leviathan von Abraham Bosse, der das Frontispiz von Hobbes gleichnamiger staatstheoretischer Abhandlung aus dem Jahr 1651 ziert (Abb. 12). Ursprünglich ein Wasser-Untier aus dem Buch Hiob,<sup>183</sup> dessen Macht bereits in der Bibel „in Termini der Politik konkretisiert“ ist, wird es doch erst in der Umdeutung durch Hobbes zum Sinnbild des all- und übermächtigen Staates und als solches „zur wohl berühmtestes Metapher der Politik“. <sup>184</sup> Allerdings scheint das Frontispiz der intendierten Lesart des visuellen Symbols nicht vollständig zu vertrauen, ergänzt es dieses doch durch den abschließenden Satz der Beschreibung des biblischen Untiers mit den

182 Vismann (2007), S. 24.

183 Hiob 40, 25–41.

184 Bredekamp (2016), S. 11.

Worten: „Non est Potestas super Terram quae comparetur ei“ („Keine Macht ist auf Erden, die ihm vergleichbar ist“).<sup>185</sup>



Abb. 12: Abraham Bosse, *Leviathan*, Frontispiz zu Thomas Hobbes, *Leviathan*, 1651

Ein anderes, nachfolgend ebenfalls oft verwandtes Symbol ist dasjenige des „Auges des Gesetzes“ das sich noch heute über den Umweg des Freimaurersymbols auf der US-amerikanischen Dollarnote findet.<sup>186</sup> Auf das alles sehende Auge Gottes zurückgehend und mithin gleichfalls religiösen Ursprungs, setzt das „Auge des Gesetzes“ die Tradition des Allwissenden und des alles Sehenden fort. Zugleich löst es sich in dem Maß von seinen religiösen Ursprüngen, in denen das Recht sich im Laufe der Zeit von seinen rituellen Wurzeln löst und zunehmend säkularisiert.<sup>187</sup> In letzter Konsequenz steht das Auge des Gesetzes dann gar nicht mehr für die religiös fundierte Macht des Rechts, sondern für dessen allumfassenden Geltungsanspruch, der in seiner Totalität dem Totalitätsgebaren des Leviathan nicht nachsteht. So verwundert es nicht, dass das Auge in der französischen Revolution eine weitere Wendung seiner staatstheoretischen Deutung erfährt und in Anknüpfung an den Wahlspruch „Freiheit, Brüderlichkeit, Gleichheit“ („liberté, fraternité, égalité“) den fundamentalen staatstheoretischen

185 Hiob 41, 42.

186 Zu Herkunft und Entwicklung des Auges als Symbol aus dem alten Ägypten Stolleis (2004), S. 15 ff.

187 S. nur [www.visual-history.de/2016/10/02/video-oder-was-haben-die-berliner-verkehrsbetriebe-bvg-mit-homer-zu-tun/](http://www.visual-history.de/2016/10/02/video-oder-was-haben-die-berliner-verkehrsbetriebe-bvg-mit-homer-zu-tun/).

Gleichheitsanspruch aller Bürger versinnbildlicht. Die zumeist für das „Auge des Gesetzes“ herangezogene bildliche Darstellung (Abb. 11) knüpft zwar eindeutig an die Tradition der Symbolik des allsehenden Auges an. Es handelt sich jedoch weder um ein Symbol des Gesetzes noch des Rechts,<sup>188</sup> sondern um den der französischen Revolutionsarchitektur zugehörigen Entwurf für das Innere des Theaters von Besançon, in dem jeder Zuschauer – der republikanischen Ideologie der Gleichheit entsprechend – eine gleichberechtigte Sicht auf das Bühnengeschehen haben sollte.

– *Rechtssymbolik heute*

Die Lesbarkeit derartiger komplexer, mehrere Bedeutungsschichten aufweisender Symbole ist mit dem Schwinden ihrer gesellschaftlichen Bedeutung und der Kenntnis von Texten und Symbolen des klassischen Bildungskanons in den vergangenen Jahrzehnten zweifellos zurückgegangen.<sup>189</sup> Das gilt in noch größerem Maß für die in ihren Bedeutungsebenen bewusst weit komplexeren Emblemata. Dennoch hält sich eine Reihe symbolischer Bedeutungen bis heute, allen voran der ambivalente Charakter des alles sehenden Auges, das mit der permanenten Überwachung ebenso zu beschützen verspricht wie es zugleich kontrolliert und diszipliniert. In Deutschland lebt diese Doppeldeutigkeit in dem offiziellen Bildzeichen fort, das überall dort anzubringen ist, wo der umgebende Raum von einer automatisierten Video-Kamera überwacht wird (Abb. 13). Freilich ist die stilisierte Videokamera als grafisches Symbol weitaus einfacher gehalten – und in der stilisierten Form der angedeuteten Kamera bereits veraltet – als ihr Vorläufer des sehenden Auges. Anders auch als das Symbol des sehenden Auges, dessen normative Gewalt gerade im Symbol selbst begründet liegt, handelt es sich bei der heutigen stilisierten Video-Kamera lediglich um ein Zeichen ohne jegliche normative Kraft, um einen bloßen Indikator und ein Warnsignal. Allerdings verweist die Ersetzung des menschlichen Auges durch einen technischen Apparat auf den Paradigmenwechsel, der das menschliche Sehen an ein technisches Dispositiv delegiert und durch

---

188 Dagegen ist das Auge von Ledoux bei Stolleis (2004) auf dem Cover als Symbol des Rechts verwandt.

189 Den Verlust des klassischen humanistischen Bildungskanons bedauern Fuhrmann (2002).

eine blinde und entmenschlichte automatisierte Überwachung ersetzt hat. Damit verweist das Zeichen auf den inhaltlichen Wandel, den der Begriff des „Sehens“ im Zuge dieser Entwicklung erfahren hat.

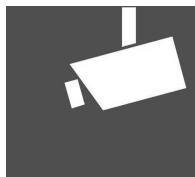


Abb. 13: Piktogramm zur Anzeige einer Videoüberwachung (DIN 33450)

Die Vereinfachung der Rechtssymbolik führt überdies zu einer Standardisierung und Reduzierung der verwandten Symbole. Diese mögen in unterschiedlichen Rechtskreisen, den jeweiligen Rechtstraditionen entsprechend durchaus unterschiedlich sein. So ergibt eine automatisierte Bildersuche im Internet mittels Google's nationalen Bildersuchmaschinen in Deutschland und in Großbritannien bei Eingabe der Suchworte „Recht + Bild“ (in Deutschland) sowie „Law + Image“ (in Großbritannien) durchaus voneinander abweichende Suchergebnisse (Abb. 14).



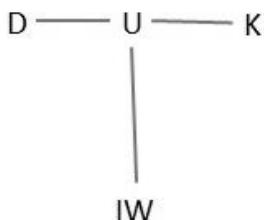
Abb. 14: Suchergebnisse für „Recht + Bild“ (Google, DE) oben und „Law + Image“ (Google, UK) unten

Unter der Annahme, dass das Ranking der jeweiligen Suchmaschinen sowohl die Häufigkeit der jeweiligen Verwendung als auch die Vorstellungen der nach diesen Symbolen Suchenden widerspiegeln, dürften diese Ergebnisse der jeweiligen nationalen Symbolkultur entsprechen, die ihrerseits auf der Struktur und Kultur des jeweiligen Rechtssystems basiert. An ihnen zeigt sich die unterschiedliche Art und Weise, in der in den beiden Ländern das Recht insbesondere im Gerichtsverfahren in Szene gesetzt wird und mithin für die Rechtsunterworfenen sichtbar in Erscheinung tritt. So vermag das zugleich als Schrift- wie auch als visuelles Zeichen erscheinende Paragrafensymbol („§“), das die Normen der Gesetzestexte markiert und voneinander absetzt, lediglich in Deutschland als immerhin recht wirkungsvolles, weil die Andersartigkeit der Rechtstexte signalisierendes Symbol des Rechts zu wirken. In Ländern des anglo-amerikanischen Rechtskreises hingegen lautet die Bezeichnung der Rechtsnormen auf „articles“ (in Großbritannien) oder „sections“ (in den USA).

Taucht in Deutschland zumindest noch die ein oder andere Waage und vereinzelt selbst noch eine Justitia zusammen mit dem am häufigsten gefundenen Paragrafenzeichen auf, so dominiert in Großbritannien eindeutig der Hammer des Gerichts. Dass dieser auch unter den deutschen Suchergebnissen erscheint, obwohl er in deutschen Gerichten gar nicht zum Einsatz kommt, dürfte mit der vergleichsweise starken Präsenz britischer und vor allem US-amerikanischer Fernsehserien und Filme zu tun haben, die Gerichtsverhandlungen zum Thema haben. Allerdings scheint dem Hammer in Großbritannien im Vergleich zum Paragrafenzeichen in Deutschland eine nur geringere Symbolkraft zuzukommen, wird er doch auf vielen bildlichen Darstellungen durch die Abbildung von Büchern ergänzt. Die Referenz auf die Textqualität des Rechts ist insoweit überdeutlich. Da Bücher als solche jedoch einen recht unspezifischen Charakter aufweisen, bedarf es dann freilich zusätzlich noch der expliziten Aufbringung des Wortes „Recht“ („law“) auf dem Rücken der meisten Bücher, die einen Gerichtshammer begleiten und erst zusammen mit diesem das Recht symbolisieren. Das visuelle Symbol des Buches und mithin der symbolischen Verbindung von Hammer und auf seinem Rücken beschrifteten Buch rekurriert hier also dann doch wieder auf den Text. Zugleich benennt das visuelle Symbol den symbolisierten Gegenstand des Rechts explizit als dasjenige, was er ist. Damit handelt es sich insoweit gar nicht mehr um ein Symbol des Rechts, sondern um die direkte Bezeichnung des Bezeichneten selbst.

– *Schematische Darstellungen vom Recht*

Abgesehen von diesen wenigen Beispielen kommen Bilder vom Recht in der juristischen Praxis wohl am ehesten, und in weit größerer Zahl, in Form schematischer Darstellungen rechtlicher Zusammenhänge zum Einsatz. Jeder Studierende der Rechtswissenschaften lernt, in Fällen, in denen mehr als zwei Personen involviert sind, durch eine schematische Zeichnung den Überblick zu behalten. Entsprechend der vor allem in Ländern, die in römisch-rechtlicher Tradition stehen, vorherrschenden juristischen Vorgehensweise, eine bunte und vielschichtige Wirklichkeit aller Akzidentia zu entkleiden, bis das für die Entscheidung wesentliche Gerüst freigelegt ist, fallen derartige visuelle Darstellungen äußerst spartanisch aus. Dem in (Abb. 15) gezeigten Beispiel liegt der Fall zugrunde, dass ein Unternehmer (U) einen Designer (D) mit der Erstellung einer Webseite betraut, die zum einen von einem Konkurrenten (K) nahezu identisch übernommen wird, und die zum anderen ein Student der Informationswirtschaft (IW) als Screenshot in Form von Postern an seine Mitstudenten verkauft.



*Abb. 15: Beispiel einer schematischen Falldarstellung*

Heutigen Studierenden erscheint diese Art der Darstellung als allzu spartanisch, reichern sie die Darstellung der gleichen Fallkonstellation doch um Bilder an (Abb. 16).

Offenbar traut der Verfasser des in Abb. 16 gezeigten Schemas den Bildern einen größeren Erklärungswert zu, als den bloßen Buchstabenbezeichnungen, auch wenn es sich um für vielerlei Zwecke wiederverwendbare – weil jeweils für sich genommen bedeutungsunspezifische – Clip-Art handelt. Zugleich fühlt er sich jedoch veranlasst, die Defizite der visuellen Darstellung durch Hinweise auf die Tätigkeiten und Beziehungen der

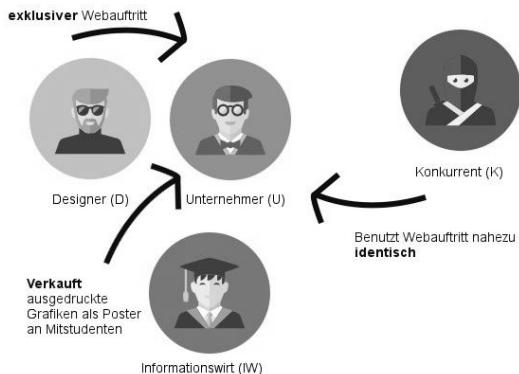


Abb. 16: Nadim Hammoud, Schematische Darstellung desselben Falles wie Abb. 15

einzelnen Teilnehmer untereinander in verbaler Form zu ergänzen. Mit anderen Worten, Bilder vom Recht werden hier für notwendig erachtet, um die Darstellung anschaulicher zu gestalten. Zugleich aber weisen die Bilder längst nicht mehr die Kraft auf, die eine semantische Ergänzung durch Informationen in Form von Text überflüssig machte.

Dieses eine Beispiel könnte in der Tat symptomatisch für das gegenwärtige Verhältnis von Bild und Recht stehen und zugleich erklären, weshalb sich Versuche, die traditionelle, logozentrierte rechtswissenschaftliche Lehre um visuelle Elemente zu ergänzen, letztlich auf Powerpoint-Slides, Video-Aufzeichnungen von Vorlesungen und Fotografien der Professoren und Dozenten beschränken.<sup>190</sup> Trotz zweifellos größerer Bildaffinität der nachwachsenden gegenüber der älteren Generation, die auf der Aufrechterhaltung und Tradition der autoritativen Kraft des textgebundenen Rechts besteht und daher selbst rein textgebundenen Powerpoint-Präsentationen skeptisch gegenüber steht, dürfte der selbst mit kostengünstigeren und einfacher zu bedienenden Aufnahmegeräten nach wie vor erhebliche Aufwand einer Zunahme der Bilder vom Recht in der juristischen Lehre und Praxis noch lange entgegenstehen. Um wirklich sinnerhellende juristische Bilder zu erzeugen, bedarf es nicht allein einer erheblichen rechtlichen, sondern zugleich einer visuellen Kompetenz, die es mit den professionellen Formaten der Fernseh- und vor allem der Filmerzählungen

---

190 Zur Rechtsvisualisierung insgesamt Röhl/Ulbrich (2007); Hilgendorf (2005).

aufzunehmen im Stande sein müsste. Die letztlich gescheiterten Versuche einer visuellen Anreicherung der Rechtslehre durch populäre Bildformen wie die der Comic-Zeichnungen haben jedenfalls gezeigt, dass damit ein Zuviel an überdies unscharfer Information in den Rechtstext hineingetragen wird, derer es zum Verständnis und zur Lösung der jeweiligen Rechtskonflikte nicht bedarf.

So bleibt es einstweilen bei schematisierenden Veranschaulichungen, für die hier nur die grafische Übersicht auf den Seiten von Wikipedia stehen mag, die das Verhältnis der einzelnen Gebiete des Rechts des geistigen Eigentums und des Wettbewerbsrechts verdeutlichen soll (Abb. 17).

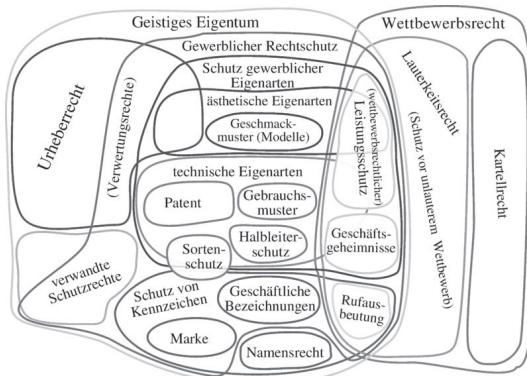


Abb. 17: Visualisierung der Rechtsgebiete des geistigen Eigentums bei Wikipedia

Einen externen Anstoß könnte die Visualisierung des Rechts jedoch durch den Versuch erhalten, rechtliche Gesetzes- und Argumentationszusammenhänge zum Zweck der automatisierten, informationstechnischen Abarbeitung zu strukturieren und hinsichtlich der jeweiligen Zusammenhänge zu formalisieren. Im Rahmen einer solchen Formalisierung ergibt sich ein Zusammenhang zwischen Bildern vom Recht nicht nur unter einer erklärenden Betrachtung von Rechtssätzen als die Wirklichkeit modellierenden Bildern.<sup>191</sup> Darauf wird nachfolgend noch näher einzugehen sein.<sup>192</sup>

191 S. etwa Kreuzbauer (2005); Raabe/Oberle/Baumann/Wacker/Funk (2012).

192 S. in diesem Kapitel den Unterabschnitt „Recht als Bild (Modell)?“ im Abschnitt „Bilder im Recht“.

– *Visuelle Darstellungen der Rechtspraxis*

Das fraglos traditionsreichste Beispiel der Darstellung gerichtlicher Praxis in der Malerei ist jene des Jüngsten Gerichts, für das hier stellvertretend Stefan Lochners Version aus dem Jahr 1435 stehen mag (Abb. 18).<sup>193</sup> Es handelt sich dabei um den zentralen Glaubensinhalt und die letzte irdische Instanz einer eschatologisch ausgerichteten christlichen Theologie. Dargestellt ist die retrospektive Beurteilung des irdischen Lebens der vor Gericht Stehenden und mithin eine moralische Reflektion des menschlichen Lebens. Rechtsprechung ist Beurteilung, ist Bewertung, die in Erlösung oder in Verdammnis endet. Als Folie der Darstellung von Daseinsfurcht und Jenseitshoffnung der am irdischen Schicksal leidenden Gläubigen sind Darstellungen des Jüngsten Gerichts immer zugleich auch wirkmächtige, weil in den dargestellten Höllenqualen in der Regel höchst anschauliche moralische Vorhaltungen und Drohungen. Eingefordert wird der religiöse Gehorsam derjenigen, die das Bild zu Gesicht bekommen, weshalb Darstellungen des letzten Gerichts in den architektonisch abgestimmten Bildprogrammen der Kirchen an prominenter Stelle zu sehen sind. Wie auch später die Symbole und Bilder vom säkularisierten Recht verkörpern die Darstellungen des Jüngsten Gerichts den Anspruch einer allgegenwärtigen und allgültigen Macht, der Herrschaft des allmächtigen Gottes als ultimativem Richter, gegen dessen finales Urteil weder Einspruch noch Berufung möglich ist.



Abb. 18: Stefan Lochner, *Das Jüngste Gericht* (1435)

---

193 S. nur den Überblick bei Christe (2001); einen Querschnitt durch die Rechtsvisualisierung aus kunsthistorischer Sicht bei Kern (2005).

Erst als sich der eiserne Griff des totalitären Anspruchs der Religion einige Jahrhunderte später zunehmend lockerte, wurden auch andere Darstellungen gerichtlicher Praxis möglich. Für die symbolhaltige Darstellung rechtspraktischer Ereignisse wurde dabei zumeist auf den Symbolgehalt antiker Texte zurückgegriffen, wie etwa bei der von Jean-Léon Gérôme 1861 dargestellten Episode, nach der die Hetäre Phryne, die sich vor dem Areopag ihrer Kleider entledigt hatte, aufgrund ihrer Schönheit vom Vorwurf der Schamlosigkeit und der Propagierung einer neuen Gottheit freigesprochen wurde (Abb. 19).<sup>194</sup> Mit dieser Darstellung ließ sich nicht nur die Sinnenlust der männlichen Betrachter befriedigen, ist die weibliche Nacktheit im Bild doch nicht allein durch das dargestellte Geschehen motiviert, sondern zugleich auf den Betrachter hin inszeniert. Demonstrieren ließ sich damit auch der Vorrang bildlicher Schönheit vor der Rede der Verteidigung und dem Text des Gesetzes, nach dem die Freisprechung vermutlich gar nicht erfolgen dürfen. Hinsichtlich des Verhältnisses von Bild und Text setzt das Verständnis der gemalten Szene freilich die Kenntnis des die Episode überliefernden Textes voraus.

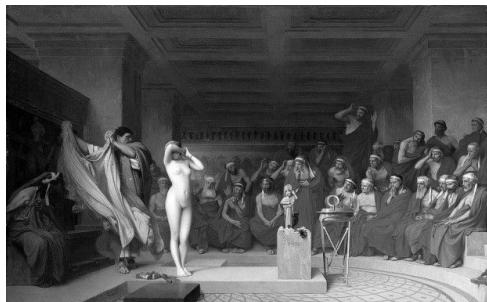


Abb. 19: Jean-Léon Gérôme, *Phryne vor dem Areopag* (um 1861)

Die hier nur beispielhaft angeführte, ohnehin vergleichsweise späte Darstellung einer antiken mythologischen Gerichtsszene rechnet zugleich der Reihe derjenigen Gemälde zu, mit denen die von der Bekleidung markier-

<sup>194</sup> McClure (2003), S. 41 ff.; in symbolischer Hinsicht spielt es keine Rolle, dass die Entkleidung so möglicherweise nicht stattgefunden hat; Cooper (1995); zur Bildwerdung der Gerechtigkeit (Dike) in Konkurrenz zur Schönheit (Aphrodite) und der Integration der Bilder in die eigene Ordnung des Rechts Vismann (2007), S. 22 ff.

te Grenzlinie zwischen dem privaten Selbst und des dieses umgebenden öffentlichen Raumes<sup>195</sup> hinsichtlich seiner öffentlichen Zeigbarkeit thematisiert wird. Nur zwei Jahre später macht Manet diese Thematik mit seiner „Olympia“ dann ohne jede mythologische Verortung als solche zum Thema. Dabei setzte er sich ganz bewusst zu der seinerzeitigen kunstästhetischen Norm in Widerspruch, nach der Nacktheit einer semantischen Einkleidung bedurfte. Die Provokation der nicht allein physischen, sondern zugleich mythischen wie allegorischen Entkleidung der Prostituierten musste das seinerzeitige Salonpublikum zwangsläufig skandalisieren.

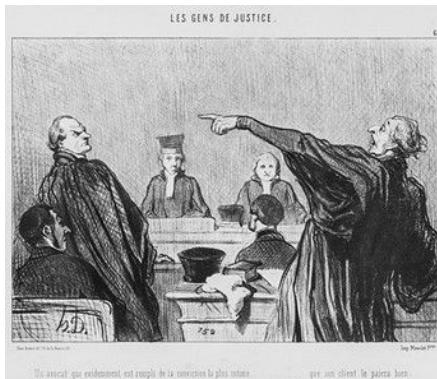


Abb. 20: Honoré Daumier, *Les gens de justice*: „Un avocat qui evidemment est rempli de la conviction la plus intime ... que son client le paiera bien“ (um 1845)

Am Ende der Loslösung des Rechts wie auch des Gerichtsverfahrens von ihren religiösen Wurzeln steht der gänzlich profanierte Gerichtsalltag, durch die Egoismen ihrer kleingeistigen Beteiligten bis zur Lächerlichkeit degeneriert und hinsichtlich seiner ursprünglichen Idee einer im Göttlichen wurzelnden Gerechtigkeit zur Gier und letztlich zum kleinbürgerlichen Geiz pervertiert, wie ihn Honoré Daumier in seinen zahlreichen Karikaturen (Abb. 20) wieder und wieder zum Ziel seiner decouvrierenden Kritik und seines beißenden Spotts gemacht hat.

Der Überblick über die Bilder vom Recht bliebe schließlich unvollständig, wollte man nicht noch auf die Darstellungen gerichtlicher Praxis vor

195 S. nur etwa Köhler (2013).

allem US-amerikanischer Filmklassiker eingehen, die Gerichtsverhandlungen zum Gegenstand haben. Die Reihe reicht von „Zeugin der Anklage“ mit der Verkörperung des Richters durch Charles Laughton über „Die 12 Geschworenen“ des Regisseurs Sidney Lumet bis hin zur filmischen Nachstellung der Nürnberger Prozesse unter dem Titel „Das Urteil von Nürnberg“ mit Maximilian Schell in der Rolle des Verteidigers, der für die angeklagten NS-Verbrecher Befehlsnotstand geltend macht. Diese Filme haben die Vorstellung von Gerichtsverfahren einer ganzen Generation ebenso geprägt, wie die zahlreichen Gerichtsserien und später auch Gerichtsshows des Unterhaltungsfernsehens diejenige zweier Generationen später. Dass es dabei meist um Strafverfahren aus dem anglo-amerikanischen Raum geht, hat damit zu tun, dass sich die Abstraktheit des Rechts in Deutschland in der Art und Weise seiner prozessualen Verhandlung fortsetzt. Zugleich zeigt sich die deutsche Gerichtsbarkeit anders als diejenige in den USA – wo vor allem der Strafprozess gegen den Football-Spieler O.J. Simpson zu einem regelrechten medialen Spektakel ausartete – trotz grundsätzlicher Öffentlichkeit gerichtlicher Verfahren der Herstellung einer auch medialen Öffentlichkeit gegenüber äußerst reserviert. Darauf hat selbst die jüngste Reform durch das Gesetz über die Erweiterung der Medienöffentlichkeit in Gerichtsverfahren (EMöGG) vom Oktober 2017 nichts Entscheidendes geändert. Auch wenn, wie schon zuvor bei Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts, nun auch Verkündigungen von Entscheidungen des Bundesgerichtshofs im Bild aufgenommen werden können, bleiben die Verhandlungen als solche der Beobachtung durch die Medien jedoch nach wie vor verschlossen.<sup>196</sup>

#### *– Formen inszenierter Repräsentation des Rechts*

Auf die Repräsentation des Rechts durch sich selbst – also insbesondere die Inszenierung der Gerichtsverfahren als Tribunal, Bühne, Theater – soll hier, wo es um Bilder vom Recht geht, nicht näher eingegangen werden.<sup>197</sup>

In den Blick gerät jedoch die visuelle Inszenierung der Repräsentation von Recht im Wege der Beobachtung, Abbildung und Inszenierung rechts-

---

196 BGBI. I S. 3546; Schübel (2017); kritisch Brodocz (2007); zu Möglichkeiten und Grenzen der Litigation-PR Boehme-Neßler (2010).

197 S. dazu aus der Fülle der Literatur nur etwa die Beiträge in Gephart/Leko (2017), und zur Rechtssymbolik des Verfassungsgerichts in diesem Band Kapitel 7.

förmiger Akte, nicht – wie bei den bereits angesprochenen Gerichtsserien und Gerichtsshows – zum Zweck der Unterhaltung, sondern zur normativ wirkenden Dokumentation. Ein besonders eindrucksvolles Beispiel für eine derartige bewusste Inszenierung stellt die visuelle Dokumentation der Unterzeichnung des Grundgesetzes dar (Abb. 21).

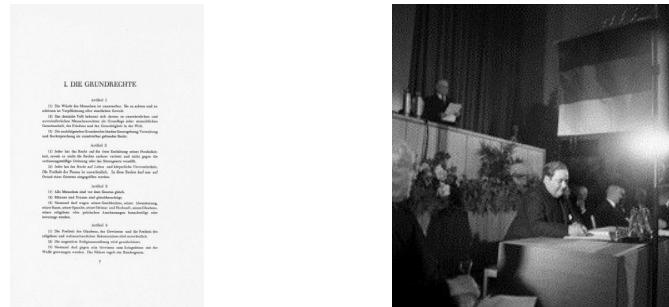


Abb. 21: Ikonografische Inszenierung des Grundgesetzes (links) und seiner Unterzeichnung 1949 (rechts); Foto (rechts): Erna Wagner-Hehmke, Haus der Geschichte, Bonn

Der Kunst- und Bildhistoriker Bredekamp hat präzise analysiert, wie sehr die vorgeblich dokumentarische Abbildung des rechtspolitisch für die Bundesrepublik so bedeutsamen Aktes von einer Ästhetik des Vorläufigen, beinahe Akzidentiellen geprägt ist. Im Einklang mit der sparsamen, in bewusster Abgrenzung zum Nationalsozialismus auf bedeutungsträchtige Symbole und jeden Pomp verzichtende Selbstdarstellung der jungen Republik wurde hier eine ganz eigentümliche und eigenständige Symbolik der Bescheidenheit entwickelt.<sup>198</sup>

In einem weiteren Sinn lassen sich als Bilder vom Recht schließlich visuelle Darstellungen verstehen, die das Recht weder symbolisieren, noch einzelne seiner Bestandteile oder seiner Anwendung abbilden, sondern die sich vielmehr mit dem Mittel der künstlerischen Reflexion das Recht insgesamt oder doch zumindest einzelne seiner Aspekte thematisieren. Ange-sichts der nach wie vor weitgehenden Trennung der juristischen von der künstlerischen Sphäre mögen solche künstlerischen Arbeiten, die sich dem Recht widmen, nicht sehr häufig sein. Dennoch eröffnet sich hier ein ver-

198 Bredekamp (2011).

gleichsweise breites Spektrum, wie es sich an einigen Beispielen aus Karlsruhe, der deutschen Residenz des Rechts ablesen lässt.

So nimmt der von Jochen Gerz gestaltete „Platz der Grundrechte“ vor dem Schloss nicht etwa den Text der Grundrechte auf, wie er im Grundgesetz niedergelegt ist. Die einzelnen flaggenähnlichen Tafeln – die in ihrer Gesamtheit dort sowie als einzelne Objekte über das gesamte Stadtgebiet verteilt sind – tragen vielmehr Aussagen ausgewählter Repräsentanten der Bevölkerung über das Rechtssystem im Allgemeinen und die Grundrechte im Besonderen (Abb. 22).<sup>199</sup>



Abb. 22, 23 und 24: J. Gerz, *Platz der Grundrechte*, Karlsruhe (2005), links; J. Milz/G. Erbe/M. Jähde, *Kunst am Bauzaun des BVerfG* (2012), mitte; B. Stach, rechts

Weitere Beispiele fanden sich am Bauzaun des Bundesverfassungsgerichts während dessen Renovierung im Jahr 2012 (Abb. 23).<sup>200</sup> Hier wurden grundrechtsrelevante Situationen in kritischer Brechung im Wege von Fotografien jeweiliger Grundrechtsträger wie auch die Transparenz des Baumgarten-Baus thematisiert. Eine weitere Arbeit ging im Wege einer alphabetischen Anordnung der einzelnen Worte und Satzeichen einer Auswahl von Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts der Binnenstruktur verfassungsrichterlicher Entscheidungsfindung und deren Diktion nach (Abb. 24). Am daraus resultierenden Muster ließ sich visuell ablesen, welche Rolle das Verbotsdenken („nicht“; „verboten“ u.ä.) in den Ent-

199 Gerz (2006). – Verf. ist dort, allerdings ohne gesonderte Namensnennung, mit dem folgenden Text vertreten: „Es kann nicht sein, dass wir uns Regeln ausdenken, die zwar vorhersehbar sind, aber vielen Menschen gegen den Strich gehen. Auf der einen Seite müssen wir mit der Komplexität der Welt fertig werden, zum anderen können wir im Einzelfall in unserer täglichen Umgebung nur mit Rechtsregeln umgehen, die eine bestimmte Simplizität haben“; a.a.O., S. 31, 103.

200 Albus (2014); s. dazu auch Kapitel 7; eine Videodokumentation bei <https://vimeo.com/36288672>.

scheidungen spielt, und welche Bedeutung differenzierenden Ausnahmen zukommt, die in deutschen Gerichtsurteilen durch das Wort „grundsätzlich“ markiert sind, das dort – für juristische Laien nicht ohne Weiteres verständlich – nicht auf einen Grundsatz abhebt, sondern direkt auf die im konkreten Fall eingreifende Ausnahme verweist.

### *Bilder im Recht*

Neben den Bildern *vom* Recht machen die Bilder *im* Recht die zweite Hauptgruppe visueller Darstellungen im Zusammenhang mit Recht aus. Anders als Bilder vom Recht sind Bilder im Recht an die juristische Fachöffentlichkeit gerichtet.<sup>201</sup> Dass die Bilder im Recht zahlenmäßig weit geringer sind als die vielfältig ausdifferenzierten Bilder vom Recht, lässt sich zunächst dadurch erklären, dass Bilder lange Zeit weit schwerer zu vervielfältigen waren und ihre Reproduktion daher erheblich teurer kam als die Vervielfältigung von Text. Das gilt selbst im Zeitalter der Online-Publikationen für farbige Wiedergaben noch immer. So ist es im Zeitpunkt der Abfassung des vorliegenden Manuskripts keineswegs sicher, dass die zitierten Abbildungen im fertigen Buch tatsächlich farbig wiedergegeben werden, und noch nicht entschieden ist, ob dies im Text selbst oder nur in Form drucktechnisch separater Farbseiten erfolgen wird. Weit mehr noch hat die geringe Zahl von Bildern im Recht ihren Grund freilich in der Text- und mithin der Wortzentriertheit des Gesetzestextes wie in der Folge auch der prozessualen Verfahren der Rechtsfindung und Rechtsprechung.

#### *– Bilder in Gesetzestexten und der privaten Verwendung auf rechtlicher Grundlage*

So finden sich einige wenige Zeichen im Gesetzestext vor allem in den Bildgeboten, bei denen das bildliche Zeichen – wie bei den Verkehrszeichen – den Normadressaten zu einem bestimmten, durch das Zeichen symbolisierten und im Gesetzestext näher umschriebenen Verhalten veranlassen oder ihn vor bestimmten Gefahren warnen soll. Im Weiteren sind die für Zigarettenpackungen seit kurzem verbindlich vorgeschlagenen Bild-

---

201 Sachs-Hombach (2015 b), S. 174.

motive Beispiele für den Glauben an eine den abschreckenden Bildern als positiv unterstellte verhaltenssteuernde Kraft. Das ist in Kapitel 12 zu den Bildgeboten näher ausgeführt und an den augenfälligsten Beispielen erläutert.

Den Bildern in Gesetzestexten zurechnen wird man im Weiteren die von diesen in ihrer visuellen Gestaltung zwar nicht explizit vorgeschriebenen, immerhin jedoch unmittelbar veranlassten grenzziehenden Zeichen, wie etwa die Altersfreigabe-Angaben der FSK (Abb. 25). Hinzuzurechnen sind physische Barrieren, die derartige Grenzen markieren, um etwa Bereiche abzugrenzen, die Jugendlichen unter 18 Jahren nach dem Gesetz unzugänglich bleiben sollen (Abb. 26).



Abb. 25: FSK Altersfreigabe-Symbole



Abb. 26: Bild eines Vorhangs zur Implementierung des gesetzlich vorgeschriebenen Zugangsschutzes

Seit geraumer Zeit schließen sich auch Privatpersonen, die ihre rechtliche Befugnis zur Normgebung aus ihrem Eigentum und dem Hausrecht ableiten, an die Symbolsprache der gesetzlichen Verbotszeichen des Straßenverkehrs an, um das Verhalten ihrer zunehmend internationalen Besucher unter Umgehung von Sprachbarrieren zu regeln (Abb. 27). Auf Grundlage der gesetzlich normierten Verkehrszeichen entwickelt sich in Kombination mit Piktogrammen auf diese Weise eine über Sprachgrenzen hinweg verständliche Zeichensprache, die sich einer mehrsprachigen Verbalisierung und Ausbuchstabierung der jeweiligen Verbote als überlegen erweist.

Aber auch ohne Verbotscharakter lassen sich – wie von dem im Kapitel 8 angesprochenen System der Creative Commons demonstriert – Icons



Abb. 27: Private Verbotsschilder

verwenden, die symbolisch auf komplexe vertragliche Klauselwerke hinweisen und deren Kerninhalt auf einen Blick sichtbar und verständlich machen (Abb. 28).



Icon	Kürzel	Name des Moduls	Kurzerklärung
BY	by	Namensnennung (englisch: Attribution)	Der Name des Urhebers muss genannt werden.
NC	nc	Nicht kommerziell (Non-Commercial)	Das Werk darf nicht für kommerzielle Zwecke verwendet werden.
ND	nd	Keine Bearbeitung (No Derivatives)	Das Werk darf nicht verändert werden.
SA	sa	Weitergabe unter gleichen Bedingungen (Share Alike)	Das Werk muss nach Veränderungen unter der gleichen Lizenz weitergegeben werden.

Abb. 28: Creative Commons-Symbole und ihre rechtliche Bedeutung

#### – Bilder in rechtlichen Sekundärtexten

Weniger bilderfeindlich als die Normtexte erweisen sich dagegen rechtliche Sekundärtexte. Vor allem dort, wo der Beweis im Wege einer bildlichen Abbildung erbracht werden kann, finden sich Bilder – wie insbesondere bei der rechtsförmigen Aufarbeitung von Verkehrsunfällen – sogar regelmäßig in polizeilichen Protokollen und anwaltlichen Schriftsätze.<sup>202</sup> Verbleiben solche Beweisfotografien in aller Regel bei den Originalakten, so dass sie den Weg lediglich in die Archive der Gerichte wie auch der

---

202 Zur Akzeptanz fotografischer Abbildungen als Beweismittel bereits Kapitel 4, Abschnitt „Recht: Schrift versus Bild“.

Prozessvertreter der beteiligten Parteien finden, werden entscheidungsrelevante Bilder vor allem dann veröffentlicht, wenn es um Streitigkeiten in Bezug auf Marken, Designs und urheberrechtlich geschützte Formgebungen geht. Ist nämlich die visuelle Gestaltung von Objekten Gegenstand des Rechtsstreits, vermag eine rein verbale Beschreibung von Ähnlichkeiten und Abweichungen zwischen zwei Zeichen oder Formgebungen die entscheidungserheblichen Tatsachen nicht mit der für das Verständnis der Entscheidung hinreichenden Genauigkeit zu vermitteln. Insoweit erkennen die Gerichte – soweit sie für die Aufbereitung der zur Veröffentlichung vorgesehenen Urteile zuständig sind – also die Überlegenheit des Bildes gegenüber dem Text an.

Bilder im Recht finden sich aber vor allem dort, wo die Allgemeinheit über das Aussehen eines Objektes informiert werden soll, also insbesondere im Rahmen der Kundgabe vom Rechtsinhaber beanspruchter Patente, Marken und Designschöpfungen in den beim nationalen und internationalen Patent-, Marken- und Designämtern geführten Registern. Da es dabei um die Festlegung der Grenzen beanspruchter und erteilter Schutzrechte geht, müssen derartige Zeichnungen ihrerseits wiederum normierten rechtlichen Vorgaben genügen und etwa die beanspruchte Erfindung durch eine auf deren wesentliche Bestandteile reduzierte Darstellung verdeutlichen (Abb. 29).<sup>203</sup>

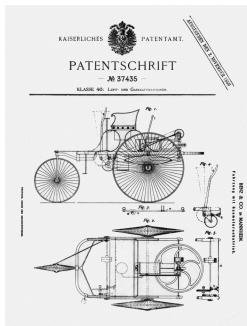


Abb. 29: Patentschrift für Carl Benz (2.11.1886)

203 Vgl. nur für das Patentrecht in Deutschland Anlage 2 zu § 12 der Patentverordnung (PatV); beim Europäischen Patentamt s. die Regeln 46, 48 und 49 der Ausführungsordnung zum Übereinkommen über die Erteilung europäischer Patente sowie die Richtlinien für die Prüfung Teile A-IX und F-II.5.

Die den Designanmeldungen beigefügten Abbildungen sind, auch wenn sie dies nicht notwendig sein müssen, mitunter weit näher an der Wirklichkeit als die auf den abstrakten Wirkungszusammenhang ausgerichteten Patentzeichnungen (Abb. 30).



Abb. 30: „iPhone Benutzeroberfläche“, Europäisches Geschmacksmuster 000967427-0037

Ein besonderes Beispiel der Verschränkung von Schrift und Bild stellt es dar, wenn der Ausschließlichkeitsschutz des geistigen Eigentums für eine besonders designete Schrifttype beantragt und gewährt wird. In diesem Fall besteht die bildliche Wiedergabe, die die Besonderheiten der Type herausstellt, gerade in der visuellen Darstellung der einzelnen Buchstaben (Abb. 31).



Abb. 31: „Cambria aus MS Office 2007“, Europäisches Geschmacksmuster 000152699-0001

– *Recht als Bild (Modell)?*

Eine weitere Frage geht dahin, ob nicht auch dem Recht selbst oder zumindest einzelnen seiner Teile ein bildhafter Charakter zukommt, beziehungsweise ob sich ihnen zumindest ein bildhafter Charakter zuschreiben lässt. Dabei soll es nicht um die sprachlichen Metaphern gehen, derer sich Rechtstexte hin und wieder bedienen, die unter dem Blickwinkel von „Law and Literature“ in den Blick zu nehmen wären. Gemeint ist mit der Bildhaftigkeit von Recht vielmehr der modellhafte Charakter, den eine Reihe von Rechtsnormen aufweist, und der es in der Tat rechtfertigen dürfte, derartige Rechtsnormen als Bilder in einem weiteren Sinn zu verstehen.

Der Modellbegriff hat in einzelnen Disziplinen eine jeweils unterschiedliche Bedeutung.<sup>204</sup> In der Kunst bezeichnet das „Modell“ eine Person, die dem Künstler als Ausgangspunkt seiner kreativen Wiedergabe des menschlichen Körpers dient. Das Modell ist dabei ein Vorbild, das gewisse grundlegende Formgebungen aufweist, die der Künstler in seinem Bild durch Hinzufügungen oder Weglassungen konkretisiert und individualisiert. Vergleichbar lässt sich ein Modell in den Wissenschaften als ein Abbild der Wirklichkeit verstehen, bei dem das Modell im Vergleich zur ungleich komplexeren Wirklichkeit um diejenigen Merkmale reduziert ist, die aus der Sicht der jeweiligen Fragestellung für unwesentlich erachtet werden. Letztlich geht es bei der Modellbildung darum, für den zu untersuchenden Zusammenhang als grundlegend erachtete Strukturen heraus zu präparieren, um deren Funktionsweise – und mithin derjenigen Bestandteile der Wirklichkeit, die im Modell abgebildet, d.h. modelliert sind – im Wege des Versuchs oder der Simulation besser verstehen zu können. Wie auch beim lebenden Modell, das dem Künstler als Vorbild dient, besteht die hauptsächliche Schwierigkeit einer jeden Modellbildung darin, zwischen wichtigen und unwichtigen Teilen der zu modellierenden Wirklichkeit zu unterscheiden und die Kriterien zu definieren, nach denen diese Unterscheidung für die Zwecke der Fragestellung vorgenommen werden kann. Erkenntnistheoretisch lässt sich ein Modell nicht ohne vorgängige Vorstellung oder zumindest Hypothese in Bezug auf den zu modellierenden Sachverhalt und seiner möglicherweise wichtigen Bestandteile entwi-

---

204 Zur Herkunft, Entwicklung und unterschiedlicher Verwendung Mahr (2003).

ckeln. Daher erscheint es durchaus gerechtfertigt, auch ein Modell in einem weiteren Sinn als ein Bild der Wirklichkeit zu verstehen.

Der Begriff des Modells ist zwar in den Natur-, den Ingenieurs- und auch den Wirtschaftswissenschaften durchaus gängig, den Rechtswissenschaften ist er bislang jedoch fremd. In den Sachverzeichnissen von Darstellungen und Lehrbüchern der Rechtsphilosophie und auch der Rechtsmethodik findet sich das Stichwort „Modell“ durchweg nicht verzeichnet.<sup>205</sup> Das mag insoweit nicht zu verwundern, als die Rechtsphilosophie vornehmlich mit Fragen wie denen nach dem Charakter und den notwendigen Voraussetzungen von Recht, nach der Kompetenz und Legitimation zur Rechtssetzung, nach der Bedeutung von Gerechtigkeit und der Frage, ob eine ungerechte Norm noch Recht sein kann, u.a. befasst ist, also mit Fragen der internen Wirkungsweise von Recht ebenso wie mit dessen externen Bezügen zu Ethik und Macht.

Dennnoch überrascht es, dass der Versuch, Recht zu beschreiben und zu erklären, den Modellcharakter des Rechts bislang übersehen oder jedenfalls nicht eigens herausgestellt zu haben scheint. Schließlich lässt sich das Vorgehen, einen Sachverhalt nicht anhand eines konkreten Geschehens, sondern abstrakt für eine Vielzahl einzelner, konkreter Geschehensabläufe in einer Rechtsnorm zu fassen, durchaus als die Anfertigung eines abstrakten Abbildes der vielfältigen, bunten und drei-dimensionalen Welt in die zweidimensionale, sequentielle Abfolge des Normtextes verstehen. Vergleichbar der Modellierung in den Natur- und Wirtschaftswissenschaften werden auch dabei nicht alle, sondern eben nur die vom Normgeber für die Zwecke der normativen Regel als wichtig erachteten Besonderheiten des jeweils abstrakt umschriebenen Sachverhalts berücksichtigt. Alle übrigen Einzelheiten, die in Einzelfällen ebenfalls eine Rolle spielen mögen, bleiben dagegen ausgeblendet. Es basiert das Recht, so Douzinas, „auf einem entfernenden oder reinigenden Vorgehen“.<sup>206</sup>

Das sei am Beispiel der deliktischen Schadensersatznorm des deutschen Bürgerlichen Gesetzbuchs (§ 823 Abs. 1 BGB) näher erläutert. Nach dieser Vorschrift ist derjenige, der „vorsätzlich oder fahrlässig das Leben, den Körper, die Gesundheit, die Freiheit, das Eigentum oder ein sonstiges Recht eines anderen widerrechtlich verletzt, ... dem anderen zum Ersatz

---

205 So jedenfalls in der deutschsprachigen Rechtsphilosophie und Methodik; s. nur Engisch (2010); Rüthers/Fischer/Birk (2015); Vesting (2007); Mahlmann (2015).

206 Douzinas, in: Douzinas/Nead (1999), S. 3 f. („predicated upon a cleansing or purificatory operation“); ähnlich Braun (2011), S. 45 und 381 ff.

des daraus entstehenden Schadens verpflichtet“. Bei den einzelnen Elementen dieser Rechtsnorm – „wer“, „Eigentum“ usw., „eines anderen“, „widerrechtlich“, „verletzt“ und „Schaden“ – handelt es sich eindeutig um Platzhalter (Variablen) für alle individuellen Personen, jedes individuelle Eigentum, jede einzelne, konkrete Schädigung usw., die diesen Begriffen aus dem tatsächlichen Lebenssachverhalt subsumiert, also zugeordnet werden können. Die individuellen Bestandteile der jeweils konkreten Sachverhalte lassen sich also durchaus als Elemente der Klassen der genannten abstrakten Platzhalter beschreiben. Zugleich bildet die Norm bestimmte Beziehungen – eine Person verletzt ein Schutzobjekt einer anderen Person; der Verletzende ist dem Verletzten unter den genannten Umständen zu Ersatz des dem Verletzten entstandenen Schadens verpflichtet – zwischen den Beteiligten und den Gegenständen ab, das heißt, sie modelliert sie.

Diese, der Rechtsnorm zugrunde liegende Modellierung des betreffenden lebenswirklichen Sachverhalts lässt sich dann – ganz wie bei der Modellbildung in den Natur- und Wirtschaftswissenschaften üblich, die hierfür teils sogar eine eigene normierte Symbolsprache wie etwa die in der Informatik die gebräuchliche grafische Modellierungssprache „Unified Modeling Language“ (UML) zur Spezifikation, Konstruktion und Dokumentation von Software-Teilen und anderen Systemen entwickelt haben – dann durchaus mit visuellen Mitteln vom Text in ein Strukturbild rückübersetzen. Für die genannte Schadensersatznorm des deutschen Bürgerlichen Rechts sähe dieses Strukturbild wie folgt aus (Abb. 32):

§ 823 Abs. 1 BGB:  
 „Wer vorsätzlich oder fahrlässig das Leben, den Körper, die Gesundheit, die Freiheit, das Eigentum oder ein sonstiges Recht eines anderen widerrechtlich verletzt, ist dem anderen zum Ersatz des daraus entstehenden Schadens verpflichtet.“

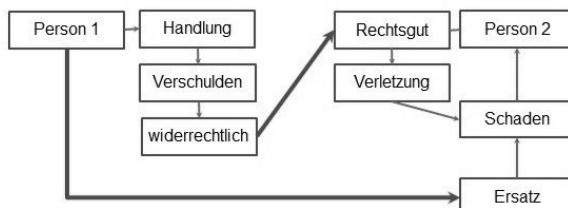


Abb. 32: Modellbild der zum Schadensersatz verpflichtenden deliktsrechtlichen Norm des § 823 BGB

Von einem „Modell“ lässt sich jedoch auch in einem weiteren Sinn noch in zweierlei Hinsicht sprechen. Zum einen ist – wie oben ausgeführt – die Norm selbst nur das Abbild des strukturellen Vorbildes, das im Wege der mentalen Strukturierung der Vielzahl von Lebenssachverhalten vom Normgeber destilliert wird, ehe er die Norm in Textform ausformuliert und zu Papier bringt. Zum anderen gibt die Rechtsnorm das Muster vor, nach dem sich die Normadressaten verhalten sollen, damit ihr Verhalten als normgerecht gilt und als mustergültiges Modell wiederum als Vorbild dient.

In einem weiteren Sinn des Abbildens lassen sich schließlich nicht nur Normen, sondern auch Gerichtsverhandlungen und Urteile als Bilder eines Geschehens verstehen. Es geht dann darum, dass ein zeitlich vorgelagertes Geschehen im Rahmen der gerichtsförmigen Aufarbeitung nachgezeichnet und eben abgebildet wird.<sup>207</sup>

### *Bilder für das Recht*

Neben den Bildern *vom Recht* und denjenigen *im Recht*, von denen zumeist die Rede ist, wenn das Thema Bild und Recht adressiert wird, gibt es mit den Bildern *für das Recht* jedoch noch eine dritte, bislang kaum systematisch thematisierte Kategorie von Bildern im Verhältnis zum Recht.

#### *– Klassisch: Beweisfotos: repressiv und präventiv*

Dazu zählen – das freilich ist bekannt – zunächst die Beweisfotos, Aufnahmen also, die zufällig oder meist absichtlich mit dem Ziel angefertigt wurden, einen bestimmten rechtlich relevanten Sachverhalt zu dokumentieren, um die betreffende Aufnahme später in ein Prozessgeschehen einzuführen.

In ihrer klassischen Funktion werden Beweisaufnahmen zu repressiven Zwecken aufgenommen, also zur Dokumentation bereits begangener Verbrechen mit dem Ziel von deren Aufklärung und der Erleichterung beziehungsweise Ermöglichung der Strafverfolgung (Abb. 33). Wie in Kapitel 4 im Abschnitt zum Verhältnis von Schrift und Bild ausgeführt, stand der

---

207 Schürmann (2017).

Verwendung von Fotografien im Rahmen eines gerichtlichen Beweisverfahrens zunächst entgegen, dass die Fotografie eines Tatortes, Tatopfers oder Tatwerkzeuges nur ein indirektes, in heutiger Diktion medial vermitteltes Zeugnis ablegt und aus diesem Grund dem direkten Zeugnis des Augenzeugen zumindest in der Anfangszeit als unterlegen angesehen wurde. Die in Kapitel 2 im Rahmen des Funktionierens der Bilder abgehandelte Frage nach der Objektivität des Abgebildeten stellte sich zunächst dagegen wohl nur in geringerem Maße, waren Bildverfälschungen im Analogen zwar nicht ausgeschlossen, immerhin aber aufwändig und bei genauem Hinsehen meist auch vergleichsweise leicht zu entdecken. Ebenfalls kein Problem stellte die Kontextabhängigkeit von Fotografien dar, solange der Anlass der Aufnahme und ihr Zusammenhang mit dem zu verhandelnden Geschehen dokumentiert war.

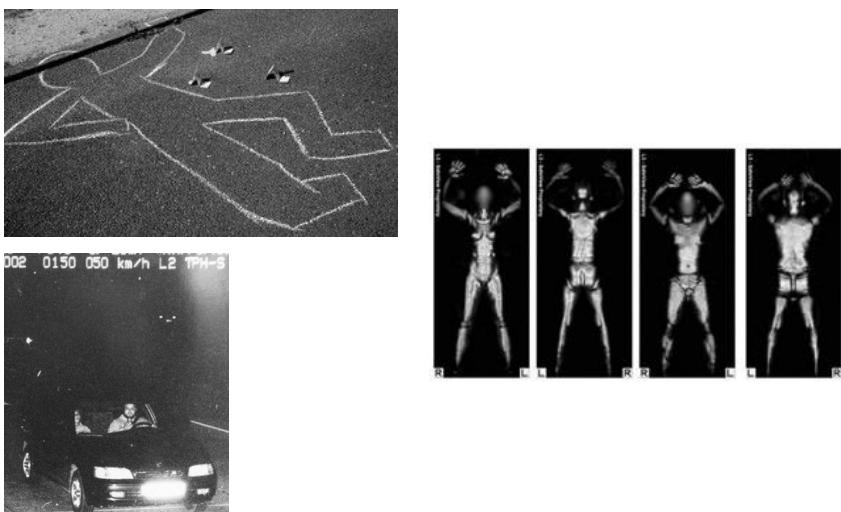


Abb. 33: Beweisfotos, repressiv und präventiv

Zweifel kehrten erst mit digitalen Fotografien zurück, die sich theoretisch so verändern lassen, dass der Nachweis einer Manipulation nicht mehr gelingt. Da die Staatsanwaltschaft, die ihre Anklage auf Beweisfotos stützt, auf Antrag der Verteidigung den Negativbeweis führen muss, dass das vorgelegte Bild auf dem Weg von der aufnehmenden Kamera zum vorgelegten Dokument nicht verfälscht worden ist, bedarf es einer technischen Absicherung, die den Nachweis ermöglicht, dass zwischen Aufnahme und

Verwendung des als Beweis in den Prozess eingeführten Fotos keine unbefugten Eingriffe erfolgt sind.<sup>208</sup> Bei Dashcams hingegen geht es nicht um die Frage des direkten oder indirekten Zeugnisses, sondern um die Frage, ob ein Beweismittel, das im Wege einer Rechtsverletzung – hier des Datenschutzes der zunächst anlasslos gefilmten anderen Verkehrsteilnehmer – erzeugt wurde, beweisrechtlich verwertet werden kann oder ob es als „Frucht des verbotenen Baumes“ im Prozess nicht verwendet werden darf. Der BGH hat die Zulässigkeit der Verwendung als Beweismittel in einer Grundsatzentscheidung zwar bejaht, jedoch auf bestimmte Einzelfälle, bei denen der Datenschutzverstoß weniger schwer wiegt als das Beweisinteresse des Klägers, beschränkt.<sup>209</sup>

Im Zuge der zunehmenden generellen gesellschaftlichen Fokussierung auf Aspekte der Sicherheit treten neben diese, zu Zwecken der repressiven Strafverfolgung aufgenommenen Beweisfotos zunehmend Aufnahmen, die zu präventiven Zwecken angefertigt werden. Ihr Ziel ist es, durch Omnivision sicherzustellen, dass es schon gar nicht erst zu Straftaten kommt.<sup>210</sup> Solche Bilder sind allerdings nicht gänzlich neu. Vor allem Kriminalistik und Rechtsprechung suchten im 19. Jahrhundert auf der Basis der physiologischen Form des Schädels (Kraniologie) oder einem unterstellten Zusammenhang zwischen Gesichts- sowie Hirnform und Charakter (Phrenologie) eine Prognose über die Geneigtheit zu kriminellen Handlungen der Probanden zu treffen.<sup>211</sup>

Heute rechnen solchen Aufnahmen für das Recht zunächst Aufnahmen von Überwachungskameras zu. Das behauptet jedenfalls das Narrativ, das ihren Einsatz rechtfertigen soll. In Wahrheit geht von Überwachungskameras – und gegebenenfalls nur von deren Attrappen – bislang jedoch kein nachgewiesener Effekt der Verhinderung von Straftaten aus. Günstigstenfalls kommt es durch sie zu einer Verlagerung krimineller Handlungen in weniger oder nicht überwachte Bereiche.<sup>212</sup> Selbst eine Ausweitung der

---

208 Zu den technischen Fragestellungen im Einzelnen s. etwa das Projekt „Digitale Fotografie“ (DiFo) der Bayerischen Polizei und dazu [http://itwatch.de/Ueber-itW  
atch/Artikel/Digitale-Tatortfotos](http://itwatch.de/Ueber-itWatch/Artikel/Digitale-Tatortfotos) (ca. 2005).

209 BGH v. 15.05.2018, Az. VI ZR 233/17.

210 Zur Omnivision als „totalitärem Streben des europäischen Abendlandes“ Virilio (1988/89), S. 83.

211 Zur Bedeutung der Fotografie im Kontext von Kontrolle und Überwachung Foucault (1975); Tagg (1988), S. 66 ff.; zum fortschreitenden Eindringen Siebenpfeiffer (2007); Belting (2010), S. 83 ff.

212 S. nur Kammerer (2008), S. 345 ff.

überwachten Bereiche, eine Verbesserung der gerade bei älteren Videokameras noch recht mangelhaften Bildqualität sowie eine raschere automatisierte Bildauswertung durch selbstlernende Computerprogramme, die den äußerst fehleranfälligen menschlichen Beobachter im Real-Live-Betrieb zunehmend ersetzen, werden die Entstehung von Verbrechen nicht verhindern können. Insoweit kommt solchen Überwachungsdispositiven letztlich dann ein nur repressiver Charakter zu.

Im echten Sinne präventiv zu wirken vermögen hingegen diejenigen Bilder, die mittels sogenannter Nacktscanner an Flughäfen erzeugt werden (Abb. 33), werden diese doch gerade deshalb angefertigt, um Straftaten, die mit Waffen oder Sprengstoff begangen werden, im Bereich jenseits des kontrollierenden Scanners nach Möglichkeit zu verhindern. Zum gegenwärtigen Zeitpunkt ist nicht absehbar, inwieweit solche genuin präventiv wirkenden Dispositive künftig vermehrt zum Einsatz kommen werden. Am ehesten noch dürften sie sich im Rahmen von Zugangskontrollen zu kriminalitätsintensiven oder hochsensiblen, gegen Angriffe zu schützenden räumlichen Bereichen durchsetzen, wie etwa schon jetzt vereinzelt bei Einlasskontrollen in Fußballstadien.

#### *– Bilder für Maschinen*

Bislang wenig beachtet, obwohl in ihrer Bedeutung weit größer als zu Präventionszwecken angefertigte Bilder, sind Bilder, die nicht mehr angefertigt werden, um von einem menschlichen Betrachter angeblickt zu werden, sondern als deren Betrachter von vorne herein eine bildlesefähige Maschine intendiert ist.<sup>213</sup> Dieser kategoriale Unterschied der Ersetzung des menschlichen Auges durch ein informationstechnisches Aufzeichnungs- und Interpretationsdispositiv rechtfertigt es, insoweit von „Bildern für Maschinen“ zu sprechen. Um Bilder handelt es sich dabei zunächst noch insoweit, als dasjenige, was für die maschinelle Verarbeitung hergestellt wird, alle Züge eines traditionellen Bildes aufweist.

Paradebeispiel für derartige Bilder sind die biometrischen Passbilder, wie sie in Deutschland seit 2010 für amtliche Ausweisdokumente verpflichtend vorgeschrieben sind (Abb. 34).<sup>214</sup> Das Bild ist hochgradig stan-

---

213 Bereits vorausgesehen von Virilio (1988/1989), S. 137.

214 § 4 Abs. 6 PaßG i.V.m. § 5 PassV und deren Anlage 8.

dardisiert und normiert: Es muss „45 Millimeter x 35 Millimeter im Hochformat und ohne Rand“ groß sein und „die Person in einer Frontalaufnahme, ohne Kopfbedeckung und ohne Bedeckung der Augen zeigen“. Es muss „die Gesichtszüge der Person von der Kinnspitze bis zum oberen Kopfende, sowie die linke und rechte Gesichtshälfte deutlich zeigen. Die Gesichtshöhe muss 70–80% des Fotos einnehmen. Dies entspricht einer Höhe von 32–36 mm von der Kinnspitze bis zum oberen Kopfende.“ Darüber hinaus muss „das Gesicht in allen Bereichen scharf abgebildet, kontrastreich und klar sein“, es muss „gleichmäßig ausgeleuchtet werden“, dabei sind „Reflexionen oder Schatten im Gesicht sowie rote Augen“ zu vermeiden. Der Hintergrund „muss einfarbig hell sein“ und die Person muss „direkt in die Kamera blicken“. Vor allem müssen „die Augen ... klar und deutlich erkennbar sein (Reflexionen auf den Brillengläsern, getönte Gläser oder Sonnenbrillen sind nicht zulässig). Der Rand der Gläser oder das Gestell dürfen nicht die Augen verdecken.“ Kopfbedeckungen schließlich sind nicht erlaubt. Ausnahmen sind insbesondere aus religiösen Gründen zulässig. In diesem Fall muss das Gesicht „von der unteren Kinnkante bis zur Stirn erkennbar sein. Es dürfen keine Schatten auf dem Gesicht entstehen.“



Abb. 34: Anforderungen an biometrische Passbilder

Die auf diese Weise entstehenden Bilder sehen zwar noch so aus wie bisherige fotografische Bildnisse. Mit den klassischen Porträts, die auf eine Tradition seit der Renaissance zurückblicken können, haben sie jedoch

kaum mehr etwas gemein. Es geht nicht mehr um Ähnlichkeit zwischen einem Menschen und seinem Abbild, nicht um die Darstellung seiner Charakterzüge, seines sozialen Status und seiner im Gesicht eingeschriebenen Lebensspuren. Denn „Betrachter“ ist nicht mehr ein Mensch – der Grenzpolizist, der das Bild mit dem Inhaber des Ausweisdokumentes vergleicht, nimmt nur eine erste, flüchtige Plausibilitätskontrolle vor – sondern der Computer, also die Maschine. Es geht um das Auslesen von Daten aus dem Bild und um deren Abgleich mit zuvor ausgelesenen Daten desselben Bildes, um auf diese Weise festzustellen, wann die betreffende Person an welchem Ort zuvor eine Grenze passiert hat oder ihre Identität aus sonstigem – und welchem – Anlass festgestellt und registriert worden ist. Sinn und Zweck biometrischer Passbilder ist mithin nicht mehr die Abbildung eines Individuums im humanistischen Sinn, sondern die maschinelle Identifizierbarkeit. Mit anderen Worten, es geht der Logik des Überwachungsstaates, die sich für die Bewegungsmuster jedes einzelnen Bürgers interessiert, um informatorische Singularität und nicht länger um semantische Individualität.

Zugleich sind Bild und normative Regulierung bei den biometrischen Passbildern auf mehrfache Weise miteinander verschränkt. Abgesehen davon, dass die Kriterien, nach denen die Bilder angefertigt werden müssen, normativ vorgegeben sind, werden die Bilder auch in einem normativen Kontext – demjenigen der Identifikation bei bestimmten Handlungen – eingesetzt. Vor allem aber liegt der Standardisierung ein normativ umschriebenes Modell des Gesichts zugrunde, das zugleich erklärt, weshalb es bei biometrischen Passbildern nicht um „Ähnlichkeit“ im herkömmlichen Sinn geht. Vergleichbar einem Fingerabdruck sind menschliche Gesichter nämlich durch eine vergleichsweise geringe Zahl von Parametern individuell charakterisiert, so durch den Abstand der Augen, das Verhältnis des Abstandes von Stirn und Nasenspitze zum Abstand von Nasenspitze und Kinn usw. Bezugspunkt sowohl der Aufnahme als auch von deren Auswertung ist letztlich nicht das vollständige, für den menschlichen Betrachter sichtbare Bild, sondern dieses stark reduzierte Modellbild des menschlichen Gesichts. Dessen Festlegung macht den eigentlichen normativen Kern biometrischer Passbilder aus, der in den bildverarbeitenden Algorithmen eingebettet und als solcher jeder demokratischen Kontrolle entzogen ist.<sup>215</sup>

---

215 Dazu bereits Dreier (2017); zur Biometrie als politischer Agenda Kurz (2008).

Zugleich ist damit eine Entwicklung der Beschreibung des individuellen Menschen fortgeschrieben, die an der äußeren Physiognomie ansetzte und sich nachfolgend – wie Belting in seinem Buch über das Gesicht nachgezeichnet hat<sup>216</sup> – auf die Formen des Schädels und später der Gehirne fortsetzte. Angesichts dessen dürfte es sich bei der Aufzeichnung und Verarbeitung der standardisierten und modellhaft reduzierten Parameter der äußeren Physiognomie menschlicher Gesichter nur um ein weiteres Zwischenstadium handeln. Darüber hinausgehend steht zu erwarten, dass die Suche nach den identifizierenden Bildern in die Körper der derart Überwachten eindringt, um maschinenlesbare Daten von ihrem inneren körperlichen und geistigen Zustand zu erhalten, die sich dann – nach welchen normativen Vorgaben und zu welchen Zwecken auch immer – zu höchst unterschiedlichen „Bildern“ zusammensetzen, bewerten, sortieren und klassifizieren lassen.

Aber auch jenseits von Gesichtsbildern werden Bilder für Maschinen erstellt, die diese Bilder auswerten und zum besseren Verständnis für den Menschen teils wiederum als Bilder auswerfen. Ein Beispiel hierfür findet sich im Rahmen des sogenannten „predictive policing“, also polizeilicher Kontrollen, die aufgrund von Vorhersagen über die Wahrscheinlichkeit der Orte und des Eintritts künftiger Verbrechen erfolgten, die ihrerseits aus den Mustern vergangener Verbrechen gewonnen wurden (Abb. 35). Die der algorithmischen Wahrscheinlichkeitsrechnung zugrunde liegenden Ausgangs„bilder“ existieren dabei nur in Form von Daten und bleiben, da allein für den Computer bestimmt, als solche unsichtbar. Der visualisierte



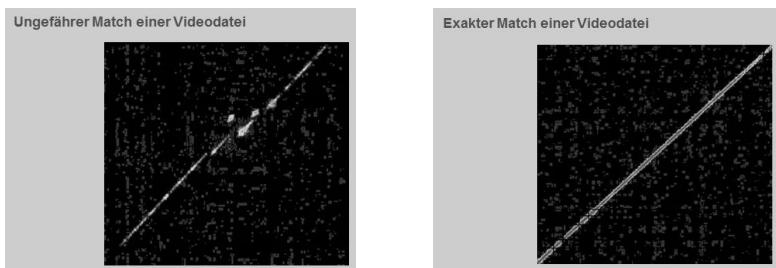
Abb. 35: „Predictive policing“ – maschinell errechnete Wahrscheinlichkeiten von Kriminalitätsschwerpunkten

---

216 Belting (2013).

Ausweis der Kriminalitätsschwerpunkte repräsentiert daher lediglich das Ergebnis der Berechnungen des Computers in einer für den Menschen lesbaren Form. Dieser bedarf es allerdings nur noch solange, wie es menschliche Polizisten sind, die sich auf der Grundlage derartiger Berechnungen an den ausgewiesenen Orten auf Streife begeben.

Folglich kann auch dieser Zwischenschritt einer Bildlichkeit entfallen, wenn die normativen Folgen der Auswertung der bildhaften Daten nicht mehr – wie noch bei den im Zuge des „predictive policing“ adressierten Polizisten – von Menschen, sondern mittels eines automatisierten Verfahrens von der Maschine selbst ausgelesen, bewertet und durchgesetzt werden. Beispielhaft genannt sei der automatisierte Abgleich der von Nutzern auf Internetplattformen wie Youtube hochgeladenen Musik- und Videodateien mit Referenzdateien, die die Inhaber der Rechte an den Originalwerken zur Verfügung zwecks Überprüfung auf mögliche Urheberrechtsverletzungen zur Verfügung gestellt haben. Auf europäischer Ebene wird momentan über eine verpflichtende Einführung derartiger Uploadfilter diskutiert. Die Ergebnisse derartiger Abgleiche lassen sich zwar in Bilder rückübersetzen, so dass sich visuelle Darstellungen von durchaus ästhetischer Qualität ergeben (Abb. 36). So ansprechend solche visuellen Erzeugnisse für den menschlichen Betrachter auch sein mögen, für den Zweck dem sie dienen, bedarf es ihrer jedoch gar nicht mehr. Denn Auswertung und Vollzug der rechtlichen Konsequenzen sind längst im Rahmen eines einheitlichen datenverarbeitenden Prozesses informatisiert, in den der menschliche Betrachter nicht mehr eingebunden ist. Im Gegensatz zum sehenden menschlichen Auge ist der berechnende Computer nicht mehr an Bildern, sondern allein an den zu verarbeitenden Daten „interessiert“.



*Abb.36: Visualisierung des automatisierten Abgleichs zweier Videodateien zur automatischen Erkennung von Kopien der Referenzdateien (Youtube)*

Hat dasjenige, was automatisiert vollzogen wird, wie beim automatisierten Vertrag selbst normativen Charakter, so ergibt sich zuletzt eine Transformation der Schrift (des Vertragstextes) in ein Bild (des Algorithmus), das seinerseits wiederum aus Schrift (dem Text des Algorithmus) besteht (Abb. 37).

Contract	Smart Contract code
[...] In case of flight delay, the customer receives 25% of the ticket price.	<pre>if flight_is_on_time() {     pay_to_airline(ticketprice); } else {     pay_to_airline(ticketprice * 0.75);     pay_to_customer(ticketprice * 0.25); }</pre>

Abb. 37: Computerprogramm („Smart Contract“) zur automatisierten Vertragserfüllung

Im Ergebnis verschwinden die Bilder für Maschinen also hinter den Daten, die ihren Platz zunehmend im Mittelpunkt des normativen Geschehens einnehmen.<sup>217</sup> Zugleich wird der menschliche Betrachter als Betrachter wie als Adressat solcher Bilder an den Rand des automatisierten Geschehens gedrängt und allenfalls noch insoweit geduldet, als die Maschine – und mithin deren Konstrukteure, also die Verfasser der Algorithmen – ihm die Möglichkeit zum Blick auf die der automatisierten Entscheidung zugrunde liegenden Bilder geben. Für das Verhältnis von Bild und Recht wird es damit in Zukunft entscheidend darum gehen, in welchem Ausmaß die Programme schreibenden Informatiker normativ dafür verantwortlich gemacht werden können, dass die Bilder, die den automatisierten Berechnungen zugrunde liegen, zur Einsicht und zur demokratischen Kontrolle zugänglich gemacht werden.<sup>218</sup>

---

217 Zu dieser Auswirkung des Digitalen s. bereits Kapitel 2.

218 Zum Ansatz, den Schwerpunkt der Kontrolle von Algorithmen nicht auf die Verarbeitung von Daten im Einzelnen, sondern auf das korrekte Funktionieren der Algorithmen zu verlagern, Desai/Kroll (2017).

## Rechtssymbolik

### 7. Camouflage – Rechtssymbolik in der Architektur des Interimsstandortes des Bundesverfassungsgerichts

#### *Recht, Architektur, Symbolik*

Das symbolische System des Rechts bedarf zur Repräsentation seinerseits der Symbole. Die Symbolisierung des Rechts erschöpft sich jedoch nicht in Skulpturen und bildlichen Zeichen wie der Justitia, dem Paragrafenzeichen oder dem Hammer anglo-amerikanischer Gerichte. Symbolcharakter kommt zugleich der Architektur von Gerichtsgebäuden zu, den Bauwerken, die ein Gericht als Institution beherbergen, in denen rechtliche Verfahren ablaufen und in denen Recht gesprochen wird.

Zweifellos sind Gerichtsgebäude als öffentlich zugängliche Zweckbauten entsprechend den funktionalen Anforderungen ihrer inhaltlichen Nutzung ausgestaltet. Der Architektur fällt daher zunächst die Aufgabe zu, den Zugang zum Recht zu ermöglichen und den sozialen und kommunikativen Vorgang des Rechtssuchens sowie der Rechtsprechung räumlich vorzustrukturieren. Im Weiteren geht aber darum, die Besonderheit als Gericht augenfällig werden zu lassen, also das Gerichtsgebäude als solches erkennbar zu machen. Zugleich wird in der Erkennbarkeit das abstrakte System des Rechts symbolisiert, das im Gericht konkret verhandelt und gesprochen wird. Angezeigt wird schließlich die jeweilige Vision von rechtlicher und gerichtlicher Praxis.

In den Blick rücken dabei die äußere und innere symbolische Konfiguration der Räumlichkeiten, in denen Recht prozedural wie materiell erfahrbar wird, ebenso wie deren Ausstattung mit symbolhaften Zeichen.<sup>219</sup> Ihren Höhepunkt erlangte die das Recht symbolisierende Ausgestaltung von Gerichtsgebäuden in Deutschland im 19. Jahrhundert, als die vom Bürgertum dem Adel abgetrotzte zivilrechtliche Gleichheit zu ihrer Legitimation und Festigung des eigenen Anspruchs der Repräsentation in einem symbolischen Architekturprogramm bedurfte. Dieses knüpfte in seiner

---

219 Zur Rechtssymbolik insgesamt Resnik/Curtis (2011).

Formensprache bis hin zur Imitation unmittelbar an die herrschaftliche Prunkarchitektur an. Das Reichsgericht in Leipzig und eine Reihe weiterer Justizpaläste aus dieser Zeit weisen unübersehbare Parallelen zu den kaiserlichen Repräsentationsräumen in Berlin auf (Abb. 38 und 39).<sup>220</sup> Da öffentlichen Gebäuden in der Hochzeit des Historismus generell tempelartige, neoklassische Fassaden vorgestellt wurden, bestand zugleich das Bedürfnis, ein Gericht durch zusätzliche Bildsymbole an der Fassade von einer Börse, einem Bahnhof und einem Warenhaus zu unterscheiden.

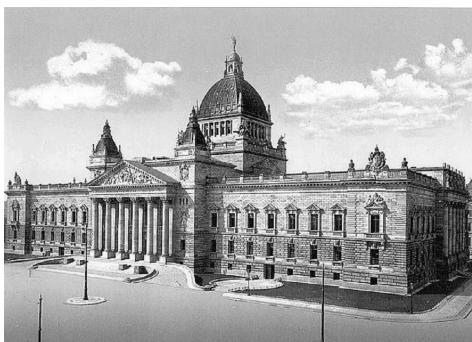


Abb. 38: Reichsgericht Leipzig (Ansicht um 1900)



Abb. 39: Max Seliger, Festsaal des Präsidenten

Neue Anforderungen an die Symbolik der Gerichtsarchitektur stellte vor allem die zunehmende funktionale Ausdifferenzierung der Gerichtszweige in der zweiten Hälfte des 20. Jahrhunderts. Diese trafen zum Jahrtausendwechsel auf verstärkte Sparzwänge, die eine weitgehende Beschränkung auf die Funktionalität und damit einhergehend der Desakralisierung und Desymbolisierung vor allem neuerer instanzgerichtlicher Gebäude zur Folge hatten und die Gebäude den von Augé beschriebenen „Nicht-Orten“ annäherten.<sup>221</sup> Zugleich bestehen durchaus unterschiedliche nationale Traditionslinien,<sup>222</sup> die sich in der Architektur ebenso widerspiegeln, wie sie

220 Dazu Wefing (2014).

221 Augé (1992/2010). – „Zum symbolischen Schweigen“ Garapon (2013).

222 Umfassend Resnik/Curtis (2011); Mulcahy (2011); Branco (2016) und (2015); Bels/Branco (2017); zu Frankreich Bels (2013); Madranges (2011) und Jacob (1996); zu den USA McNamara (2004) und Spaulding (2012); zu Ungarn Mogyeri-Pálffi (2017).

in der Bezeichnung der Gerichtsgebäude auf deren Ursprünge oder zumindest Vorgänger verweisen. Am deutlichsten hat sich der Herrschaftsbezug der Justiz noch in der in Frankreich gängigen Bezeichnung „Palais de justice“ erhalten.<sup>223</sup> Das englische „Court house“ lässt dagegen seine Anfänge in der Behausung erkennen, die den seinerzeit reisenden Richtern zur Verfügung gestellt wurde, wohingegen die deutsche Sprache mit der Bezeichnung „Gericht“ für das Gebäude den Namen der Institution vorhält, die im so benannten Gebäude untergebracht ist. Gerichtsgebäude sind insoweit das Produkt ihres zeitlichen, historischen, wirtschaftlichen, rechtlichen, sozialen und kulturellen Kontextes.<sup>224</sup>

Die herausgehobene Stellung eines Verfassungsgerichts bedarf einer anderen architektonischen Symbolik als etwa diejenige auf private Konflikte ausgerichteter Familiengerichte. In der Architektur von Verfassungsgerichten wird – anders als durch die Architektur der Instanzgerichte, die von der Staatsform weitgehend unabhängig ist<sup>225</sup> – über Ländergrenzen hinweg nicht allein das Verständnis von Recht zum Ausdruck gebracht, sondern zugleich das Verfassungsverständnis des jeweiligen Landes ebenso wie die Stellung, die dem Verfassungsgericht nach dem nationalen Verfassungsverständnis innerhalb des staats- und des verfassungsrechtlichen Gefüges zukommt. Eine nach außen und innen gewichtigere, symbolträchtigere Architektur steht hier allerdings nicht notwendig für ein größeres Gewicht im politischen Machtgefüge des betreffenden Staates. Mitunter wird sogar umgekehrt durch eine besonders pompöse Architektur des nationalen Verfassungsgerichts dessen geringe Bedeutung geradezu verdeckt und die Beanspruchung einer größeren Machtfülle im System staatlicher Gewalten mehr postuliert als repräsentiert.<sup>226</sup>

In Deutschland hat das Verfassungsverständnis des Grundgesetzes seine bauliche Ausformung – nach der anfänglichen Unterbringung zwischen 1951 und 1969 in dem zunächst für einen Unternehmer errichteten Karlsruher Prinz-Max-Palais<sup>227</sup> – in der überaus zurückgenommenen und be-

---

223 Nach einer Periode funktionaler Sachlichkeit im Nachgang zum Mai 1968 ist man auch in Frankreich inzwischen mit den „Cités judiciaires“ zu einer neuen Monumentalität zurückgekehrt; Bels/Branco (2017), S. 196 ff.

224 Branco (2016), S. 4.

225 Ebda., S. 3.

226 Präsident des BVerfG Voßkuhle, Gespräch mit dem Autor.

227 Zum Prinz-Max-Palais als Sitz des BVerfG Jaeger (2014 a); [https://de.wikipedia.org/wiki/Prinz-Max-Palais\\_\(Karlsruhe\)](https://de.wikipedia.org/wiki/Prinz-Max-Palais_(Karlsruhe)).

scheidenen Pavillon-Architektur des Baumgarten-Baus im Karlsruher Schlossbezirk erhalten.<sup>228</sup> Mit seiner bewussten Abkehr von der Ehrfurcht gebietenden und den Zugang zum Gericht psychologisch erschwerenden Einschüchterungsarchitektur der Justizpaläste aus der Kaiserzeit erhebt dieses Gebäude in ganz besonderem Maß den Anspruch, eine demokratische Verfassungsgerichtsbarkeit zu symbolisieren. Die viel Glas einsetzende Architektursprache ermöglicht zum einen eine doppelte Blickrichtung: die Arbeit des Gerichts ist von außen beobachtbar, und von innen blicken die Richter in das Land hinaus, in und für das sie Recht sprechen. Zum anderen symbolisiert die Transparenz die Zugangsmöglichkeit auch der Bürger zum Verfassungsgericht im Wege der Verfassungsbeschwerde ebenso wie die Transparenz der Urteile und unterstreicht somit die Legitimität wie auch die Würde des Gerichts. Das schließt im Einzelfall freilich nicht aus, dass die Glasarchitektur die konkrete Arbeit der Richter doch weniger beeinflusst, als dies die gemeinhin in der Literatur über das Gebäude gerühmte Symbolarchitektur nahelegen mag.<sup>229</sup> Mit Blickrichtung von drinnen nach draußen haben sich die Mitarbeiter die im Park oft zu beobachtenden Eichhörnchen immerhin jedoch als ihr Symbol gewählt (Abb. 40).<sup>230</sup>

Jedenfalls ist für die Veröffentlichung aus Anlass des Rückzugs des Gerichts in den umfassend sanierten Baumgarten-Bau nicht ohne Grund der Titel „Transparenz und Würde“ gewählt worden.<sup>231</sup> Zusammen mit dem in etwa zeitgleich entstandenen Bonner Kanzler-Bungalow des Architekten Sep Ruf repräsentiert der Baumgarten-Bau in Fortführung der Bauhaustradition einen klaren, lichten und minimalistischen unaufgeregt funktionalen Stil, der für die Architektur der Bonner Republik steht und dieser symbolischen Ausdruck verleiht.

---

228 Paul Baumgarten (1900–1984); dazu Wilkens (2014).

229 Richter am BVerfG Masing, Gespräch mit dem Autor. – Zur Transparenz des Baumgarten-Baus Welfing (2014); Jaeger (2014 c); Philipp (2014), und bereits Bürkl (2004); aus der Sicht der Richter und Richterinnen Limbach (2004). – S. auch die Beschreibung des Gebäudeensembles auf den Seiten des BVerfG, [www.bundesverfassungsgericht.de/DE/Gebaeude/gebaeude\\_node.html](http://www.bundesverfassungsgericht.de/DE/Gebaeude/gebaeude_node.html). – Zu weiteren Symbolen der Transparenz sowie zu negativen Konnotationen insbesondere des Überwachens Resnik/Curtis (2011) S. 340 ff.; Branco (2016), S. 3 f.

230 Intern als „Eichhörnchen-Senat“ bezeichnet; Gerichtspräsident Voßkuhle, Gespräch mit dem Autor.

231 Jaeger (2014 a).



Abb. 40: Paul Baumgarten, Bundesverfassungsgericht, Karlsruhe (1969)

Zur Erhaltung und Modernisierung des denkmalgeschützten Ensembles waren ab 2011 umfangreiche Baumaßnahmen erforderlich.<sup>232</sup> Da das Gericht seine Tätigkeit während der Renovierungszeit nicht unterbrechen konnte, stellte sich für den Zeitraum von 2011–2014 die Frage nach einem adäquaten Übergangsquartier. In der Geschichte des Bundesverfassungsgerichts ist dieser temporäre Dienstsitz kaum mehr als ein kurzes Intermezzo. Für die Frage nach der Symbolisierung von Recht in der Gerichtsarchitektur ist der Übergangsbau – in den die sechzehn Richter beider Senate, ihre mehr als 60 wissenschaftlichen Mitarbeiter, das Vorzimmer-Personal, der Direktor, der Präsidialrat und die Pressestelle des Gerichts (insgesamt rund 120 Personen) umgezogen waren, wohingegen die Bibliothek und die im angrenzenden Schloss untergebrachte Verwaltung mit in etwa gleich vielen Mitarbeitern und Mitarbeiterinnen an ihren angestammten Orten blieben – jedoch von besonderem Interesse. Gerade weil es sich bei ihm um ein Provisorium gehandelt hat, das in Zeiten knapper Haushaltssmittel der Sparsamkeit verpflichtet war, lässt sich an ihm besonders deutlich ablesen, wie viel an Symbolkraft für notwendig erachtet wird, um den Sitz eines so mächtigen Gerichts wie des Bundesverfassungsgerichts nach außen anzuseigen und in seinem Inneren zu symbolisieren. Denn „auch der architektonisch Unbewanderte wird eine Kaserne nicht mit dem höchsten

---

232 Zu Einzelheiten [www.zeit.de/online/2009/35/bundesverfassungsgericht-umzug-kaserne](http://www.zeit.de/online/2009/35/bundesverfassungsgericht-umzug-kaserne); BVerfG, PM Nr. 80/2014 v. 17.9.2014; Hoffmann (2014); Jaeger (2014 d).

ten Gericht der Republik verwechseln, unabhängig der baukünstlerischen Qualität, die den Gebäuden innewohnt.“<sup>233</sup>

Mit anderen Worten: Wie viel der Camouflage ist notwendig, aber auch hinreichend,<sup>234</sup> um das ehemalige Casino einer Militärkaserne, auf das die Wahl für den Übergangsbau gefallen war, glaubhaft und überzeugend als Sitz des höchsten deutschen Gerichts herzurichten?

### *Die Entscheidung für den Kasernenbau*

Einfachgesetzlich festgeschrieben<sup>235</sup> ist im bundesrepublikanischen Ge-waltenteilungsgefüge mit dem Ort Karlsruhe zunächst der räumliche Standort eines Übergangsquartiers. Ein Wegzug aus der badischen Stadt kam daher nicht in Betracht, nachdem ein Wechsel nach Potsdam in Folge der Wiedervereinigung kurzzeitig erwogen, im Jahr 2000 von der Mehrheit der Richter jedoch verworfen worden war.

Im symbolischen Kontext ist dann bereits die Wahl der Kaserne als Standort für das Übergangsdomizil zu sehen. Erörtert wurden die drei Alternativen einer temporären Unterbringung in Containern in unmittelbarer Nachbarschaft zur Großbaustelle, einer externen Anmietung von Büroräumen sowie die Unterbringung in Baulichkeiten, die zuvor militärisch genutzt worden waren.<sup>236</sup>

Eine Containerlösung in Form „mobiler Raumsysteme“ war zwar bereits im Baumgarten-Bau für die wissenschaftlichen Mitarbeiter verwirklicht worden. Für das höchste deutsche Gericht wäre die Arbeit „am offenen Herzen“ in Nähe zu Baulärm und Staub mit der Würde des Gerichts kaum zu vereinbaren gewesen. Überdies hätte der Baumgarten-Bau dann nur Zug um Zug saniert werden können. Die damit verbundenen mehrfachen internen Umzüge und Unterbrechungen der Bautätigkeit hätten die Dauer der Sanierung verlängert und nicht unerhebliche Mehrkosten verur-

---

233 Lederer, in: Bundesministerium für Verkehr, Bau und Stadtentwicklung (2011); S. 41.

234 Ramsauer, in: Bundesministerium für Verkehr, Bau und Stadtentwicklung (2011), S. 13: „galt es, einem der Verfassungsorgane des Bundes für seine Arbeit bei der demokratischen Rechtsprechung einen würdigen Rahmen für eine Ersatzunterkunft während der Grundsanierung der Stammliegenschaft zu geben“; s. auch Grether/Klinkott (2011), S. 25 f.

235 § 1 Abs. 2 BVerfGG.

236 Grether/Klinkott (2011), S. 25 f.

sacht. Da auch geeignete Objekte zur Fremdanmietung, die den erforderlichen Sicherheitsvorkehrungen entsprachen, auf dem freien Markt nicht zu finden waren, fiel die im Plenum der Richter eingehend diskutierte Entscheidung letztlich zugunsten der Herrichtung einer bundeseigenen Immobilie und mithin auf die bis zu Sparmaßnahmen im Jahr 2007 von der Luftwaffe genutzte General-Kammhuber-Kaserne in Karlsruhe.<sup>237</sup> Die Unterbringung in der ehemaligen Kaserne hatte gegenüber der Containerlösung überdies den Vorzug einer wertsteigernden Investition in eine bundeseigene Liegenschaft. Mit dieser Wahl sollte zugleich ein „Anreiz für die weitere städtebauliche Entwicklung des Konversionsgeländes“<sup>238</sup> gesetzt werden. Die geringfügig größere Entfernung der Kaserne zur Stadt hatte zwar die Arbeit der Richter erschwert, erschien unter dem Blickwinkel des Zugangs zum Recht – anders als bei Gerichtsgebäuden insbesondere der Eingangsinstanz – jedoch vernachlässigenswert.

Von den insgesamt 10 Hektar des Kasernenareals wurde rund ein Drittel für das Übergangsquartier des Bundesverfassungsgerichts hergerichtet. Die Kaserne bot insoweit einen idealen Standort, als drei der 1958 vom Karlsruher Architekturbüro Backhaus und Brosinsky entworfene Gebäude für die Richter und ihre Mitarbeiter sowie das früher als Kino- und Schulungssaal genutzte Lehrsaalgebäude (Abb. 41) als neuer Sitzungssaal umgestaltet werden konnten.<sup>239</sup> Daher waren auch Kosten für den von März 2010 bis April 2011 durchgeführten Umbau mit 4,7 Mio. Euro aus dem Konjunkturpaket II der Bundesregierung nicht übermäßig hoch veranschlagt, die genehmigte Bausumme konnte eingehalten werden. Die Sanierung des denkmalgeschützten Baumgarten-Baus schlug dagegen mit rund 55 Mio. zu Buche.<sup>240</sup>

---

237 Sitzung der Baukommission v. 25.11.2008. – Zur Geschichte der Kaserne s. das Karlsruher Stadtwiki, <http://ka.stadtwiki.net/General-Kammhuber-Kaserne>.

238 Grether/Klinkott (2011), S. 26.

239 [www.baunetz.de/architekten/Lederer\\_Ragnarsdottir\\_Oei\\_projekte\\_1332129.htm](http://www.baunetz.de/architekten/Lederer_Ragnarsdottir_Oei_projekte_1332129.htm); übernommen in [www.baunetz.de/meldungen/Meldungen-LRO\\_haben\\_Kaserne\\_in\\_Karlsruhe\\_umgebaut\\_1677123.html](http://www.baunetz.de/meldungen/Meldungen-LRO_haben_Kaserne_in_Karlsruhe_umgebaut_1677123.html).

240 Grether/Klinkott (2011), S. 25 f. – Die für die Sanierung des Baumgartenbaus zunächst mit 24 Mio. veranschlagten Kosten hatten sich aufgrund des nachträglich festgestellten, erhöhten Sanierungsbedarfs zunächst auf 44 Mio. Euro verdoppelt und waren durch unvorhersehbare notwendige Zusatzarbeiten sowie die allgemeine Preissteigerung bedingt gewesen; [www.zeit.de/online/2009/35/bundesverfassungsgericht-umzug-kaserne](http://www.zeit.de/online/2009/35/bundesverfassungsgericht-umzug-kaserne); BVerfG, PM Nr. 80/2014 v. 17.9.2014.



*Abb. 41: Casino-Gebäude, Josef-Kammhuber-Kaserne, vor dem Umbau*

*Der Übergangs-Bau*

*– Bauaufgabe und Auswahl des Architekturkonzepts*

Wurden die Verwaltungsbereiche vom zuständigen Staatlichen Hochbauamt Baden-Baden geplant, waren mit der Planung des Umbaus des Lehrsaals zu einem repräsentativen Sitzungssaal sowie mit der Neugestaltung des Foyerbereichs und des Entrées zunächst vier Architekturbüros beauftragt, von denen das Stuttgarter Architekturbüro Lederer, Ragnarsdóttir, Oei (LRO) als Sieger hervorging.<sup>241</sup> Die Konzeption blieb jedoch nicht allein den Architekten überlassen. Da die Ausgestaltung des Gebäudes einen erheblichen Einfluss auf die Arbeitsbedingungen der Verfassungsrichter hatte und vor allem weil das Verfassungsgericht aus dem Justizressort ausgegliedert und insoweit selbstständig ist, waren die Richter über eine aus ihrem Kreis gebildete Baukommission in erheblichem Umfang in die Planung mit einbezogen. Mitglieder waren neben den vier Richtern Vosskuhle, Kirchhoff, Gerhardt und Eichberger sowie dem Vertreter des Bauamtes Vertreter des Personalrates, der Behinderten- und der Frauenvertretung. Wichtige Fragen wurden in regelmäßigen Abständen dem Plenum der Richter unterbreitet, das hauptsächlich darauf bestand, dass das Übergangsquartier den Geist des Baumgarten-Baus in geeigneter Weise widerspiegle. Detailfragen konnte der Präsident alleine entscheiden.<sup>242</sup>

---

241 Grether/Klinkrott (2011), S. 26; [www.archlro.de/de](http://www.archlro.de/de).

242 Voßkuhle, Gespräch mit dem Autor.

Der Entwurf der Architekten (Abb. 42 und 43) bestach nach Ansicht des Bauamtes durch die Einfachheit seines Grundgedankens: „Zur Verbesserung der Raumfunktionen sieht das architektonische Konzept vor, vorgefertigte Gebäudelemente an den Bestand anzudocken. Eines dieser Elemente ist die neue Pforte mit zwei getrennten Eingängen für Gerichtsangehörige und Besucher. Im Bereich des Sitzungssaals schaffen zwei seitliche Anbauten Raumgewinn und natürliche Belichtung. Ein externer Treppenkörper und die neue Presseempore führen zu einer deutlich verbesserten Nutzbarkeit. Das Richterpodium verfügt über eine eigene Erschließung von der Rückseite. Die Wahl weißer Putzflächen, hochwertigen Birkenfurniers und belebend grünen Teppichbodens schafft in den öffentlichen Bereichen ein angenehm natürliches Ambiente, das sich in seiner Erscheinung in die Architektursprache des Bestands einpasst, ohne sich diesem anzubiedern. Die Gestaltung findet sich auch im neuen Plenarsaal in Gebäude B wieder. Sein Erscheinungsbild wird außerdem durch gleiche



Abb.42 und 43: Lederer, Ragnarsdóttir, Oei Entwurf Bundesverfassungsgericht – Dienstsitz Waldstadt Außenansicht und Sitzungssaal

Pendelleuchten über einem längsovalen Tisch bestimmt.“<sup>243</sup> In der Begründung hieß es dazu: „Das Ensemble aus Bestand, Revitalisierungsbe reichen und Neubauelementen überzeugt durch seine klare differenzierte Gliederung. Die einzelnen Funktionsbereiche sind eindeutig ablesbar und von hoher gestalterischer Qualität. Das neue Eingangsbauwerk empfängt selbstbewusst, ohne gestalterisch zu überziehen. Die sensible Formgebung in Verbindung mit Licht und Material unterstreicht diesen Aspekt. Alle Räume verbreiten eine helle, freundliche, offene Atmosphäre. Die vorhandenen Raumstrukturen werden mit einfachen architektonischen Eingriffen den geforderten Nutzungen angepasst. Dies ist ein außerordentlich gelungener architektonischer Beitrag für das Bauen im Bestand.“<sup>244</sup>

Angesichts der Aufgabe, eine der Bedeutung der Würde des Gerichts entsprechende Architektur zu schaffen, waren, so die Architekten, nicht nur, „neben dem ökonomisch und technisch korrekten Erstellen von Gebäuden, die Erfüllung ästhetischer Bedürfnisse“ verlangt, „sondern auch eine Aussage über die Bedeutung, die wir der zukünftigen Einrichtung zuschreiben.“ Es ging also darum, angesichts des „nicht gerade üppigen“ Budgets „mit vertretbarem Aufwand ein zeitgemäßes Ambiente mit angenehmen Arbeitsklima zu schaffen.“<sup>245</sup> An dieser Aussage fällt vor allem die bescheidene, geradezu zurückgenommene Umschreibung des Ziels auf. Mit einem „zeitgemäßen Ambiente mit angenehmem Arbeitsklima“, das in den Architektur-Fachbesprechungen durchweg gelobt („spartanisches Arbeitsensemble“, „dezent und edel“, „nobel“) und auch von den dort arbeitenden Richtern bestätigt wird, wird jedenfalls keine großartige Symbolarchitektur angestrebt, die – selbst in ihrer Schlichtheit – beeindrucken will. In den Worten von Richter Masing handelte es sich um „einen angenehmen, funktionalen Bau, in den man ‚zur Arbeit‘ ging“, freilich im Gegensatz zu der „ganz anderen Anmutung“ des Baumgarten-Baus, der das Gefühl vermittelte, einer „herausgehobenen Tätigkeit“ nachzugehen.<sup>246</sup>

---

243 Grether/Klinkott (2011), S. 26.

244 Zit. nach der Webseite der Architektenkammer Baden-Württemberg, [www.akbw.de/architektur/beispielhaftes-bauen/prämierte-objekte/detail/objekt/temporaerer-amtssitz-bundesverfassungsgericht-4048.html](http://www.akbw.de/architektur/beispielhaftes-bauen/prämierte-objekte/detail/objekt/temporaerer-amtssitz-bundesverfassungsgericht-4048.html).

245 Lederer (2014); ders., in: Bundesministerium für Verkehr, Bau und Stadtentwicklung (2011), S. 41 f.

246 Baus, Bühne für die roten Roben, [www.german-architects.com/de/projects/view/31062](http://www.german-architects.com/de/projects/view/31062); Masing im Gespräch mit dem Autor.

### – Entfernungen

Die Antwort auf die Frage, wie viel der Camouflage notwendig, aber auch hinreichend ist, um ein ehemaliges Militär-Casino glaubhaft und überzeugend als Sitz des höchsten deutschen Gerichts herzurichten, betrifft nicht allein Hinzufügungen. Sie beginnt vielmehr mit den Dingen, die entfernt wurden. Neben der Beseitigung des umzäunenden Stacheldrahtes war vor allem der seit 1995 auf dem Kasernengelände aufgestellte Starfighter-Kampfjet F 104 G vom Gelände verbracht worden, der sich nicht als Symbol des Rechts umdeuten ließ und dem die Erinnerung an die zahlreichen Abstürze von Flugzeugen dieses Typs ebenso anhaftete wie er die Erinnerung an den Bestechungsskandal im Zuge der Anschaffung dieses Waffen-systems evozierte.<sup>247</sup>

Stillschweigend „entsorgt“ wurde im Weitern der Name der Kaserne, die Ende der 80er Jahre nach dem ehemaligen Inspekteur der Luftwaffe, General Kammhuber, benannt worden war. Damit wurde ohne größere inhaltliche Auseinandersetzung zugleich der zunehmenden Kritik der Boden entzogen, die daran Anstoß nahm, dass mit der Namensgebung eine Person geehrt wurde, die sich als Mitglied der Reichswehr 1923 geweigert hatte, gegen den Hitler-Ludendorff-Putsch vorzugehen, und die im 2. Weltkrieg maßgeblich am Aufbau von Hitlers Luftabwehr beteiligt gewesen war.<sup>248</sup> Im Lichte der Symbolkraft, die jenseits der Architektur auch der Namensvergabe an Gerichtsgebäude zukommt, ist auch die wohlklingende Bezeichnung „Dienststelle Waldstadt“ nicht zufällig gewählt. Denn an sich befindet sich das ehemalige Kasernengebäude am Rand der Karlsruher Stadtteil-Gemarkung „Oststadt“ und nicht auf der Gemarkung mit der Bezeichnung „Waldstadt“ (Hausnummer 11 der Rintheimer Querallee liegt am östlichen Rand der Oststadt, die Waldstadt beginnt dagegen erst auf der gegenüberliegenden Straßenseite). Die Baukommission hatte ihre Namensentscheidung, die sie bereits 2008 getroffen hatte, damit begrün-

- 247 Zu diesem bereits einmal ersetzen und am 5.2.2010 abgebauten Flugzeug, das nach Germersheim ins Depot verbracht wurde, s. [www.916-starfighter.de/Large/Pole/db101po.htm](http://www.916-starfighter.de/Large/Pole/db101po.htm) und [www.916-starfighter.de/Large/Pole/2100po.htm](http://www.916-starfighter.de/Large/Pole/2100po.htm).
- 248 Zur Biografie von Josef Kammhuber (1896–1986) [http://de.wikipedia.org/wiki/Josef\\_Kammhuber](http://de.wikipedia.org/wiki/Josef_Kammhuber) (dort auch die Formulierung „Der Traditionsnname ‚Kammhuber‘ erlosch“); zur Kaserne <http://ka.stadtwiki.net/General-Kammhuber-Kaserne> und zur Kritik <http://politikforen.net/showthread.php?99785-Politisch-korrekte-Umbenennungen&s=8d54e4675fb54a4d315d6e05141d4d63>.

det, dass der Stammsitz am Zirkel im Grünen liege und der Hinweis auf diesen Charakter auch bei der Lage der Kaserne am Wald betont werden sollte.<sup>249</sup> Die Annahme liegt jedoch nicht fern, dass eine Bezeichnung als „Dienststelle Oststadt“ selbst 22 Jahre nach dem Fall der Mauer nicht allein aufgrund seiner vergleichsweisen Profanität und dem gegenüber der Bezeichnung „Waldstadt“ fehlenden Wohlklang nicht ernsthaft in Betracht gekommen war.<sup>250</sup>

– *Unverändertes*

Dagegen konnten eine Reihe bereits vorhandener Elemente erhalten werden oder erforderten nur einen geringen Änderungs- und Modernisierungsaufwand. Erhalten werden konnte zunächst sowohl die Umfriedung des Geländes, die ebenso wie die bauliche Zugangskontrolle auch für die Sicherheit des Bundesverfassungsgerichts von Nutzen war. Lediglich die sicherheitstechnische Überwachung der Anlage musste auf den Stand der 2011 modernsten Technik aufgerüstet werden.

Nur in geringem Umfang der Sanierung bedurften im Weiteren die Bürogebäude. Hier schufen „weiße Wand- und Deckenflächen, anthrazitfarbener Nadelvlies-Teppichboden und bordeauxrote Türen … ein einheitliches Ambiente mit den Merkmalen eines zeitgemäßen Verwaltungsbau.“ Zu der planerischen wie im Übrigen auch in der Literatur zur Gerichtsarchitektur immer wieder betonten Vorgabe, „ein möglichst angenehmes Arbeitsklima zu schaffen“, mit der die Voraussetzungen für das Gericht als funktionalen Dienstleister geschaffen werden sollten, gehörten „auch die neuen Sonnen- und Blendschutzanlagen. Dienende Funktionsbereiche wie Teeküchen und Sanitärräume wurden ebenfalls den heutigen Standards und den öffentlich-rechtlichen Bestimmungen angepasst. Weitere Verbesserungen wurden beim baulichen Brandschutz und der Raumakustik durch abgehängte Deckensegel realisiert. Die stark verwitterten Fassaden der Gebäude und verglasten Gänge machten eine Überarbeitung erforderlich, bei der auch zahlreiche Holzfenster instand gesetzt und blinde Verglasungen ausgetauscht werden mussten.“<sup>251</sup>

---

249 Blohm, Pressesprecherin des BVerfG, zit. nach BNN 9.8.2012 (s. [www.bv-oststadt.de/\\_bvg.html](http://www.bv-oststadt.de/_bvg.html)).

250 Voßkuhle, Gespräch mit dem Autor.

251 Grether/Klinkott (2011), S. 26.

– *Umgestaltungen und Hinzufügungen*

Auch wenn die Besucherbereiche nach den Vorstellungen des Bauamtes repräsentativer zu gestalten waren als die nichtöffentlichen Bereiche, „damit dem Ansehen des Gerichts in der Öffentlichkeit Rechnung getragen wird“, sah die Planung der Architekten angesichts der günstigen Ausgangssituation nach deren Aussage insgesamt doch nur „minimale Eingriffe“ vor.<sup>252</sup> Das galt auch „hinsichtlich der räumlichen Bedürfnisse, die es in diesem Fall zu erfüllen gab“, war die Aufgabe „nicht außergewöhnlich schwierig. Die konstruktiv notwendigen Eingriffe waren überschaubar, da die Substanz eine Grundrissstruktur aufwies, die eine Verwendung der vorhandenen Flächen problemlos ermöglichte. Freilich mussten die technische Ausstattung verbessert und die Böden, Wände und Decken hergerichtet werden; Vorgänge, die sich von einer üblichen Sanierungsmaßnahme nicht unterschieden und keine großen Anforderungen an die Architektur stellten.“

Dennoch erforderte das vergleichsweise knapp bemessene Budget eine Reihe architektonischer „Kniffe“, die im Wesentlichen darin bestanden, „für den Eingang, die zusätzliche Treppe und den notwendigen Verbindungsgang zwischen Verhandlungssaal und den Büroräumen einfache, auf Holzkonstruktionen basierende Bauteile“ zu entwickeln, „die an das bestehende Gebäude angedockt wurden.“<sup>253</sup>

Das erste Gebäude, auf das Parteien, Prozessvertreter, Journalisten und Besucher trafen, und an dem sie sich dem wachhabenden Personal ausweisen mussten, war das mit einer Einfahrtschranke versehene Pförtnerhäuschen. Dieses wurde als solches beibehalten, lediglich modernisiert und im gleichen weißen Farbton gehalten, wie der umgestaltete Eingangsbereich in den Gebäudekomplex.

Da die Besucher zwischen Eingangstor und Gebäude einen recht geräumigen Platz zu überqueren hatten, schoben die Architekten dem Windfang des Eingangs zum Gebäude als Eingangsprovisorium eine „einfache Holzkonstruktion, flächig beplankt“ vor, die sich mit ihren zwei Eingängen „trichterförmig [öffnet], um aus Richtung des Eingangtors den Zugang

---

252 [www.baunetz.de/architekten/Lederer\\_Ragnarsdottir\\_Oei\\_projekte\\_1332129.htm](http://www.baunetz.de/architekten/Lederer_Ragnarsdottir_Oei_projekte_1332129.htm); übernommen in [www.baunetz.de/meldungen/Meldungen-LRO\\_haben\\_Kaserne\\_in\\_Karlsruhe\\_umgebaut\\_1677123.html](http://www.baunetz.de/meldungen/Meldungen-LRO_haben_Kaserne_in_Karlsruhe_umgebaut_1677123.html).

253 Lederer, in: Jaeger (2014 a), S. 74 ff.

klar zu kennzeichnen“<sup>254</sup> (Abb. 44). Damit erscheint der Eingang zum Freiraum hin „sehr viel großzügiger, was nicht ganz unwichtig ist, da das Gericht nur in einem Teil der weitläufigen Anlage untergebracht ist. Somit ist der Eingang schon von weitem erkennbar prägnant in Szene gesetzt. Folgerichtig wird er von den Fernsehkorrespondenten gerne als Hintergrund für ihre „Aufsager“ benutzt“,<sup>255</sup> zumal auf der Front des ebenfalls in Weiß gehaltenen neuen Eingangs in nüchtern schlichtem und zugleich würdevollem Schwarz neben dem Bundesadler als einziges Wort in grafisch einprägsamem Design der Schriftzug „Bundesverfassungsgericht“ angebracht war. Die Wahl der Farbe Weiß als Anstrich von Pförtnerhäuschen, neuem Eingangsbereich und Sitzungsgebäude wie auch die unter starker Betonung rechter Winkel ausgestalteten Gebäudeteile entsprachen durchaus dem aktuellen Zeitgeschmack, der bei öffentlichen Gebäuden wie auch im Eigenheimbau vermehrt Anleihen an der Farb- und Formgebung der Bauhaus-Siedlungen (Weißenhof, Dammerstock u.a.) nahm.



*Abb. 44: Bundesverfassungsgericht, Dienstsitz Waldstadt (2011-2014), Eingangsgebäude*

Da das Gebäude durchgängig barrierefrei ausgestaltet wurde, musste der Pfortenbereich etwas angehoben werden. Auf diese Weise entstand „eine kleine Platzsituation, die mit drei Fahnenmasten für Ankommende den

---

254 [www.baunetz.de/architekten/Lederer\\_Ragnarsdottir\\_Oei\\_projekte\\_1332129.html](http://www.baunetz.de/architekten/Lederer_Ragnarsdottir_Oei_projekte_1332129.html); übernommen in [www.baunetz.de/meldungen/Meldungen-LRO\\_haben\\_Kaserne\\_in\\_Karlsruhe\\_umgebaut\\_1677123.html](http://www.baunetz.de/meldungen/Meldungen-LRO_haben_Kaserne_in_Karlsruhe_umgebaut_1677123.html).

255 Lederer (2014), S. 74 ff.

ersten Eindruck am temporären Amtssitz prägt.<sup>256</sup> Gehisst war dort zur Versinnbildlichung der nationalen wie der europäischen Einbindung neben der deutschen auch das europäische Sternenbanner. Der dritte Flaggenmast blieb, wie schon beim Baumgarten-Bau, für die Fahne ausländischer Gäste reserviert, womit sich das Gericht zugleich als Verfassungsorgan ausweist.

Im Quergang, der das neue Eingangsbauwerk mit zwei Bürotrakten und dem Sitzungssaal verband, wurde das bereits vorhandene 20 Meter breite Farbglasfenster „Fliegende Elemente“ der 1971 verstorbenen Karlsruher Künstlerin Clara Kress<sup>257</sup> aus dem Jahr 1961 transparenter gestellt. Es handelt sich dabei um das einzige größere Kunstwerk im Übergangsbau, dessen Titel an die frühere Nutzung des Gebäudes erinnert und mithin keinen symbolischen Bezug zum Recht enthält. Offenbar sahen die Richter im Übergangsquartier keinen Bedarf für eine zusätzliche Symbolisierung des Rechts durch Kunstobjekte.

Auch der Sitzungssaal, das der Öffentlichkeit zugängliche Kernstück des umgestalteten Gebäudes, in dem die mündlichen Verhandlungen stattfanden, wurde im Ganzen gesehen sehr sparsam gehalten (Abb. 45). Gleichsam als Grundausstattung des Saales als Bühne und Zuschauerraum für die Aufführung des Prozessgeschehens zwingend erforderlich war zum einen die Richterbank. Diese war auch im Übergangsquartier leicht, wenn auch nicht übermäßig erhöht, um der distanzierten Würde des Gerichts ebenso Rechnung zu tragen, und um den Eindruck einer Einschüchterung zu vermeiden, der über die feierliche Ernsthaftigkeit hinausgeht, wie sie durch das Rot der Roben und den formalen Ablauf der Verhandlungen vermittelt wird. Zum anderen wurde, um mehr Fläche zu gewinnen, eine geschwungene, in weiß gehaltene Empore unter einer gestaffelten Decke eingebaut. Sie war für die Presse reserviert, die in den mündlichen Verhandlungen und Urteilsverkündigungen die Öffentlichkeit repräsentiert. Insgesamt freilich musste die räumliche Dimension des Sitzungssaales im Übergangsquartier erheblich kleiner ausfallen als im Baumgarten-Bau. Neben den 43 Plätzen auf der Pressetribüne fanden im Zuhörerbereich lediglich 120 statt der zuvor 293 Personen (Parteien, Prozessvertreter und Zuschauer) Platz. Der markanteste architektonische Eingriff in die vorherige Struktur des Verhandlungssaales bestand darin, „die seitlichen Stützen, die den Raum mitsamt den Fenstern begrenzten, frei[zustellen]“, in-

---

256 Grether/Klinkott (2011), S. 26.

257 Zu Leben und Werk von Clara Kress (1899–1971) [https://de.wikipedia.org/wiki/Clara\\_Kress](https://de.wikipedia.org/wiki/Clara_Kress).

dem die Verglasung nach außen, also vor die Stützen“ gesetzt wurde. „Dieser simple Schritt verhalf zu einem visuell großzügigeren und luftigeren Eindruck des ansonsten relativ engen Raums.“ Zugleich gelang es damit, die Transparenz des Baumgarten-Baus auch im Übergangsquartier architektonisch auf wirkungsvolle Weise symbolisch in Szene zu setzen. „Selbstverständlich“, so die Architekten, „diente auch die Neugestaltung der Wandverkleidungen, der Beleuchtung und Belichtung und der Bodenbeläge dem Ziel, nicht nur den geforderten Funktionen, sondern gerade der Konversion der ehemaligen Stabsgebäude ... zum Bundesverfassungsgericht gerecht zu werden.“ Die unaufdringliche Gestaltung kommt auch in der Wahl der Materialien und der Farbgebung zum Ausdruck. „Birkefurnier und weiß lackierte MDF-Platten, die als Schatullen ausgebildet sind, sorgen für eine angenehme Raumatmosphäre“,<sup>258</sup> und auch der als Kontrast zur vergleichsweise schlichten Architektur gewählte grüne Teppichboden sollte Freundlichkeit ausstrahlen. Insgesamt war den Architekten mit sparsamen Mitteln eine erstaunliche Übernahme der Grundstruktur des Sitzungssaals im Baumgarten-Bau gelungen, die von den Richtern sowohl im Hinblick auf ihre Arbeit als auch unter dem Blickwinkel der Fortführung einer bewährten Tradition wertgeschätzt wurde.<sup>259</sup>



*Abb. 45: Bundesverfassungsgericht, Dienstsitz Waldstadt (2011-2014), Sitzungsaal*

258 [www.baunetz.de/architekten/Lederer\\_Ragnarsdottir\\_Oei\\_projekte\\_1332129.html](http://www.baunetz.de/architekten/Lederer_Ragnarsdottir_Oei_projekte_1332129.html); übernommen in [www.baunetz.de/meldungen/Meldungen-LRO\\_haben\\_Kaserne\\_in\\_Karlsruhe\\_umgebaut\\_1677123.html](http://www.baunetz.de/meldungen/Meldungen-LRO_haben_Kaserne_in_Karlsruhe_umgebaut_1677123.html).

259 So übereinstimmend Voßkuhle und Masing im Gespräch mit dem Autor.

Die Recht symbolisierende ikonografische Bestückung des Innenraumes war schon im Baumgarten-Bau vergleichsweise sparsam ausgefallen, war der Saal in den Worten der früheren Präsidentin Limbach doch „allein durch Adler und Fahne geschmückt“. <sup>260</sup> Mag das 1969 von Hans Kindermann<sup>261</sup> geschaffene, an der Stirnwand im Großen Sitzungssaal asymmetrisch angebrachte Adlerrelief, ihrer Ansicht nach auch „weniger Herrschaft als Schutz“ symbolisieren,<sup>262</sup> so legt die Verwendung des Verbs „geschmückt“ eher ein Verständnis von Dekoration nahe, als dasjenige einer tiefgehenden Symbolik. Wichtiger ist aus symbolischer Perspektive, dass das Gericht mit Fahne und Wappentier nicht durch ein genuin eigenes Symbol der Dritten Gewalt gekennzeichnet, sondern in beiderlei Hinsicht vielmehr als Staatsorgan ausgewiesen ist. So findet sich der Adler – wenngleich in unterschiedlicher Ausgestaltung und Größe – im Bundestag ebenso wie im Bundesrat und in der Standarte des Bundespräsidenten. Im Bundeskanzleramt allerdings ist er angeschnitten und nur dezent in der blauen Wand zu sehen, vor der die Kanzlerin Presserklärungen abgibt.

Angesichts dessen musste auch im Übergangsbau über diese minimale Symbolisierung nicht hinausgegangen und sie auch in ihren beiden Bestandteilen nicht verändert werden. So fand sich der Sitzungssaal auch im Übergangsquartier lediglich mit Fahne und Adler geschmückt. Da man den mehrere Tonnen schweren Kindermann-Adler nicht mitnehmen wollte, obwohl die Mitnahme dieses einzig wirklichen Symbols ein Zeichen der Identität des kurzzeitig gewanderten Gerichts hätte sein können, bedurfte es einer Ersatzlösung. Der ursprüngliche Vorschlag, den Adler mehrlagig aus dem Birkenfurnier der Stirnwand zu formen, war vom Präsidenten Gerichts als „Laubsägearbeit“<sup>263</sup> zurückgewiesen worden. Nach einem „unendlich langen Gestaltungsprozess“<sup>264</sup> hatte man sich dann auf die vom Architekten als Ersatz vorgeschlagene innovative Ausgestaltung verständigen können, den Bundesadler „aus 2.360 Plastikröhren zu for-

---

260 Limbach (2004), S. 46.

261 Hans Kindermann (1911–1997) war Rektor der Staatlichen Akademie der Bildenden Künste Karlsruhe; s. [https://de.wikipedia.org/wiki/Hans\\_Kindermann\\_\(Bildhauer\)](https://de.wikipedia.org/wiki/Hans_Kindermann_(Bildhauer)).

262 Limbach (2004), S. 45.

263 dapd-Meldung v. 21.06.2011, zit. nach [www.t-online.de/regionales/id\\_47365856/bundesverfassungsgericht-kurz-vor-dem-umzug.html](http://www.t-online.de/regionales/id_47365856/bundesverfassungsgericht-kurz-vor-dem-umzug.html); Voßkuhle, Gespräch mit dem Autor.

264 Lederer (2014), S. 74 ff.

men, die aus der Holzwand ragen und jeweils per LED von innen beleuchtet werden können, sobald die Richter den Saal betreten“<sup>265</sup> (Abb. 46).

Es verwundert, dass dieser Adler mit seiner an Aufnahmestudios erinnernden Lichtsymbolik – anders als nach der Zerstörung des von Ludwig Gies (1887–1966) gestalteten Adlers im Zuge des Abrisses des ersten deutschen Bundestages die beiden Folgeadler im Bonner Neubau wie auch im Berliner Reichstag, bei dem sich die Abgeordneten jedes Mal vehement für ein der ursprünglichen Form nachempfundenes Wappentier ausgesprochen hatten – keine größeren öffentlichen Diskussionen ausgelöst hat. Erklären lässt sich dies möglicherweise damit, dass den Richtern



*Abb.46: Bundesverfassungsgericht, Dienstsitz Waldstadt (2011-2014), LED-Bundesadler*

bei ihrer Entscheidung lediglich ein Plan vorgelegen hatte, oder schlicht damit, dass es sich trotz Gewöhnungsbedürftigkeit in den Augen mancher Richter nicht um eine auf unabsehbare Zukunft hin ausgerichtete, sondern lediglich um eine Übergangslösung gehandelt hatte.

Bei dem für den ersten Senat reservierten der beiden insgesamt spartanischen Beratungsräume hatte eine an sich kleinere Unstimmigkeit der Möblierung eine größere symbolische Auswirkung. Da anders als zunächst vom Senat favorisiert aus Platzgründen nicht quadratische, sondern rechteckige Tische angeschafft worden waren, ließ sich das Egalitätsprinzip, nach dem alle Mitglieder des Senats als grundsätzlich gleichberechtigt gelten, auf symbolischer Ebene nicht mehr vollständig verwirklichen.<sup>266</sup> Das dies nur im Ersten, nicht aber im Zweiten Senat des Gerichts eine

---

265 dapd-Meldung v. 21.06.2011, zit. nach [www.t-online.de/regionales/id\\_47365856/bundesverfassungsgericht-kurz-vor-dem-umzug.html](http://www.t-online.de/regionales/id_47365856/bundesverfassungsgericht-kurz-vor-dem-umzug.html); Lederer (2014), S. 74 ff.

266 Diesen Hinweis verdanke ich Johannes Masing.

nennenswerte Diskussion auslöste, dürfte mit dem Gewicht zusammenhängen, das der Erste anders als der Zweite Senat dem Egaliäts- gegenüber der Anciennitätsprinzip beimisst. Das spiegelt sich nicht allein in der Sitzordnung wieder, sondern auch in der jeweiligen senatsinternen Verteilung der richterlichen Zuständigkeiten und selbst in der Reihenfolge des Rederechts. Jeder der beiden Senate entfaltet hier eine institutionelle, überindividuelle Beharrungskraft, die zugleich als Grundlage der Abgrenzung vom jeweils anderen Senat wirkt.

Ebenso wie im Baumgarten-Bau und in allen anderen deutschen Gerichten, waren die Beratungszimmer der Richter auch im Übergangsquartier des Verfassungsgerichts der Öffentlichkeit nicht zugänglich. Das Gleiche galt für den Plenarsaal, der im Übergangsbau zugleich für den Empfang von Gästen genutzt wurde. Dass die Maxime der Öffentlichkeit des Verfahrens nicht auch die Beratung der Richter erfasst, röhrt in den Worten der ehemaligen Präsidentin des Bundesverfassungsgerichts daher, dass „der Ausschluss der Öffentlichkeit aus dem Beratungszimmer ... der Unabhängigkeit der Richter und Richterinnen“ dient und „das besondere Vertrauen in diese Instanz“ stiftet.<sup>267</sup> Dieses Argument mag, wie der internationale Vergleich erweist, nicht zwingend sein, gibt es doch Länder wie die Schweiz, in denen auch die Urteilsberatung sogar im Beisein der Presse öffentlich ist.<sup>268</sup> Der geschützte Raum ermöglicht jedoch eine unbefangene Diskussion, in der Argumente ausprobiert werden können. Ohnehin besteht in Deutschland eine starke Tradition der Nicht-Personalisierung von Rechtsprechung. Da die Zuweisung von Äußerungen an einzelne Richter unter dem Gesichtspunkt der richterlichen Unabhängigkeit als problematisch empfunden wird, erfolgt auch keine Nennung von Richternamen. Vom Ausnahmefall der Sondervoten abgesehen, ergehen Entscheidungen ganz bewusst als Entscheidungen des Spruchkörpers, ohne dass erkennbar wäre, welcher Richter welchen Teil beigetragen hat. Zugleich lässt sich die Abgeschlossenheit der Beratung in der Tradition des Vorhangmotivs möglicherweise sogar als Relikt der religiösen Wurzeln der Rechtsfindung und Rechtsprechung deuten.<sup>269</sup> Bereits der antike Tempel kannte mit der Cella ein abgeschlossenes inneres Sanktuarium, und auch

---

267 Limbach (2004), S. 46.

268 Art. 58 des schweizerischen Bundesgesetzes über das Bundesgericht.

269 Auch die Bezeichnung des BVerfG als „Hüter der Verfassung“ hat religiöse Wurzeln (Genesis 4,9: „meines Bruders Hüter“).

beim Orakel stand der Rat Suchende mit der Quelle, der die Weisheit des Orakels entspringt, nur in mittelbarem Kontakt.

Die Abgeschlossenheit des Beratungszimmers hat allerdings die rein praktische Konsequenz, dass das hinter verschlossenen Türen Gesprochene allein im kollektiven Gedächtnis des Spruchkörpers verbleibt und – sofern es nicht ausnahmsweise in ein Sondervotum einfließt – nicht Teil des öffentlich geführten rechtlichen Diskurses wird. Damit autonomisiert das Gericht zwar sein institutionelles gegenüber dem allgemeinen juristischen und kulturellen Gedächtnis.<sup>270</sup> Die daraus resultierende Differenz zwischen institutionellem Gedächtnis des Gerichts und öffentlich bekannten Ausführungen, dürfte letztlich jedoch nicht allzu groß sein, da in den Beratungen des Verfassungsgerichts schon deshalb kein Kontinuität fortwirkender besonders bedeutungsvoller Subtext entsteht, weil die einzelnen Fälle zu verschieden sind und die Identität des Spruchkörpers angesichts der häufigen Richterwechsel dem Wandel unterliegt.<sup>271</sup>

– *Auslassungen*

Unter dem Blickwinkel rechtlicher Symbolik interessant sind schließlich diejenigen der im Baumgarten-Bau vorhandenen Symbole, die im Übergangsquartier nicht übernommen wurden. Da bereits der Baumgarten-Bau nur wenige das Recht symbolisierende Elemente enthielt, waren dies naturngemäß nur wenige architektonische Elemente und Einzelobjekte.

So konnte die Lage des Sitzungssaales im Obergeschoss des Baumgarten-Baus angesichts der nur eingeschossigen Höhe des ehemaligen Leerraalgebäudes nicht repliziert werden. Diese bei vielen Gerichtsgebäuden herausgehobene Position mag die Nähe zum Himmel und mithin die sakrale Verantwortung des Gerichts symbolisieren, könnte aber auch eher funktional damit zu erklären sein, dass das Erdgeschoss frühneuzeitlicher Gerichtsgebäude zumeist den Gefängniszellen vorbehalten war.<sup>272</sup> In der Gegenwart erschien diese Art der Heraushebung des Sitzungssaales hingenommen verzichtbar. Die Architektur des Übergangsbaus konnte sich insoweit mit der Übernahme der mäßigen Erhöhung der Richterbank gegenüber

---

270 Brodocz (2007).

271 Diesen Hinweis verdanke ich ebenfalls Johannes Masing.

272 Bels/Branco, (2017), S. 186 ff.

dem Boden des Sitzungssaals begnügen, um die herausgehobene Stellung der Richter und des Gerichts zu dokumentieren.

An Objekten nicht mit in das Übergangsquartier mitgenommen werden konnten neben dem schweren Kindermann-Adler auch die zuvor im Plenarsaal aufgehängten gemalten Porträts der ehemaligen Präsidenten und Vizepräsidenten des Gerichts. Die „Ahnengalerie“ der Schwarz-weiß-Fotografien aller bisher ausgeschiedenen Richter zog dagegen mit um und fand in den Gängen des Übergangsquartiers ihren zwischenzeitlichen Platz, wenn auch in anderer Hängung. Statt der vorherigen strikten Chronologie des Ausscheidens wurden nun die Konterfeis ältere Richter oben und die jüngerer Richter unten gehängt. Im Hinblick auf die Symbolik erscheint allerdings weniger dieses Faktum als vielmehr die mediale Inszenierung der seinerzeitigen Abhängigkeit der „Ahnensbilder“ interessant, sollte „als Erster ... eigentlich der zuletzt aus dem Amt geschiedene Richter Brun-Otto Bryde abgenommen werden. Aber weil die Lichtverhältnisse für die anwesenden Fernsehkameras bei diesem historischen Akt an einer anderen Stelle der ‚Ahnengalerie‘ besser waren, traf es dann Ernst Gottfried Mahrenholz und Roman Herzog als Erste.“<sup>273</sup>

### *Rück-Umzug und Rückblick*

Eher ungewöhnlich war es, dass während der Sanierung der Bauzaun – einer der „am negativsten besetzten Signifikanten des urbanen Raums“ – auf Anregung der Bauverwaltung von Studenten der Karlsruher Hochschule für Gestaltung (HfG) bespielt und als Folie genutzt worden, um ihre jeweiligen Vorstellungen der „essentiellen Charakteristika des Rechtswesens“ ins Bild zu setzen. Ein Werk (Stach) löste die semantische Sprache des Gerichts in seine alphabetisch geordneten Wörter auf, und machte so Strukturen der Urteilsdiktion sichtbar, während ein anderes (Erbe, Jahre und Milz) die Bürger auf fotografischem Wege als Träger der Grundrechte vorstellt und so „‘neutrale Aussagen, Anerkennung und Forderung‘ gegenüber der Autorität des Rechts“ ins Bild setzte. Die dritte Arbeit (Gompf) schließlich thematisierte die Transparenz des Baumgarten-

---

273 Mitteldeutsche Zeitung vom 19.7.2011, [www.mz-web.de/panorama/karlsruhe-bundesverfassungsrichter-packen-die-kisten-7565404](http://www.mz-web.de/panorama/karlsruhe-bundesverfassungsrichter-packen-die-kisten-7565404).

Baus mit der kontrastierenden Gegenüberstellung von Aufnahmen ins Gebäude hinein und aus dem Gebäude hinaus.<sup>274</sup>

Der Rückzug vom Dienstsitz Waldstadt in den Schlossbezirk fand termingerecht im September 2014 statt, nachfolgend wurden auch die in der Übergangszeit ausgelagerten Kunstwerke in das Gerichtsgebäude zurückgeholt. So fand auch die „Ahnengalerie“ als Symbol der Identität des Gerichts wieder ihren prominenten angestammten Platz im Foyer des Baumgarten-Baus. Lediglich die Fotos der ersten Richtergeneration wurden aus Platzgründen in den neu eingerichteten rechtshistorischen Raum überführt. Keine Mehrheit unter den Richtern fand dagegen der vom Präsidenten bevorzugte Alternativvorschlag, die Ahnengalerie in die Gänge der einzelnen Senate zu überführen, möglicherweise weil sich die Richter dann zu sehr „beobachtet“ gefühlt hätten. Damit wurde auch der Plan hinfällig, für das Foyer ein Werk von Gerhard Richter zu erwerben, der seine Bereitschaft dazu offenbar bereits signalisiert hatte.<sup>275</sup> Auch auf den alten, liebgewonnenen Holzadler wollten die Richter aus Gründen der Tradition nicht verzichten, so dass der eigens für den Übergangsbau angefertigte LED-Adler eingelagert wurde, bis er bei einem temporären Umzug von Teilen des BGH in das umgestaltete Gebäude der ehemaligen Kaserne einer erneuten Verwendung zugeführt werden kann.

Im Rahmen der Verpflichtung des Staates als Bauherr, einen Teil der Bausumme für „Kunst am Bau“ aufzuwenden, fiel die Wahl der Kunstkommission des Verfassungsgerichts auf eigens für den Baumgarten-Bau konzipierte Werke von Franz Ackermann mit den Titeln „Von freien Feldern“ und „Zwei Lasten“, „Strömung“ und „Treffpunkt“. Mit ihrer Erstreckung über beide Geschosse verbinden diese Werke nicht nur die beiden Senate miteinander, sondern sie verlängern das Innere in das Äußere (es erscheint eine Baumspitze draußen als Verlängerung des Gemäldes innen) und verbinden so Abstraktes mit Konkretem. Auf diese Weise gelingt dem Künstler einerseits eine „Kommentierung der Architektur“ und andererseits „ein physisch erlebbarer ... malerisch-philosophischer Diskurs über die Auflösung zentripetaler, kausal-hierarchischer Ordnungen und Eindeu-

---

274 Albus (2014). – Auch hier waren in einem Wettbewerb drei von insgesamt zehn Entwürfen ausgewählt worden.

275 Voßkuhle, Gespräch mit dem Autor.

tigkeit“ an einem „Ort, der wie kein anderer der Selbstvergewisserung unserer gesellschaftlichen Grundlagen dient“.<sup>276</sup>

Die Nachnutzung des Übergangsbau, der von der Bundesanstalt für Immobilienaufgaben (BImA) verwaltet wird, war zum Zeitpunkt des Umzugs im Jahr 2011 noch ungewiss. Anvisiert ist jetzt eine Nutzung durch den Bundesgerichtshof während dortiger Sanierungsarbeiten sowie eine Nachnutzung durch das Karlsruher Institut für Technologie, das bereits Räume in der ehemaligen Kaserne gegenüber unterhält. Aus dem Fachkreis der Architekten entstammt der Hinweis, wer „dieses Provisorium endgültig nutzt, … wäre schlecht beraten, sich ohne Not von den Anbauten zu trennen.“<sup>277</sup>

Die Schlichtheit des mehrfach ausgezeichneten Übergangsbau (Hugo Häring-Auszeichnung 2011; Beispielhaftes Bauen Stadt Karlsruhe 2005 – 2012; Gestaltungspreis der Wüstenrot-Stiftung) hat nur vereinzelt Kritik gefunden, in deren Augen jedoch gerade das Bedürfnis nach symbolisch sichtbar gemachter Singularität des Übergangsbau unerfüllt bleibt. Beimängelt wurde eine „gewisse“ oder sogar „gähnende Langeweile“; die Architektur sei „viel zu aufgesetzt“ und versprühe „kein Flair“; die Architekten verwendeten „immer wieder dieselben Motive, Details, Materialien“, so dass insbesondere beim „rundgelutschten“ Treppenhaus eine „Handschrift“ erkennbar sei, anstatt „mal wieder etwas Neues zu erfinden“. Auch der Vorwurf der Kopie wurde erhoben, sei das Pförtnerhäuschen doch „eine kleine Kopie einer Situation am Staatstheater Darmstadt“.<sup>278</sup> Zweifellos erscheint die Ausgestaltung des Übergangsquartiers des Bundesverfassungsgerichts auch im Rückblick betrachtet weitgehend von rein funktionalen und wenig symbolträchtigen Erwägungen geprägt. Dennoch war das Übergangsquartier kein gesichtsloser Zweckbau. Gerade die Spar samkeit explizit rechtlicher Symbolik tradierte und bewahrte während der Übergangszeit die Symbolsprache des Baumgarten-Baus, die dort nach dessen ganz im Geiste des Denkmalschutzes erfolgten Renovierung erhalten

---

276 BVerfG, Pressemitteilung Nr. 80/2014 v. 17.9.2014; zum Werk von Franz Ackermann (geb. 1963), der als Sieger aus dem eigens ausgeschriebenen Wettbewerb hervorging, und der durch eine Professur an der Karlsruher Kunsthochschule eng mit der Stadt Karlsruhe verbunden ist, Berg (2014).

277 Baus, Bühne für die roten Roben, [www.german-architects.com/de/projects/view/31062](http://www.german-architects.com/de/projects/view/31062).

278 Kommentare von Lesern der Webseite BauNetz: [www.baunetz.de/meldungen/Meldungen-LRO\\_haben\\_Kaserne\\_in\\_Karlsruhe\\_umgebaut\\_1677123.html](http://www.baunetz.de/meldungen/Meldungen-LRO_haben_Kaserne_in_Karlsruhe_umgebaut_1677123.html).

geblieben ist. So stand auch der Übergangsbau gerade wegen seiner Anlehnung an die Formensprache des Baumgarten-Baus selbst in Zeiten der Berliner noch ganz in der Tradition der bescheiden auftretenden Formensprache der Bonner Republik.<sup>279</sup>

Vielleicht mehr noch als der Baumgarten-Bau war das Übergangsquartier ein Ort zeitloser Ruhe, der zugleich – wenn auch mit bescheideneren Mitteln – für Effizienz und Legitimität, für Transparenz und Würde des obersten deutschen Gerichts einstand. Ohnehin wäre es schwer gefallen, den Übergangs- gegenüber dem Baumgarten-Bau mit einem Überschuss an Symbolen zu versehen. Symbole lassen sich nicht einfach designen, sie müssen vielmehr der Tradition erwachsen. Der vergleichsweise sparsame Einsatz von Rechtssymbolen hat jedoch weitere, tieferliegende Gründe. So fällt es in Zeiten der Bindung der Richter an Recht und Gesetz schwer, offene, un-ideologische Begriffe wie die der Demokratie und der Gerechtigkeit in visuelle Zeichen zu übersetzen, denen die erwartete Symbolkraft zukommen könnte. So hat die Rechtsphilosophie insbesondere die Frage nach „der Gerechtigkeit“ spätestens seit Rawls aufgegeben. Vor allem belässt eine Zeit, in der dem Recht die Aufgabe zukommt wird, weithin alltägliches Verhalten unter zumeist rationalen Effizienzgesichtspunkten zu steuern, einen nur noch geringen Spielraum für symbolhafte Versinnbildlichung. Man mag es positiv kehren und in der weitgehenden Abwesenheit von Symbolen im Gerichtssaal die Chance für eine Förderung der Konzentration auf Gedanken und Rationalität der richterlichen Entscheidungsfindung erblicken. Das Visuelle tritt auf diese Weise gegenüber dem Wort des Gesetzes, der mündlichen Verhandlung und des Urteils in den Hintergrund.

So erscheint das höchste deutsche Gericht weniger durch äußerliche Merkmale der Gebäudearchitektur und die einzelnen Gegenstände seiner Innenausstattung symbolisiert, als vielmehr durch sich selbst, durch das feierliche Rot der Roben ebenso wie durch die Autorität der Richter und Richterinnen und vor allem durch das Wort seiner Urteile im Namen des Volkes.

---

279 Zur bewusst sich zurücknehmenden Formensprache der Bonner Republik Bredekamp (2011).

## Bilderordnungen

### 8. Fotografie im rechtlichen Diskurs – Kunst oder Ware?

#### *Kunst oder/und Ware*

– Wechselseitiger Ausschluss ...

„Fotografie im rechtlichen Diskurs“, gefolgt von der Frage „Kunst oder Ware?“: Auf diese Weise im Sinne des lateinischen „aut“ zugespitzt scheint mit dem Thema eine wechselseitige Exklusivität unterstellt, ganz so als vermöchte das eine nur ohne das andere zu sein und als sei das andere nur ohne das eine zu haben.

Eine solcherart radikale Sichtweise, die Werk und Ware, Kunst und Markt strikt voneinander scheidet und in Opposition zueinander bringt, hat in der Tat in unterschiedlichen Epochen Konjunktur gehabt. Eine „exklusive Gegenposition der Kunst gegenüber dem Leben“ findet sich im deutschen Idealismus ebenso formuliert wie im französischen „l’art pour l’art“ des 19. Jahrhunderts.<sup>280</sup> Und noch die Kunststrategien der 60-er und 70-er Jahre des 20. Jahrhunderts legten mit ihrer – letztlich dann aber doch nur selten durchgehaltenen – Aversion gegen den Kunstmarkt den Umkehrschluss nahe, was marktgängig sei, könne definitionsgemäß nicht zugleich auch Kunst sein.

Die Nachwirkungen derart wechselseitig exklusiver Auffassungen sind noch heute in der Terminologie des Rechts zu erkennen, so in der nach wie vor gängigen Unterscheidung von „gewerblichem“ Rechtsschutz und „Urheber“recht im deutschen Recht. Gemäß der französischen Gegenüberstellung von „propriété industrielle“ und „propriété intellectuelle“ wird damit allein der nicht gewerblich tätige Geist als intellektueller Geist nobilitiert und zugleich der Schutz des Geistes vom Schutz gewerblicher und mithin von der im Handwerk verwurzelten und vornehmlich auf Gewinnerzielung sowie den schnöden Mammon abzielenden Unternehmungen geschieden. Ein wenig anders und doch im Ergebnis ähnlich liegen die Din-

---

280 Wellershoff, Die Auflösung des Kunstmehrgriffs, 1976, S. 28; Ullrich (2005).

ge in England. Zwar verortet der dort vorherrschende Utilitarismus den Grund für den rechtlichen Schutz des geistigen Eigentums insgesamt in dessen ökonomischer Anreizwirkung zu Investition und Innovation. Daher sind dort sowohl das Urheberrecht wie auch das Patent- und das Designrecht in einem Gesetz – dem Copyright, Patents and Designs Act von 1988 – aufgehoben. Immerhin jedoch ist die schöngestigte Komponente des rein kommerziell gedachten Copyright im Titel dieses Gesetzes gesondert benannt, und es ist den in ihrer Form rudimentären Persönlichkeitsrechten in diesem Gesetz immerhin ein eigener Abschnitt gewidmet. Auch in den USA hat der Persönlichkeitsschutz den Weg in den Copyright Act 1990 im Rahmen eines separaten Gesetzes gefunden.<sup>281</sup>

Derartige Kunsttheorien und rechtliche Differenzierungen sind in erheblichem Maß von romantischer Schwärmerie unterfüttert und zugleich von einem antimodernistischen und antikapitalistischen Affekt getragen. Exemplarische Bekanntheit erlangt hat die Kritik Baudelaires am Naturalismus und folglich auch der Fotografie als deren mechanischer Verlängerung, die er auf die Gegenüberstellung von „göttlicher Malerei“ und „photographischer Industrie“ ebenso gründete wie auf diejenige von der ungreifbaren und imaginären „Poesie“, der der Mensch etwas „von seiner Seele hinzutun“ und dem „Fortschritt“, den „zwei Mächten, die einen instinktiven Abscheu voneinander tragen“.<sup>282</sup> Mit der scharfen Scheidung im Sinne einer gleichsam manichäischen Lichtsymbolik wird das dem gemeinen Leben abgewandte, nur der eigenen Erleuchtung verpflichtete Künstlergenie von der Finsternis kaufmännischer Handelsgeschäfte abgesetzt, deren Agenten den Künstlern und Kunsttheoretiker als kunstfern und – ganz lebensnah – eher an den nackenden Modellen denn an den akademischen Salongemälden interessiert erschienen. Doch besteht zwischen Kunst und Ware also ein unauflöslicher Gegensatz, der sich institutionell in der Dichotomie von Museum und Markt widerspiegelt?

---

281 UK Copyright, Patents and Design Act 1988, Ch. 4; Visual Artists Rights Act, 17 U.S.C. § 106A.

282 Baudelaire (1859/2010); differenzierter auf die Unterschiede des nach den Gesetzen der Brechung durch Linsen aufgezeichneten Bildes und der physiologischen Wahrnehmung abstellend dagegen Pfau (1877/2010); Emerson (1889/2010); die seinerzeitige Debatte zusammenfassend Plumpe (1990), S. 15 ff.; zu den Verfassungen der Bilddiskurse in Bezug auf das eigene Bild Steinhauer (2007) und (2013); eine frühere Kritik der Aneignung des Bildes vom eigenen Selbst bei Edelman (1973/2001).

– ... oder wechselseitige Beeinflussung?

Wie die meisten Scheidungen in ein klares Entweder und Oder spiegelt auch der Versuch, Werk und Ware sowie Kunst und Markt gegeneinander auszuspielen, nicht allein eine bestimmte Ideologie, sondern er verkürzt zugleich die Realität. Selbstverständlich geht es bei Kunst und Markt nicht um ein „Entweder-Oder“, sondern sogleich – im Sinne des lateinischen „vel“ – um ein „Sowohl-als-auch“, um Kunst im Markt wie um den Markt für Kunst.

Schon historisch betrachtet waren die Verfertiger von Kunstwerken nicht allein vor, sondern selbst noch im Zeitalter der Kunst<sup>283</sup> zunächst einmal handwerklich tätig. Die Mäzene der Renaissance hatten selbst Künstler vom Format eines Leonardo vornehmlich für das Ersinnen von Kriegsmaschinen und den Entwurf von Festumzügen der höfischen Gesellschaft engagiert. Die schriftlichen Verträge über die Anfertigung von Gemälden bezeugen, dass sowohl Auftraggeber wie Auftragnehmer sehr wohl um den Marktwert der raren und mithin teuren Materialien Lapislazuli und Gold genauestens Bescheid wussten. Auch die Vergütung wurde sorgfältig ausgehandelt, mit deren Eintreibung es dann freilich ebenso oft haperte wie umgekehrt mit der tatsächlichen Fertigstellung des betreffenden Gemäldes.<sup>284</sup> Die Anfertigung von Gemälden und Statuen war also in vertragliche Austauschbeziehungen und mithin in Markttransaktionen eingebunden. Kunstschaffen und Kunstgeschäft sind über die meiste Zeit eine Engführung eingegangen. Große, zumal repräsentative Kunst war eben immer auch teuer.

Vor diesem Hintergrund erscheinen Perioden der strikten Trennung von asketischem Geist und kommerziellem Handel lediglich als zeitlich begrenzte Übergangsphänomene und Zwischenperioden. Das dürfte dann wohl auch für die umgekehrte radikale Ineinsetzung von Kunst und Markt gelten, die das Kunstmarktgebaren der 90-er Jahre des letzten und des ersten Jahrzehnts des gegenwärtigen Jahrhunderts als Gegenposition zur strikten Trennung von Kunst und Ware propagiert hatte. Danach kann Kunst nur dasjenige sein, was auch teuer ist und kommerziell Erfolg hat. Diese Botschaft jedenfalls scheint Damien Hirst's diamantverzierter Schä-

---

283 Belting (1990).

284 S. zu den Verträgen Baxandall (1987), S. 9 ff. – Ein instruktives Zeitzeugnis bei Cellini, *Vita di Benvenuto di Maestro Giovanni Cellini fiorentino, scritta, per lui medesimo, Florenz (1558-1566)*.

del „For the Love of God“ – bisheriger Höhepunkt und schon jetzt klassische Ikone dieser Ideologie – zu verkünden (Abb. 47).<sup>285</sup>

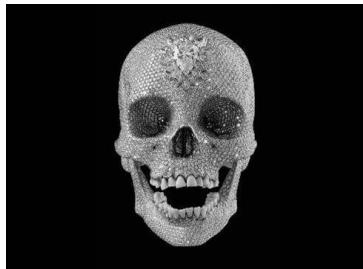


Abb. 47: Damien Hirst, *For the Love of God* (2007)

Damit allein sind Artefakte, die als Kunstwerke qualifizieren, jedoch noch nicht hinreichend charakterisiert. Denn ebenso wie die sprichwörtliche Redewendung „Was nicht teuer ist, ist auch nicht gut“ zur Rechtfertigung des Preises auf die Qualität der angesprochenen Handelswaren rekurriert, bedarf dessen auf die Kunst bezogene Zuspitzung eines Rückgriffs auf ein extra-kommerzielles Qualitätsmerkmal, das sich aus dem Preis allein nicht ableiten lässt. Mit anderen Worten: Es bedarf der als Kunst verkauften teuren Handelsware zur Unterfütterung einer zusätzlichen Nobilitierung, eines Symbolwertes, der sie als Kunst von anderen ebenfalls teuren Gegenständen und Erlebnismöglichkeiten abhebt. Ein Rolls-Royce ist für sich genommen schließlich ebenso wenig ein Kunstwerk wie die Dame, die in der Werbung zu seinem Erwerb verführen soll (Abb. 48). Als Luxusgeschöpf bedarf sie buchstäblich erst der „Durchdringung“ im Wege der Röntgenstrahlfotografie durch einen Starfotografen wie Helmut Newton, um – kommunikationstheoretisch formuliert – im Wege intersubjektiver Verständigung als Kunstwerk anerkannt zu werden (Abb. 49). Ein solcher überschießender Symbolwert kann jedoch definitionsgemäß nicht im Preis selbst liegen, sondern muss auf Kriterien rekurrieren, die außerhalb des Handels und des Warencharakters liegen.<sup>286</sup> Das erweist sich vor allem im Fall der Zerstörung: Das teure Auto verrostet zu Schrott, ein teures Kunstwerk hingegen zerbricht in Fragmente.

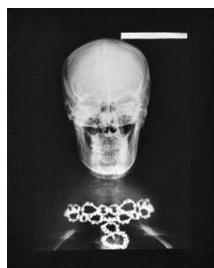
---

285 Ullrich (2011 a).

286 Graw (2008), S. 31 ff.



*Abb. 48: Rolls-Royce, Phantom Black Werbeanzeige (2006)*



*Abb.49: Helmut Newton Van Cleef +Arpels Diamond Neck-lace X-Ray(1979)*

Damit ist freilich noch nichts darüber ausgesagt, welcher Art die Kriterien sind, aufgrund derer einige Objekte gegenüber allen anderen Handelsobjekten als Kunst nobilitiert werden. Hier wäre der Mechanismus der Verständigung auf die Kunstkriterien innerhalb einer Gesellschaft ebenso zu untersuchen wie die Frage, welche materiellen und ideellen Bedürfnisse die Erwerber bestimmter Artefakte zu befriedigen suchen. Dabei geht es nicht allein um intrinsische Werte der als Kunstwerke nobilitierten Gegenstände, sind Kunsterwerb und Kunstgenuss doch in aller Regel in einen kommunikativen sozialen Kontext einbezogen, so dass neben ästhetischer Freude am Gegenstand durchaus auch ein nach außen sich manifestierender Besitzerstolz und selbst der Grundgedanke des Potlach, also der Vernichtung von Werten – hier in Form des für ein Kunstwerk gezahlten exorbitanten Kaufpreises – nur um zu zeigen, wie verschwenderisch man mit seinem Reichtum umgehen kann, als motivierende Faktoren in Betracht zu ziehen sind.<sup>287</sup>

Anstatt dem hier jedoch im Einzelnen nachzugehen, sei der Blick zurück auf die Verschränkung von Kunst und Markt gelenkt. Miteinander verschränkt sind Kunst und Markt auf mindestens zweierlei Weise.

Zum einen ist Kunstschaffen, das sich in einem Objekt niederschlägt, zumindest in Form dieses Objekts handelbar. Die frühen Vertreter der Land Art und Konzeptkunst mochten sich – durchaus in Übereinstimmung mit der marktphobischen ästhetischen Theorie Theodor Adornos – zunächst noch den Galerien zu entziehen versucht haben. Allein, der Kunstmarkt – wie jeder Markt nicht nur gefräßig, sondern hinsichtlich neuer Ge-

---

287 Ullrich (2007).

## Bilderordnungen

schäftsmodelle auch erfinderisch – hat sich dort, wo es aus künstlerischer Sicht lediglich um immaterielle Konzepte, um ortsgebundene oder schlicht um Kunstwerke ging, die sich für Galerietüren als zu sperrig erwiesen, ebenso rasch wie listig auf den Handel mit Belegobjekten und notfalls mit visuellen Dokumentationen der singulären Kunstereignisse verlegt. Mitunter finanzieren sich auch die Künstler selbst, indem sie – wie etwa der Verpackungskünstler Christo, – von ihnen selbst angefertigte Belegobjekte ihrer Kunstaktionen verkaufen, wofür ihm die Rechtsprechung übrigens einen Exklusivschutz selbst dann zusicherte, wenn seine Werke im öffentlichen Raum sichtbar waren (Abb. 50 und 51).<sup>288</sup> Irgendwoher muss das Geld kommen, wenn Kunst nicht auf der Grundlage ererbter Vermögen, mittels eines Zweitberufs, in Abhängigkeit von Mäzenen oder im Wege von Staatspensionen – wie eine Zeit lang in den Niederlanden – finanziert werden soll.

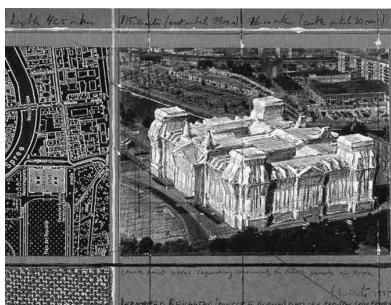


Abb. 50: Christo, Verhüllter Reichstag (2004)

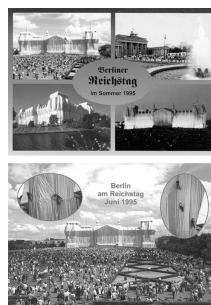


Abb. 51: N.N., Verhüllter Reichstag (2005) unerlaubte Postkarten, BGHZ 150, 6

Zum anderen bedarf, worauf vor allem Hans Belting hingewiesen hat, gerade die westliche, museale Erinnerungskultur der Reifizierung künstlerischer Praktiken.<sup>289</sup> Mag der Kunstmarkt auch vorrangig an der Ware und die Museen vorrangig an der Kunst interessiert sein, auf das materielle Objekt sind sie doch beide angewiesen.

288 BGH vom 24.01.2002, I ZR 102/99 03, 34, NJW 2002, 2394 – Verhüllter Reichstag (Fotografien); für Frankreich Cour d'appel de Paris v. 13.3.1986, D. 1987, Som. com. 150, m. Anm. Colombet (Filmaufnahmen).

289 Belting (2007 a), S. 16, 19.

Das vielschichtige Verhältnis von Kunst und Ware ist also alles andere als eine leere Schnittmenge. Insoweit gilt der hintersinnige Werbeslogan „Kunst zu verkaufen ist eine Kunst“ ebenso wie dessen Umkehrung: „Ware zur Kunst zu erheben ist eine Verkaufsangelegenheit“.

### *Fotografie als Kunst oder/und Ware*

Wie ist nun die besondere Erscheinungsform der Fotografie im Feld von Kunst und/oder Ware zu verorten? Hier zeigt sich, dass Fotografie ein Sonderfall nicht nur der Kunst, sondern auch der Ware ist.

#### *– Fotografie: Sonderfall der Kunst*

Ein Sonderfall der Kunst ist die Fotografie zunächst deshalb, weil sie zwar den abbildenden Medien zuzurechnen ist, die klassische Kunstdoktrin ihr jedoch lange Zeit die Aufnahme in den Kreis der bildenden Künste verwehrt hat. Das hat bekanntlich nicht nur mit Argumenten kunsttheoretischer und kunstphilosophischer Natur zu tun, sondern zugleich mit Gründen technikgeschichtlicher, soziologischer wie auch psychologischer und ökonomischer Art.

Technikgeschichtlich erscheint die auf das Jahr 1839 datierte „Erfindung“ der Fotografie zunächst als Fortsetzung eines optisch-chemischen Entdeckerdiskurses.<sup>290</sup> Soziologisch wurde dieser Diskurs maßgeblich nicht von Künstlern vorangetrieben, sondern zumeist von universal gebildeten Wissenschaftlern (Herschel), mehr oder minder dilettierenden Privatgelehrten (Talbot) wie auch findigen Unternehmern im seinerzeitigen kommerziellen Bildbereich (Daguerre). Überdies war die Fotografie in den ersten Jahrzehnten nach ihrer Erfahrung nur zum Teil eine Sache ehemaligen Porträtmaler und Scherenschneider, die sich zwischenzeitlich teils des sogenannten Phisionotrace, also eines Storchenschnabels bedient hatten, um die Umrisse der Abgebildeten nachzuzeichnen.<sup>291</sup> Aber auch im Übrigen war die frühe Fotografie weitgehend eine Sache handwerklich tätiger Fotografen. Diese handwerkliche Prägung wirkt übrigens in der insti-

---

290 Sachsse (2003), S. 14 ff; s. auch Kapitel 11.

291 Freund (1974), S. 11 ff.; Frizot (1994/1998), S. 15 ff.; eine nach Verwendungszusammenhängen verfasste Geschichte der Fotografie bei v. Brauchitsch (2002).

tutionellen Zweiteilung des Centralverbandes Deutscher Berufsfotografen (CV-DBPh), in dem die im Gewerbe organisierten Berufsfotografen organisiert sind, zum einen und des Bundes Freischaffender Foto-Designer (BFF) der freiberuflich tätigen Fotografen und Hochschullehrer zum anderen bis heute nach. Im Einklang mit der allgemeinen gesellschaftlichen Geringerschätzung handwerklicher gegenüber geistiger und vor allem künstlerischer Tätigkeit zählen nach der Handwerksordnung zum Bereich der handwerklichen Fotografie noch immer Personen- und Sachfotografien, also z.B. Porträt-, Paß-, Bewerbungs-, Hochzeitsfotos, Architektur- und Produktfotografie.<sup>292</sup> Dass einige bildende Künstler das neue Medium der Fotografie – ganz wie von Baudelaire gefordert<sup>293</sup> – schon früh zu Studienzwecken und als Vorlagen und mithin lediglich als Hilfsmittel für ihr eigenes bildnerisches Werkschaffen bemächtigten, war einer Anerkennung der Fotografie als eigenständiger Kunstform schließlich gleichermaßen abträglich, auch wenn sich später erweisen sollte, wie sehr die Fotografie auf die Malerei eingewirkt und diese verwandelt hat.<sup>294</sup> Soweit hier lebende Modelle aus Kostengründen durch fotografische Abbildungen von Aktmodellen ersetzt wurden, rückte die Fotografie, ohnehin in die Nähe des Unzüchtigen und Verbotenen, konnten die Bilder doch zu anderen als zu künstlerischen Studienzwecken verwendet werden.

Psychologisch wird bei aller Technikfaszination nicht zuletzt eine – im Übrigen nicht auf die Kunst beschränkte – Skepsis dem Neuen gegenüber eine Rolle gespielt haben, die durch das erhebliche Unbehagen, das die plötzliche Öffnung des Zugangs zu bildnerischen Mitteln hervorgerufen hatte, noch erheblich verstärkt wurde. Was bis dahin immerhin handwerklich geschickten und bildnerisch Begabten vorbehalten war, konnten mit ein wenig technischem Geschick von einem auf den anderen Moment auch diejenigen erreichen, die mit Zeichenstift und Pinsel nicht umzugehen wussten. Das drängte die traditionelle Kunstproduktion im Bildnisbereich in einen ökonomischen Verteidigungsdiskurs, der bis heute nachwirkt, wenn Fotografien, die von Nicht-Künstlern angefertigt werden, gemeinhin abwertend als „bedeutungslose Knipsbilder“ bezeichnet werden. Selbst das der schöpferischen Tätigkeit in der Regel nahestehende urheberrechtliche Schrifttum getraut „Amateuren“ abschätzig zumeist nur

---

292 Anlage A zu § 1 Abs. 2 HwO, Ziff. VII, 78.

293 Baudelaire (1859/2010).

294 Pohlmann/v. Hohenzollern (2004); Beiersdorf (2018).

„Amateuraufnahmen“ und „Familienfotos“ zu, in deren Masse künstlerische Fotografien nur als „Zufallsfunde“ gesehen werden.<sup>295</sup>

Das Hauptargument, mit dem der Fotografie der Eintritt in den Bereich der Kunst versagt wurde, bestand dabei in der Hervorhebung der Nobilität der eigenen künstlerischen Bildgestaltung, verbunden mit dem Hinweis auf die Nicht-Nobilität der neuen Darstellungsform. Dazu wurde gerade das besondere Merkmal der fotografischen Abbildung, nämlich ihre Fähigkeit zur detailgetreuen Abbildung, gegen die gestaltende und die Wirklichkeit transzendernde künstlerische Sichtweise ausgespielt und gegen etwaige Kunstaspirationen der Fotografie gewandt.<sup>296</sup> Insoweit erwies sich die kunsttheoretische und kunstphilosophische Selbstberühmung der Fotografie als „Zeichenstift der Natur“ („Pencil of Nature“<sup>297</sup>) durch Talbot, der einen Automatismus der Aufnahme ohne jegliche menschliches gestalterisches Zutun nahelegte, geradezu als kontraproduktiv. Mit ihr mögen die Vorzüge des neuen Mediums zwar genau beschreiben sein, doch geschah dies um den Preis – heute würde man sagen – der Anschlussfähigkeit an den etablierten Produktionsdiskurs der bildenden Künste.

In den Fokus rückt der Kunstcharakter der Fotografie erst mit dem Piktorialismus, dessen Vertreter die erscheinungsmäßige Nähe zur Malerei suchten, um dem Wettbewerbsdruck unter den Visitkartenfotografen zu entgehen wie auch um dem Qualitätsverfall und der Profanisierung der Fotografie ästhetisch entgegenzuwirken (Abb. 52 und 53). Dabei liehen sie sich den Blick des anderen Mediums aus und imitierten nicht die Malerei als solche, sondern nur die Ästhetik von deren Bildern.<sup>298</sup>

Der Kunstanspruch wurde aber auch dann nicht mehr aufgegeben, als die Fotografie der Neuen Sachlichkeit zu einem formal strengen Anspruch an Objektivität zurückkehrte und sich in ihrer klaren Gerafftheit als radikale Gegenbewegung von der Nachahmung von Maleffekten ebenso absetzte wie sie sich von klassischen Bildkompositionen ablöste. Ging es dabei auch mehr um Dokumentation denn um Kunstwollen, so war das

295 Starl (1995); zu einer strukturellen Analyse Bourdieu (1965); aus dem juristischen Schrifttum Vogel, in: Schricker/Loewenheim (2017), § 72 Rdn. 13; Nordemann, W., GRUR 1981, 326, 332 f.: „Auch eine blinde Henne findet gelegentlich ein Korn“; weitere Beispiele bei Schulze, in: Dreier/Schulze (2018), § 2 Rn. 191 und § 72 Rn. 3, 10.

296 Auch insoweit wiederum paradigmatisch Baudelaire (1859/2010); Belting (2001), S. 220.

297 Talbot (1844-46); v. Amelunxen (1989), S. 39 ff.; Stiegler (2003).

298 S. nur den kurzen Abriss bei Newhall (1982/1998), S. 75 ff.



Abb. 52: Franz v. Stuck, *Salome* (1906)



Abb. 53: George Seeley, *The Black Bowl* (1907)

Ziel doch nicht ein bloßes Abbilden, sondern gerade die Herausarbeitung von Form und Struktur des Abgebildeten im Rahmen einer zugleich formal stimmigen Bildkomposition. Auch diese Argumentation findet sich schon vor der Jahrhundertwende angedacht<sup>299</sup> und sie hat sich, wie noch zu zeigen sein wird, als essentiell für die Aufnahme der Fotografien in den Kreis der vom Urheberrecht anerkannten schutzfähigen Werken erwiesen.

Mit der Einrichtung des Department of Photography am Museum of Modern Art in New York im Jahr 1940 fand die Fotografie dann Einzug in die Museen, wo sie spätestens seit der legendären Ausstellung „The Family of Man“ im Jahr 1955 als Kunstform etabliert ist.<sup>300</sup>

Ein auf Fotografie spezialisierter Kunsthandel folgte – durch den Zweiten Weltkrieg zeitlich um einiges verzögert – erst in den 70er Jahren des 20. Jahrhunderts. Das ist im Einzelnen inzwischen gut dokumentiert.<sup>301</sup> Für die Gegenwart ist entscheidend, dass die Fotografie wiederum umso leichter den Weg ins Museum findet, je mehr sie von der bloßen Dokumentation Abstand nimmt. Sowohl bei den kompletten Inszenierungen des Abgebildeten etwa eines Thomas Demand, den sorgfältigen Inszenierun-

---

299 De la Sizeranne (1897/2010).

300 Steichen (1955).

301 Krauss (1989), S. 47 ff. und zu methodischen Missverständnissen im Kunst-Fotografie Dialog (1983/2006), S. 27; zu Kunst und Fotografie Campany (2005); Coton (2009); zur inszenierten Fotografie Blunck (2010); zur künstlerischen Dokumentarfotografie Buschmann/v.Wiese (2007); zur Fotografie zwischen Inszenierung und Dokumentation Nida-Rümelin/Steinbrenner (2012).

gen des Abgebildeten etwa eines Jeff Wall und Gregory Crewdson wie auch den digitalen Bildbearbeitungen von Andreas Gursky, um nur einige prominente Vertreter zu nennen, geht es nicht um bloße Abbildung und Dokumentation, sondern um Gestaltung des Abgebildeten wie um sorgfältige Komposition einzelner Abbildungsteile. Fotografien dieser Art entfernen sich weit vom bloßen Abbild. Mit der Veränderung des rein dokumentarischen Merkmals, das fotografische Bilder von den anderen Künsten getrennt hatte, stehen diese gestalteten Bilder den auf traditionelle Weise komponierten Bildern nahe.<sup>302</sup>

Das spiegelt sich nicht zuletzt in den Preisen wieder, welche die Spitzenwerke der Fotografen vor allem bei Auktionen erzielen. Diese mögen zwar um einiges unter den Preisen liegen, die für Spitzenwerke der klassischen Moderne erzielt werden und nach der Banken- und Finanzkrise im Jahr 2008 bislang noch nicht wieder die vorherigen Höchststände erreicht haben. Dennoch sind die für jeweils ein einzelnes Foto gezahlten Summen beachtlich: 3,35 Millionen US-Dollar für Gurskys „99 Cent II Diptychon“ (2001) im Jahr 2007, und 4,33 Millionen für sein „Rhein II“ (1999) im Jahr 2011; 2,9 Millionen für Steichens „The Pond-Moonlight“ (1904) im Jahr 2006; 1,6 Millionen für Westons Klassiker „Nude“ (1925) im Jahr 2008, um nur einige zu nennen,<sup>303</sup> sprechen dafür, dass zumindest die Top-Produkte der Fotografie den übrigen Werken der bildenden Kunst am Markt gegenwärtig nicht nachstehen. Freilich bestehen Zweifel, dass diese Preise tatsächlich allein mit der von Ullrich beschriebenen Schaffung von Erhabenheit,<sup>304</sup> einer Art neuer, zuvor angesichts der technischen Reproduzierbarkeit verloren gegangener Aura erklärt werden können. Zugleich dürfte es dabei um eine Art masochistischer Unterwerfung der Käufer unter das gesellschaftliche Diktat des Kunstmarktes, und den durch den Erwerb in Aussicht gestellten Distinktionsgewinn und nicht zuletzt um ein finanzielles Kalkül gehen, das angesichts der nachfolgenden Finanzkrise einstweilen allerdings wohl fehlgeschlagen sein dürfte.

302 S. nur Museum of Modern Art: Thomas Demand, New York 2005; Berg, S.: Gregory Crewdson: 1985–2005, Ostfildern 2005; Gursky A./Weski, T.: Andreas Gursky – Katalog zur Ausstellung im Haus der Kunst, Köln 2007; Hentschel, M. (Hg.): Andreas Gursky, Werke 80-08, Stuttgart 2008.

303 Aktuelle Liste bei [https://en.wikipedia.org/wiki/List\\_of\\_most\\_expensive\\_photographs](https://en.wikipedia.org/wiki/List_of_most_expensive_photographs).

304 Ullrich (2011 a), S. 94.

– *Fotografie: Sonderfall der Ware*

Fotografie ist aber nicht nur ein Sonderfall der Kunst, sondern zugleich ein Sonderfall der Ware, besteht bei der Fotografie zwischen Kunst und Ware doch eine doppelte, wenn nicht gar dreifache Verschränkung. Zum einen ist schon die künstlerische Fotografie sowohl Kunstwerk als auch Handelsobjekt. Zum anderen ist die künstlerische Fotografie zu unterscheiden von der fotografischen Handelsware, die nicht am Kunstmarkt, sondern als „stock photography“ durch Bildagenturen gehandelt wird. Auf Vorrat produziert und von im Wettbewerb stehenden, teils auf bestimmte Genres spezialisierten Bildagenturen je nach Geschäftsmodell teils im Packen gehandelt geht es bei der „stock photography“ nicht um die Aura, die noch jedem einzelnen Exemplar multipler Kunstfotografien anhängen mag, sondern um den wiederholt und zu unterschiedlichsten Zwecken benutzbaren Rohstoff Bildmaterial.<sup>305</sup> Schließlich ist der materielle Bildträger (die Abbildung) zu unterscheiden von dem in der Abbildung verkörperten Fotografie (dem Abbild) wie auch von dem Objekt, das auf der Abbildung zu sehen ist (dem Abgebildeten). Gegenstand des Warenaustauschs kann also nicht nur das Foto als Bildträger sein, sondern auch Urheberrechte am Abbild wie zugleich Rechte am Abgebildeten (Bildnisse bekannter Persönlichkeiten etwa oder urheberrechtlich geschützte Gegenstände). Mit dieser Unterscheidung muss sich nicht nur die Fototheorie auseinander setzen, sondern es macht diese Verdoppelung, wenn nicht gar Verdreifachung der gehandelten Gegenstände auch das rechtliche Leben schwer. Der materielle Bildträger der Fotografie hat im Zeitalter digitaler Online-Übermittlung der Bilddatensätze seine Bedeutung zumindest im Handel, nicht hingegen für die Kunst, weitgehend verloren.<sup>306</sup>

Schließlich ist die Unterscheidung von Kunst und Ware keine Frage der Ontologie, sondern der Hermeneutik, also nicht des Seins, sondern vielmehr der Deutung. Daher erfolgt auch die jeweilige Einordnung von Fotografien nicht statisch, sondern in zeitlicher Hinsicht dynamisch. Längst werden die „Inkunabeln“ der Fotografie nicht mehr lediglich als Belegstücke eines technischen Prozesses angesehen, und ursprünglich für den tagesaktuellen Gebrauch gefertigte Pressefotos können auch nach Jahren

---

305 Ullrich (2011 b); zu Best-Sellern der Stock Photography Presse Informations AG (2004).

306 Zur Bedeutung des materiellen Bildträgers für die Fotografiegeschichte Geimer (2002).

ihren dokumentarischen Charakter bewahren und dennoch zugleich in Museen unter künstlerischen Gesichtspunkten gewürdigt werden. Der umgekehrte Fall, dass eine zunächst als Kunst angesehene fotografische Produktion im Laufe der Zeit zur lediglich nicht künstlerischen Handelsware herabsinkt, ist bislang allerdings wohl noch nicht beobachtet worden. Dafür scheint das Medium noch zu jung, die Zahl ikonografisch bedeutsamer Werke noch zu klein und das gegenwärtige Bedürfnis nach Nobilitierung des aus der Vergangenheit Überlieferten zu groß zu sein.

### *Fotografie als Kunst oder Ware im Recht*

Wie reagiert nun das Recht auf diesen janusköpfigen Charakter der Fotografie, auf die ihr eigene, doppelbödige Verschränkung von Ware und Kunst? Auch im Recht ist wiederum zu unterscheiden zwischen Normen, die den Waren-, und Normen, die den Kunstcharakter von Fotografien betreffen.<sup>307</sup>

#### *– Recht und Warencharakter*

Hinsichtlich des Warencharakters der Fotografie ist der rechtliche Sachverhalt vergleichsweise eindeutig. Einschlägig sind für Fotografien als Handelsgegenstand die allgemeinen Rechtsregeln, die das Gesetz für den Handel mit Waren jeglicher Art bereithält. Entsprechend der im späten 18. Jahrhundert von namhaften Philosophen wie Kant, Fichte und Pufendorf zunächst für Bücher herausgearbeitete Differenzierung ist dabei auch für Fotografien zwischen dem Recht am materiellen Bildträger und dem Recht an der in diesem verkörperten, als solcher immateriellen Abbildung zu unterscheiden, die ihrerseits nicht mit dem abgebildeten Gegenstand zu verwechseln ist. Mit dem ersten Aspekt befassen sich die Regelungen über den Warenverkehr, der zweite dagegen ist rechtlich im Urheberrecht abgebildet.

Von der Fotografie als physischem Objekt ist im Bürgerlichen Gesetzbuch (BGB) je nach Art des Rechtsgeschäfts von „Kaufsache“, „Mietsache“ oder einfach nur „Sache“ die Rede, jeweils definiert als „körperlicher

---

307 Zum Fotorecht umfassend Koch (2003); Hoeren, T./Nielen, M. (2004); Castendyck (2012); Maaßen (2014); Wanckel (2017).

Gegenstand".<sup>308</sup> In der Praxis bilden sich dabei objektspezifische und gegenstandstypische Cluster rechtlicher Problemkonstellationen heraus. Einen derartigen Cluster bildet beim Kauf – auf den die folgenden Ausführungen beispielhaft beschränkt seien – insbesondere das Mängelgewährleistungsrecht.<sup>309</sup> Verkürzt zusammengefasst bedeutet dies, dass der Käufer ein Recht auf Lieferung der Sache mit allen Eigenschaften hat, die Kaufvertraglich vereinbart waren. Ist nichts gesondert vereinbart worden, so kommt es darauf an, dass die Sache für die im Vertrag vorausgesetzte Verwendung taugt, ist auch eine solche nicht bestimmt, muss sich die Kaufsache „für die gewöhnliche Verwendung eignen und eine Beschaffenheit aufweisen, die bei Sachen der gleichen Art üblich ist und die der Käufer nach der Art der Sache erwarten kann“. Dazu zählen auch solche Eigenschaften, die der Käufer nach den öffentlichen Äußerungen des Verkäufers – sei es in der Werbung, sei es bei der Kennzeichnung – erwarten kann. Schließlich stellt es einen Mangel der Kaufsache dar, wenn der Verkäufer eine andere Sache oder eine zu geringe Menge liefert. Irrt sich nicht der Käufer, sondern der Verkäufer – dem ja keine Mängelgewährleistungsansprüche zustehen – so kann dieser unter Umständen wegen Irrtums anfechten. Eine Anfechtung seitens des Käufers kommt schließlich in Betracht, wenn ihn der Verkäufer arglistig über eine Eigenschaft getäuscht hat.<sup>310</sup>

Für den Handel mit Fotografien ist dies sowohl in Bezug auf die Echtheit als auch in Bezug auf sonstige, für den Käufer bedeutsame Eigenschaften von Fotografien relevant. Eine Frage der Echtheit ist es, wenn eine Fotografie verkauft wird, die gar keine Fotografie ist, sondern etwa nur ein Kunstdruck, oder die von einem anderen Fotografen als angegeben stammt. Zu den für den Käufer wesentlichen Eigenschaften zählen Angaben wie „Vintage Print“ und „Abzug vom Originalnegativ“, sieht der Fotografien handelnde und sammelnde Verkehr in diesen Angaben doch entscheidende wertbildende Faktoren. Dass der Ausdruck „Vintage Print“

---

308 §§ 433, 535, 598 jeweils i.V.m. § 90 des Bürgerlichen Gesetzbuches (BGB).

309 §§ 434 ff. BGB. Nach § 433 Abs. 1 Satz 2 BGB hat der Verkäufer dem Käufer die Sache frei von Sach- und Rechtsmängeln zu verschaffen. Dazu und zum gutgläubigen Erwerb, der bei gestohlen oder dem Eigentümer abhanden gekommenen Sachen jedoch regelmäßig ausgeschlossen ist, Mangold (2009), S. 156 ff.

310 Zum Irrtum über verkehrswesentliche Eigenschaften § 119 Abs. 2 BGB und BGH NJW 1988, 2597, 2599 – Duveneck/Leibl; zur arglistigen Täuschung § 123 BGB. – Eine systematische Zusammenstellung möglicher Fallkonstellationen etwa bei Siehr (2010).

nicht besonders scharf umrissen ist, macht die rechtliche Subsumtion freilich nicht gerade einfach. Die Anwendung des Rechts kommt einmal mehr nicht ohne Rückgriff auf außerrechtliche, kunstimmanente Begriffsbildungen aus. Bei Zweifeln kann im Gerichtsverfahren Expertenrat hinzugezogen werden. Lässt sich der Sachverhalt nicht aufklären, geht dies nach den Regeln der Beweislast zulasten desjenigen aus, der sich auf das Nichtvorliegen der streitigen Eigenschaft beruft, in der Regel also des Käufers.

Die Digitalfotografie bringt mit der exakten Warenbeschreibung ein weiteres Problem mit sich. Was soll der Käufer bekommen, wenn er eine Fotografie neueren Datums kauft? Einen traditionell ausbelichteten Abzug des digitalen Datensatzes oder nur einen Tintenstrahl- oder Laserdruck, und wenn letzteres, welcher Qualität? Wie sieht es mit der Garantie der Haltbarkeit digitaler Drucke aus? Da das Kaufrecht die Beschreibung des Gegenstandes, den der Verkäufer dem Käufer schuldet, weitgehend in die Hände der Beteiligten legt, lässt sich hier keine allgemeingültige Regelung formulieren. Es wäre ein laienhaftes Missverständnis des Rechts, wollte man annehmen, dass der Gesetzestext für jede Fallkonstellation eine explizite Lösung vorsähe.

Im Weiteren berührt der Handel mit Fotografien das allgemeine Vertragsrecht, insbesondere das Recht der allgemeinen Geschäftsbedingungen, ebenso wie das Recht des Händlers – juristisch des Kaufmanns – mithin also das Handelsgesetzbuch und das Recht der Gesellschaften, BGB-Gesellschaft, oHG und KG, GmbH und AG. Aus der Perspektive dieser Gesetzesmaterien stellen Fotografien jedoch kein Spezifikum dar, für das normative Sonderregelungen bereitgehalten werden müssten.

Anders verhält es sich dagegen mit dem Urheberrecht, das sich den schöpferischen Werken in Form von Text, Musik und Bild insgesamt und mithin explizit auch der Fotografie in ihrer unkörperlichen, also immateriellen Form annimmt. Anders als das Bürgerliche Gesetzbuch verhandelt das Urheberrecht die Fotografie nicht als materielles Objekt, ist also nicht mit dem Papier oder dem Datenspeicher als materiellem Träger befasst, auf dem eine Fotografie verkörpert ist, sondern mit dem immateriellen Abbild des Abgebildeten. Diese Trennung von materiellem und immateriellem Handelsobjekt hat mit der Dichotomie von Handelsobjekt einer- und Kunstoffobjekt andererseits nichts zu tun, sondern geht auf die zuvor genannten Versuche im 18. Jahrhundert zurück, zugunsten zunächst der Verleger und später auch der Urheber ein Recht am schöpferischen Werk zu begründen, das sich vom Eigentum am Werkstück abspalten lässt und nicht mit dessen Verkauf gleich auch auf den Käufer übergeht. Für den Handel

mit Fotografien, deren urheberrechtliche Schutzfrist noch nicht abgelaufen ist, ist das Urheberrecht daher ohne Zweifel das bedeutendste „Bildregime“.<sup>311</sup>

Da sich der urheberrechtliche Schutz in der Terminologie des von 1965 stammenden Gesetzes auf schöpferische Lichtbildwerke wie auch auf nicht-schöpferische, einfache Bilder erstreckt, unterfallen dem Urheberrecht letztlich die gesamte fotografische Bildproduktion von der Fotografie mit künstlerischem Anspruch über die Presse- bis hin zur Amateurfotografie unter Ausschluss allein der Reproduktionsfotografien.<sup>312</sup> Da das Urheberrecht Fotografen ähnlich dem Sacheigentum ausschließliche, nur teilweise zugunsten der Allgemeinheit, insbesondere zum Zwecke der freien Berichterstattung und die Privatkopie beschränkte Nutzungsrechte gewährt,<sup>313</sup> bedarf jede Nutzung einer Fotografie – sofern deren Schutzfrist noch nicht abgelaufen ist, in der EU also bis zum Ablauf von 70 Jahren nach dem Tod des Fotografen beziehungsweise in Deutschland bis 50 Jahre nach Herstellung beziehungsweise Erscheinen bei einfachen Lichtbildern<sup>314</sup> – der Zustimmung des Fotografen, obwohl das geschützte Abbild rein immaterieller Natur ist und damit faktisch von jedermann genutzt werden kann, sofern er nur Zugang zu einer das Abbild verkörpernden Abbildung hat. Zugleich stehen den Urhebern und mithin den Fotografen Persönlichkeitsrechte zu, neben dem Recht, über die erste Veröffentlichung bestimmten zu können, im Wesentlichen das Recht auf Namensnennung und das Recht auf Werkintegrität.<sup>315</sup>

Als Folge der Trennung von materieller Abbildung und immateriellem Abbild sind beim Handel mit Fotografien aus rechtlicher Sicht zwei Objekte betroffen. Soweit es um die materielle Abbildung geht, greifen die

---

311 Joly/Vismann/Weitin (2007); Vismann (2007).

312 § 2 Abs. 1 Nr. 5, Abs. 2 und § 72 UrhG; dazu umfassend Heitland (1995); Nordemann (1992); Gendreau/Nordemann/Oesch (1999); Wadle (1996); zur elektronischen Bildbearbeitung Oldekop (2006); zur Reproduktionsfotografie BGH v. 8.11.1989, I ZR 14/88, GRUR 1990, 669 – Bibelreproduktion und v. 7.12.2000, I ZR 146/98, GRUR 2001, 755 – Telefonkarte und neuerdings OLG Stuttgart v. 31.5.2017, 4 U 204/16, GRUR 2017, 905; zur Abgrenzung Lehment (2008).

313 §§ 15 ff., beschränkt durch §§ 44 a ff. UrhG.

314 „Verkaufen“ Bildagenturen Abdruckrechte an schutzrechtsfreien Abbildungen, so wird die dafür gezahlte Vergütung regelmäßig für die Dienstleistung der Bildersuche und der Zurverfügungstellung eines reproduktionsfähigen Bilddigitalisats entrichtet.

315 §§ 12 – 14 UrhG.

Regeln des Sacheigentums. Die Rechte am immateriellen Abbild werden dagegen nicht „verkauft“, sondern es werden dem Erwerber lediglich – ausschließliche oder nicht ausschließliche – Nutzungsrechte eingeräumt. Im Zusammengehen mit einer Reihe dem Urheber günstiger Regeln der Vertragsauslegung soll diese Konstruktion den Urheber vor einem Ausverkauf seiner Rechte schützen. Daher sieht das Gesetz auch explizit vor, dass beim Verkauf eines körperlichen Werkstücks mit der Ausnahme, ein Werk erstmals ausstellen zu dürfen, nicht zugleich auch sonstige urheberrechtliche Nutzungsrechte erworben werden.<sup>316</sup> Vorbehaltlich entsprechender vertraglicher Abreden erwirbt der Verkäufer also keine urheberrechtlichen Nutzungsrechte. Das ist insbesondere für Museen misslich, die die erworbenen Fotografien ohne zusätzliche Zustimmung des Fotografen oder seiner Erben nicht etwa im Internet sichtbar machen oder auf sonstige Weise verwerten können. Umgekehrt, behält der Urheber das Eigentum an seinem Werkexemplar, wenn er einem Lizenznehmer Rechte am Werk einräumt.<sup>317</sup>

Da es sich bei diesen gesetzlichen Regelungen lediglich um Sollensanordnungen an denjenigen handelt, die fremde Fotografien für sich nutzen wollen, bedarf es für die Fälle, in denen sich die Nutzer nicht an diese Anordnungen halten, gesetzlicher Sanktionen wie die Verpflichtung zur Unterlassung der rechtsverletzenden Handlungen, zur Zahlung von Schadensersatz wie auch zur Vernichtung ohne Zustimmung angefertigter materieller Vervielfältigungsstücke und Datensätze.<sup>318</sup> Diese Sanktionen, bei denen es sich ebenfalls lediglich um bloße Sollensanordnungen handelt, sind dann, wenn der Rechtsverletzer sie nicht freiwillig befolgt, nach Erwirken eines Urteils notfalls mit den Mitteln staatlicher Gewalt durchzusetzen.

Das Bildregime des Urheberrechts gewährt Fotografen mithin die Möglichkeit, im Wechselspiel von Geltendmachung der Ausschließlichkeit und

316 § 44 Abs. 1 und 2 UrhG.

317 So bei einer nur leihweisen Überlassung von Bildmaterial an Bildagenturen, BGH 19. 9. 2001, I ZR 343/98, GRUR 2002, 282 – Bildagentur; v. 14.12.2006, I ZR 34/04, GRUR 2007, 693 Rn. 36 – Archivfotos; anders möglicherweise, wenn für die Aufnahme in ein Archiv ein Entgelt gezahlt wird, OLG Hamburg v. 3.8.1989, 3 U 49/89GRUR 1989, 912, 914 – Spiegel-Fotos.

318 §§ 97 ff. UrhG. – Zur Heranziehung der Honorarempfehlungen der Mittelstandsgemeinschaft Fotomarketing für die Bemessung des Schadensersatzes wegen unerlaubter Bildnutzung nur dann, wenn nachgewiesen wird, dass die dort gelisteten Sätze tatsächlich angemessen und üblich sind s. BGH v. 6. 10. 2005, I ZR 266/02, GRUR 2006, 136 – Pressefotos.

## Bilderordnungen

Erteilung von Nutzungsbefugnissen nicht nur den wirtschaftlichen Ertrag der Nutzung seiner Fotografien zu maximieren, sondern zugleich Distributionsstrategie seiner Wahl zu verfolgen.

### *– Recht und Kunstcharakter*

So wie die Fotografie im Recht als eine spezifische Ware nur selten adressiert wird, wird sie im Recht ebenfalls nur selten im Zusammenhang mit dem Begriff der Kunst angesprochen. Das ist insofern nicht überraschend, als das Recht sich selbst mit der Kunst nur in wenigen Normen befasst, so an vorderster Stelle in der verfassungsrechtlichen Garantie der Kunstrechte, und vor allem im Urheberrecht, das von Kunst immerhin im Zusammenhang von „bildenden Künsten“, „Baukunst“ und „angewandter Kunst“ spricht.

Diese Absenz hat ihren Grund zum einen in der Abstraktheit der Gesetzesformulierung, und zum anderen darin, dass das Recht nicht primär einer künstlerischen, sondern seiner eigenen normativen Logik folgt. Besonders deutlich wird dies am Beispiel des Steuer- und Zollrechts. Zwar spricht das Einkommenssteuerrecht an mehreren Stellen von „Kunst“ und „künstlerischer Tätigkeit“,<sup>319</sup> ohne diese dann jedoch näher zu definieren, ordnet die künstlerische dann jedoch ganz pragmatisch dem Oberbegriff der freiberuflichen Tätigkeit zu. Vergleichbar listet das Zollrecht unter der Überschrift „Kunstgegenstände, Sammlungsstücke und Antiquitäten“ eine Reihe von Objekten auf, klassifiziert allerdings nach der Art ihrer materiellen Ausführung und nicht etwa danach, ob es sich im Einzelnen um Kunst handelt. Das diskriminiert nicht nur neuere Kunstgattungen, sondern führt für die Fotografie dazu, dass selbst künstlerische Fotografie als „Papier“ im Sinne der Kombinierten Nomenklatur gilt,<sup>320</sup> und dass eine Fotografie nur dann zollfrei eingeführt werden darf, wenn es sich um ein Sammlungsstück von geschichtlichem Wert handelt. Die Verwaltungsanweisungen für die Finanzverwaltung betonen sogar ausdrücklich, dass die

---

319 § 18 Abs. 1 Nr. 1 Satz 2 EStG; s. auch §§ 3 Nr. 11, 26, 43, 44, 57; 7h Abs. 1; 11 h Abs. 1 EStG.

320 EuGH Urteil v. 13.12.1989, Rs. C-1/89, Slg. 1989, 4432, 4438 – Raab: keine Einordnung im Wege der Analogie als „Originalstiche, -schnitte, -radierungen und -steindrucke“, und auch nicht als „künstlerische Siebdrucke“ (Einfuhr von Mappelthorpe-Fotografien).

zollrechtliche Nomenklatur eine Subsumtion unter den Begriff der Kunst nicht vorsieht und deshalb eine Wertung im künstlerischen Sinn ausschließt.<sup>321</sup> Letztlich geht es dieser begrifflichen Einteilung darum, eine möglichst zügige Zollabfertigung von Waren zu ermöglichen, die nicht durch differenzierte Einordnungskriterien erschwert wird.

Zentral war die Frage nach dem Kunstcharakter der Fotografie jedoch für deren Aufnahme als schützenswertes Werk ins Urheberrecht. Diesen galt es zunächst im Vergleich mit Gemälden, Drucken und Zeichnungen als den nächstgelegenen Referenzobjekten zu etablieren. Hinderlich war dabei jedoch der genuine Vorteil der Fotografie, ihre Fähigkeit nämlich zur detailgetreuen Abbildung der Natur im Sinne des von Talbot so titulierten „Pencil of Nature“. Damit war zwar der Punkt benannt, in dem die Fotografie der klassischen Malerei und auch der Zeichnung mit einem Schlag überlegen war – eine Überlegenheit, die sich auf vielen Gebieten als überaus erfolgreich erweisen sollte –, doch negierte gerade der Hinweis auf den chemischen Automatismus des Aufnahmeprozesses jegliche schöpferische Qualität des fotografischen Tuns. Das machte es den Gegnern, die überdies die traditionelle Abneigung der abendländischen Philosophie gegenüber allem Sichtbaren auf ihrer Seite hatten,<sup>322</sup> im Kampf um die Kontrolle über die neuen Bilder lange Zeit leicht, Fotografien den Eintritt nicht nur in den Bereich der Kunst, sondern auch ins Urheberrecht zu verwehren. Dabei ging es nicht allein um das Interesse an einer Reinhaltung des traditionellen idealistischen Kunstbegriffs. Entgegen standen vielmehr handfeste materielle Interessen. Die gegen Ende des 19. Jahrhunderts florierende Postkartenindustrie sah sich durch allzu weitreichende Rechte der Fotografen in ihrer wirtschaftlichen Entfaltungsfreiheit ebenso eingeengt. Auch wollte sich die Industrie bei der Verzierung ihrer Produkte möglichst ungehindert aus bestehenden Bildvorlagen bedienen können.<sup>323</sup> Um eine Analogie zum schöpferischen Akt des Malens und Zeichnens herzustellen, bedurfte es der Umlenkung des Blicks von der bloßen Abbildung auf das imaginäre Abbild, wie es bereits vor der Belichtung in der Vorstellung des Fotografen existiert. Dieses imaginäre Bild, so die Argumentation, spiegelt die Individualität des Fotografen wider und dieses imaginäre Bild sei im konkreten Abbild fixiert. Mit den Worten eines zeitgenössischen Schriftstellers aus der Mitte des 19. Jahrhunderts muss „der

321 Nationale Entscheidungen und Hinweise – NEH – Rn. 01.0 zu Abschnitt XXI.

322 Zusammenfassend etwa Sloterdijk (2008).

323 Dommann (2007), S. 249, 255 und 266.

Photograph ... stets in sich die wenn auch unvollkommene ... Idee der Darstellungsart dieses Gegenstandes fassen. ... Nur nach dieser inneren selbstständigen Thätigkeit, nicht ohne diese, erzeugt das Sonnenlicht in dem geöffneten Apparat ... vervielfältigungsfähige Gegenstände".<sup>324</sup> Diese Argumentation stellte also die schöpferische Bildgestaltung in den Vordergrund, die Auswahl des Bildobjekts einschließlich des Ausschnitts und des Blickwinkels ebenso wie die Wahl der technischen Mittel – Objektiv, Blende, Belichtungszeit und Beleuchtung – und vor allem das Setzen der Licht- und Schattenkontraste, der Schärfen und Unschärfen und ganz allgemein die Konzeption der Bildkomposition.<sup>325</sup> Alle zusammen genommen sorgen für ein jeweils unterschiedliches, schöpferisches Abbild ein und desselben abgebildeten Gegenstandes. Das erklärt auch, dass an der Abbildung ein und desselben Gegenstandes durchaus zwei konkurrierende Urheberrechte an zwei unterschiedlichen Fotografien entstehen können. Insgesamt hat es rund einhundertfünfzig Jahre seit ihrer Erfindung gedauert, bis die Fotografie vollständig im Urheberrecht angekommen war.

Dabei gehen „Kunst“ und „Originalität“ – also die Voraussetzung, die eine Fotografie erfüllen muss, um als Lichtbildwerk urheberrechtlich geschützt zu sein, die das Gesetz als „persönliche geistige Schöpfung“ definiert<sup>326</sup> – eine eigentümliche Engführung ein. Der Kunstcharakter ist nach dem Gesetzeswortlaut an sich zwar nicht direkte Voraussetzung für den Urheberschutz. Gleichwohl war das Urheberrecht von Anbeginn an als Recht zum Schutz von Kunstwerken der Literatur, der Musik und der bildenden Künste angelegt. Das klingt noch heute nach, wenn die Gerichte als Maßstab für die Beurteilung der Schutzhfähigkeit von Werken der bildenden Kunst die Auffassung des „für Kunst empfänglichen und mit

---

324 Neumann (1866), S. 124 ff.; Kohler (1908), S. 32 f. („Die Photographie ist Ideendarstellung ... Das Künstlerische liegt auch hier in der Verbildung einer Idee ... Das Mittel aber, die aus der Außenwelt entnommene Idee zu verbildlichen, besteht in der Lenkung des Bildwerdungsprozesses und in der Lenkung des chemischen Vorgangs, der das empfangene Bild in der einen oder anderen Weise zur Festlegung bringen soll“); aus französischer Perspektive und mit einer generellen marxistischen Kritik bürgerlich-rechtlicher Aneignungsdiskurse Edelman (1973/2001), S. 42 ff.

325 Eingehend Plumpe (1990), S. 53 ff.; Nordemann, A. (1992), S. 135 ff.; rechtsvergleichend Heitland (1995) Deutschland, Frankreich, USA; Gendreau/Nordemann/Oesch (1999) EU-Staaten, Schweiz, Japan, Kanada und USA; zu Italien s. Dell’arte (2004).

326 § 2 Abs. 2 UrhG; diese Voraussetzung gilt jedoch nicht für einfache Lichtbilder.

Kunstdingen einigermaßen vertrauten Durchschnittsbetrachters<sup>327</sup> zu grunde legen. Dabei erachten sich die Richter diesem erlauchten Kreis meist ganz selbstverständlich als zugehörig, so dass zum Beweis nur selten das Urteil eines sachverständigen Kunsthistorikers oder Kunsthistorikers herangezogen wird. Die damit einhergehende Auswechslung einer genuin kunstimmanten durch eine Beurteilung, die sich die soziologische Gruppe der Richter und Juristen als kunstimmant vorstellt, mag kurios erscheinen. Immerhin hat sie den Vorteil der rascheren Erledigung der Streitsachen für sich.

An anderen Stellen verwendet das Urheberrechtsgesetz immerhin den Begriff des „Originals“ eines Werkes und rekuriert damit auf einen außerrechtlichen, genuin kunstwissenschaftlichen beziehungsweise kunstpraktischen Begriff. Bedeutsam ist das insbesondere beim sogenannten Folgerecht, dem Recht eines Künstlers, an den Erlösen der Weiterveräußerung des Originals seines Kunstwerkes beteiligt zu werden. Was aber ist das „Original“ eines Lichtbildwerkes? Die rechtsimmanente Begriffsbildung grenzt das „Original“ vom „Vervielfältigungsstück“ ab, ohne dass daran freilich immer unterschiedliche Rechtsfolgen geknüpft wären.<sup>328</sup> So verstanden wäre jeder Abzug eines Negativs und jeder Ausdruck des ursprünglichen digitalen Bilddatensatzes bereits ein Vervielfältigungsstück und kein Original im Sinne der ersten Materialisierung des an sich ja immateriellen urheberrechtlich geschützten Werkes. Die gesetzliche Regelung hat daher künstlerische Praxis und gesetzliche Definition insoweit verschränkt, als unter sie neben den vom Künstler selbst geschaffenen Werken auch alle Werke fallen, „die als Originale von Kunstwerken angesehen werden“. Letztere werden dann im Wege einer gesetzlichen Fiktion definiert als Exemplare, „die vom Künstler selbst oder unter seiner Leitung in begrenzter Auflage hergestellt wurden“ und die „in der Regel nummeriert, signiert oder vom Künstler auf andere Weise ordnungsgemäß autorisiert sein müssen“.<sup>329</sup> Danach sind neben dem Negativ grundsätzlich

327 BGH v. 27.01.1983, I ZR 177/80, GRUR 1983, 377, 378 – Brombeermuster; v. 7.11.1980, I ZR 57/78, GRUR 1981, 273, 274 – Leuchtenglas; zur Definitions kompetenz Fallert (2014).

328 §§ 17, 18, 6 Abs. 2, 25 Abs. 1 und 2, 137 e Abs. 2 UrhG; zum Originalbegriff im Urheberrecht Hamann (1980) und (1981); Jacobs (2008), S. 146 ff.; Raue (2009).

329 Art. 2 der Richtlinie 2001/84/EG des Europäischen Parlaments und des Rates v. 27.9.2001 über das Folgerecht des Urhebers des Originals eines Kunstwerks, ABl. EG Nr. L 272 v. 13.10.2001, S. 32.

alle Abzüge als Originale anzusehen, sofern sie nur mit Wissen und Wollen des Fotografen hergestellt worden sind. Ein Teil der juristischen Literatur will daraus schließen, dass aus der klassischen Fotografie nur Vintage-Prints erfasst seien.<sup>330</sup> Erst nach dem Tode des Fotografen hergestellte Abzüge scheiden dagegen als Originale aus.

Die Opposition von Kunst – oder doch zumindest kreativem Schaffen – und Ware spiegelt sich zuletzt in der Streitfrage wider, in welchem Umfang und mit welchen Mitteln das Instrument des Urheberrechts neues kreatives Schaffen ermöglichen soll. Nimmt das traditionelle Verständnis wie selbstverständlich an, dass das Urheberrecht zu einer Verbreitung von Werken anrege und mithin für weiteres Werkschaffen sorge, beziehungsweise, dass der vom Gesetzgeber in Aussicht gestellte Erwerb eines Ausschließlichkeitsrechts am eigenen Schaffensergebnis schon als solcher hinreichender Anreiz für weiteres Werkschaffen sei, halten die Kritiker auf der einen Seite befeuert von dem Slogan „alle Information will frei sein“ eine Kultur des Teilens für sozialverträglicher als bisherige Proprietätsregelungen auf der Grundlage von Ausschlussrechten. Angestoßen von der Open Source- und der Open Content-Bewegung, die das normative Urheberrecht als Mittel nutzt, um eine gänzlich urheberrechtsfreie Zone zu schaffen, spiegelt dies die Bedürfnisse vor allem der jüngeren, internetgewohnten Remix-Kultur wider. Diese sieht das Haupthindernis für zeit- und technikgemäße künstlerische oder zumindest kreative Praktiken in der normativen Bindung jeglicher kreativer Fortentwicklung an die Zustimmung des Urhebers des bereits vorhandenen bearbeiteten Materials. Man mag diese Sichtweise als übertrieben romantisch kritisieren, übergeht sie doch ohne weitere Diskussion die berechtigten ökonomischen Interessen professioneller (Bild-)Journalisten. Zugleich wird ebenfalls unbemerkt die seinerzeit als kultureller Fortschritt gefeierte philosophische Trennung von Werk und Werkexemplar – auf die Fotografie bezogen also von Abbildung und Abbild, also von Bild und Bildidee – aufgegeben. Auf der anderen Seite verschanzen sich die Verleger und Medienunternehmen, für die kreative Werke in erster Linie eine umsatz- und gewinnträchtige Handelsware darstellen, unter dem Slogan „The answer to the machine is in the machine“<sup>331</sup> zunehmend hinter technischen Schutzmaßnahmen und durchkämmen das Internet mittels automatisierter Software auf Rechtsverletzungen.

---

330 So Vogel in: Schricker/Loewenheim (2017), § 44 Rdnr. 27 gegen etwa Schulze in: Dreier/Schulze (2018) § 44 Rdnr. 19.

331 Clark (1996).

Zwischen diesen beiden Extrempositionen vermittelnd ist es das erklärte Ziel der von Lawrence Lessig initiierten „Creative Commons“-Bewegung, einen hinreichenden Fundus schöpferischen Materials zur erlaubnisfreien kreativen Aneignungen bereit zu stellen.<sup>332</sup> Verfolgt wird das Modell standardisierter begrenzter Lizenzerteilungen, deren Zuschnitt Richtung Nutzer mittels eingängiger Icons (Abb. 54) und Richtung Maschine durch automatisiert auslesbare Informationen repräsentiert wird. Das auf diese Weise markierte fotografische Material ist aufgrund geschickt formalisierter, internetgerechter Aufarbeitung über Plattformen wie Flickr, Wikipedia sowie die Sucheinstellungen bei Google gut erschlossen.



*Abb.54: Creative Commons, Lizenzsymbole (Namensnennung; nicht-kommerzielle Nutzung; keine Bearbeitung; Weitergabe unter gleichen Bedingungen)*

Künstlerischer und juristischer Diskurs wie auch der Kunst- und der Warencharakter sind hier also in einen gemeinsamen Technikdiskurs eingebettet, der nicht nur neue künstlerische Strategien ermöglicht, sondern der sich zugleich als Triebkraft wie als Heilmittel für kommerzielle Gefährdungen und auch neue Geschäftsmodelle erweist. Mittels Digitalisierung und Vernetzung entsteht angesichts der rasant fortschreitenden Demokratisierung von Bildaufnahmegeräten und der interaktiven Web 2.0-Technologien eine neue Bildökologie, in der das Feld von Fotografie als Kunst und/oder Ware sowohl im künstlerischen wie im rechtlichen, vor allem aber im praktischen Diskurs neu vermessen ist.

#### – Die Frage der Kunstfreiheit

Im Gegensatz von Kunst und Ware hat der Aspekt der Kunst freilich die grundgesetzlich festgeschriebene Kunstfreiheit auf ihrer Seite, wie sie in Art. 5 Abs. 3 des Grundgesetzes ebenso kraftvoll wie einfach formuliert

332 <http://de.creativecommons.org>; Dreier (2005).

garantiert ist: „Kunst und Wissenschaft, Forschung und Lehre sind frei.“ Ihrer primären Funktion nach handelt es sich bei dieser grundgesetzlichen Freiheitsverbürgung um ein Abwehrrecht eines jeden künstlerisch tätigen Menschen gegenüber staatlicher Intervention. Garantiert ist subjektiv-rechtlich das individuelle Abwehrrecht (Freiheitsrecht) des einzelnen Künstlers, objektiv-rechtlich die Freiheit der Kunst als autonomen und eigengesetzlichen Lebensbereich, sowie als objektive Wertentscheidung die Freiheit, Pflege und Förderung der Kunst als Teil der grundgesetzlichen Kulturverfassung (Kulturstaatlichkeit). Geschützt ist nach der ständigen Rechtsprechung des BVerfG sowohl der Werkbereich des künstlerischen Schaffens, als auch der Wirkbereich der Kunstvermittlung. Das eigentlich Provozierende dieser Garantie besteht darin, dass Kunst in der Gesellschaft einen Sonderstatus beansprucht: Sie will gegenüber der Gesellschaft geschützt und insbesondere gegen Intervention durch die Politik immunisiert werden. Künstlern soll mit anderen Worten mehr erlaubt sein als Nicht-Künstlern. Aus diesem Grund ist die Freiheit der Kunst im Grundgesetz im Gegensatz zu anderen Grundrechten, die nur vorbehaltlich entgegenstehender allgemeiner Gesetze gelten, im Grundgesetz schrankenlos gewährt.

Das ist freilich immer dann ein Problem, wenn Kunst ihrerseits politisch agieren und wirken will. Da Freiheit neben der Freiheit *von* staatlicher Intervention in das künstlerische Schaffen und dessen Rezeption zugleich die Freiheit *zur* künstlerischen Tätigkeit umfasst, stellt sich dann aber vor allem die Frage, inwieweit eine nach kunstimmmanentem Diskurs künstlerische Tätigkeit auch dann noch durch die Kunstdfreiheit gedeckt ist, wenn sie Rechte Dritter zu verletzen droht.<sup>333</sup>

Mitunter hat der Gesetzgeber die Abwägung zwischen Kunstdfreiheit und entgegenstehenden Rechten Dritter bereits im Gesetz selbst vorstrukturiert und die gesetzliche Regelung zugunsten der Kunstdfreiheit in ihrer Reichweite beschränkt. So enthält bereits das Kunstmuseumsgesetz (KUG) von 1907, dem zufolge Bilder nur mit Einwilligung des Abgebildeten verbreitet und zur Schau gestellt werden können, eine Ausnahme, sofern die Verbreitung oder Schaustellung des betreffenden Bildes „einem höheren Interesse der Kunst dient“.<sup>334</sup>

---

333 Zu Kunst und Gesetzesbruch s. Neue Gesellschaft für bildende Kunst (2004); zu Kunstskandalen Schwerfel (2000).

334 § 23 Abs. 1 Nr. 4 KUG.

Mit umgekehrtem Vorzeichen ist jedoch zu fragen, ob – und wenn ja, wieweit – die Kunstrechte trotz ihrer an sich vorbehaltlosen Gewähr im Grundrechtskatalog gleichwohl durch einfache Gesetze eingeschränkt werden kann. Das Bundesverfassungsgericht, das nach der Verfassungsordnung des deutschen Grundgesetzes in solchen Fragen die Auslegungskompetenz besitzt, lässt dies dann zu, wenn das einfache Gesetz auf den Schutz einer gleichfalls grundrechtlich geschützten Position – insbesondere das allgemeine Persönlichkeitsrecht, der Kinder- und Jugendschutz, das Sacheigentum oder auch das Urheberrecht Dritter – abzielt. Damit vermag letztlich jedes einfache Gesetz, so es nur allgemein gehalten ist und nicht auf das Verbot einer bestimmten Kunstrichtung abzielt, die Kunstrechte einzuschränken. Zu solchen einfachen Gesetzen zählen vor allem die besonderen strafrechtlichen Bestimmungen des Verbots – nicht schon der Anfertigung oder des Konsums, wohl aber der Verbreitung – von Pornographie einschließlich der Gewalt- oder Tierpornographie. Bei der zum Schutz von Minderjährigen unter 14 Jahren stärker geahndeten Kinderpornographie sind zusätzlich bereits Erwerb und selbst der private Besitz strafbar. Den im Gesetz genannten „Schriften“ sind im Wege einer gesetzlichen Definition neben Ton- und Bildträgern sowie Datenspeichern auch Abbildungen und andere Darstellungen gleichgestellt, also auch Fotografien, gleichviel auf welche Weise diese verkörpert oder gespeichert sind.<sup>335</sup> Bei Rundfunk, Medien- und Telediensten ist sicherzustellen, dass Jugendliche unter 18 Jahren hierauf keinen Zugriff haben.<sup>336</sup> Strafrechtlich relevant sind auch verbotene Gewaltdarstellungen.<sup>337</sup> Eigentum und das Recht am eigenen Bild hingegen sind gegen Verletzungen vornehmlich durch zivilrechtliche Rechtsfolgen – Unterlassen, Schadensersatz – geschützt.<sup>338</sup>

Im Konfliktfall sind nach der vom Bundesverfassungsgericht entwickelten Dogmatik Kunstrechte und entgegenstehende, ebenfalls verfassungsrechtlich geschützte Rechtspositionen daher gegeneinander abzugrenzen und abzuwägen.

Das setzt zunächst die Definition dessen voraus, was in diesem Abwägungsprozess unter der Kunstrechtegarantie besonderen Schutz beanspruchen kann. Aufgrund der Autopoiesis des rechtlichen Systems kann

---

335 §§ 184 ff., 11 Abs. 2 StGB.

336 Staatsvertrag über den Schutz der Menschenwürde und den Jugendschutz in Rundfunk und Telemedien (Jugendmedienschutz-Staatsvertrag, JMStV).

337 § 131 StGB.

338 §§ 823, 1004 BGB; §§ 22 ff. Kunsturhebergesetz (KUG).

diese Entscheidung in gerichtsförmigen Verfahren immer nur vor den Gerichten getroffen werden, und so ist letztinstanzlich das Bundesverfassungsgericht – also eine rechtliche, nicht eine künstlerische Instanz – der primäre Kunstfreiheitsinterpret.<sup>339</sup> Das ist insofern nicht ganz unproblematisch, da die Gerichte Teil der staatlichen Gewalt sind, die die Kunstfreiheit nach eben dem Gebot zu respektieren hat, dessen Reichweite es gerade erst zu interpretieren gilt. Daher spielt das Bundesverfassungsgericht den Ball insofern gleich wieder an das System der Kunst zurück und definiert „Kunst“ im Sinne des Grundgesetzes grundsätzlich kunstautonom im Sinne eines offenen Kunstbegriffs, jedenfalls so lange eine kunstautonome Definition nicht auf unverhältnismäßige Art und Weise fremde Grundrechtspositionen Dritter tangiert.<sup>340</sup> Zugleich beschränkt die Rechtsprechung die rechtliche Kontrolle des außerrechtlichen sachverständigen Kunsturteils auf dessen bloße „Vertretbarkeit“, ersetzt die kunstimmanente Definition also nicht notwendig durch eine normative Definition.<sup>341</sup> In einem zweiten Schritt geht es dann um die konkrete Abwägung mit konfligierenden Freiheitsrechten Dritter, also um Fragen wie etwa diejenigen, unter welchen konkreten Umständen die Kunstfreiheit unter dem Blickwinkel der Pornographie eingeschränkt werden kann und wann das berechtigte Interesse des Abgebildeten Vorrang vor dem Kunstinteresse der Abbildung hat. So kann durchaus etwa ansonsten verbotene Pornografie geschützte Kunst sein, wie umgekehrt der Jugendschutz im Einzelfall eine Einschränkung der Kunstfreiheit zu rechtfertigen vermag.<sup>342</sup>

Im Ergebnis ist die grundgesetzliche Kunstfreiheit des Art. 5 Abs. 3 GG also zwar vorbehaltlos und kann weder durch Gesetz noch aufgrund eines Gesetzes eingeschränkt werden. Aber gänzlich grenzenlos ist die Freiheit der Kunst eben doch nicht. Ohnehin ist grenzenlose Freiheit keine Freiheit mehr.

---

339 Würkner (1994), S. 6 ff.; Henschel (1990), S. 1943 f.; Ladeur (2007), S. 11 ff.

340 S. vor allem BVerfG v. 17.7.1984, 1 BvR 816/82, NJW 1985, 261 – Anachronistischer Zug (Straßentheater); v. 27.11.1990, 1 BvR 402/87, NJW 1991, 1471 – Josefine Mutzenbacher (Roman).

341 So BVerwG v. 26.11.1992, 7 C 20/92, NJW 1993, 1491 (zur Indizierung der Bundesprüfstelle nach § 1 Abs. 1 des Gesetzes über die Verbreitung jugendgefährdender Schriften und Medieninhalte, GjS).

342 BVerfGE v. 27.11.1990, 1 BvR 402/87, NJW 1991, 1471 – Josefine Mutzenbacher, sowie BGH v. 21.6.1990, 1 StR 477/89, NJW 1990, 3026 – Opus Pistorum.

– Beispiele

Da es bei der gerichtlichen Beurteilung mithin jedes Mal um die Abwägung der Gesamtumstände eines konkreten Einzelfalls geht, erweisen sich die Entscheidungen, die zur Frage der Reichweite der Kunstrechte im Zusammenhang mit Fotografien ergangen sind, weit weniger systematisch als die an sich stringente Gesetzesystematik erwarten lassen könnte. Eher wird man Eckpunkte sehen können, die das Feld des künstlerischen und meinungsbildenden Schaffens vermessnen.

So müssen es etwa Personen der Zeitgeschichte hinnehmen, dass man sich mit ihnen – wie im Fall Lafontaine, der wegen eines Plakates des Autoherstellers Sixt geklagt hatte (Abb. 55) – selbst zu Werbezwecken auf satirische Art und Weise auseinandersetzt, auch wenn sich bekannte Persönlichkeiten an sich der unerlaubten Werbung mit ihrem Konterfei widersetzen können.<sup>343</sup>



Abb.55: Sixt, Rücktritt des Finanzministers (Oscar Lafontaine) (2006)

Auch im Fall der bildlichen Darstellung des von seinem seinerzeitigen Job als Trainer des FC Bayern München entbundenen Jürgen Klinsmann als gekreuzigter Jesus unter dem Motto der Monty Python „Allways look on the bright side of life“ sah das OLG München eine zulässige Darstellung der Umstände von dessen Entlassung. Unabhängig davon, ob die Satire auch als Kunst einzustufen sei, gehe bei einer derartigen Satire jedenfalls

---

343 BGH v. 26.10.2006, I ZR 182/04, GRUR 2007, 139 – Rücktritt des Finanzministers.

## Bilderordnungen

die Meinungsfreiheit des Art. 5 Abs. 1 GG dem Persönlichkeitsrecht vor (Abb. 56).<sup>344</sup>



Abb. 56: *taz, Always look on the bright side of life (Jürgen Klinsmann)*

Zurückhaltender zeigte sich das Bundesverfassungsgericht – gestützt allerdings auf die Meinungsfreiheit nach Art. 5 Abs. 1 GG – hingegen im Fall einer satirischen Abbildung des in die Krise geratenen ehemaligen Vorsitzenden der Deutschen Telekom Ron Sommer, dessen Gesichtszüge in einer fotografischen Karikatur künstlich gealtert worden waren. Unter der Annahme, dass „das Aussehen verändernde Bildmanipulationen ... heute relativ einfach mit technischen Mitteln herbeigeführt werden können“, sah sich das Gericht veranlasst, den Betrachter vor unerkennbaren Manipulationen zu schützen, da Fotos Authentizität suggerierten und die Betrachter davon ausgingen, dass die abgebildete Person in Wirklichkeit so wie



Abb. 57: *Wirtschaftswoche, Ron Sommer (2000)*

---

344 OLG München v. 7.7.2009, 18 W 1391/09 ZUM-RD 2009, 551.

abgebildet aussehe (Abb. 57).<sup>345</sup> Das verwundert insofern ein wenig, als das Gericht vom Glauben an die Authentizität visueller Darstellungen ausgeht, die den Eindruck eines fotografischen Abbildes erwecken, und zugleich einen auch für die Betrachter erkennbaren satirischen Charakter erkennt, zumal es ebenfalls annimmt, Manipulationen seien im Digitalen Bild ganz einfach zu erzeugen.

Nicht zu vergessen werden darf jedoch, dass es bei derartigen Entscheidungen nicht immer allein um den abstrakten Vorrang der Kunst vor dem Schutz individueller Persönlichkeiten geht. Vielmehr sind diese Entscheidungen zugleich vor dem Hintergrund einer fortschreitenden Kommerzialisierung zu sehen, bei der es zugleich darum geht, dass sich die in ihren Persönlichkeitsrechten Beeinträchtigten einen Anteil am Gewinn zu sichern suchen, der von Dritten unter Ausnutzung des Bekanntheitswertes der betroffenen Prominenten erwirtschaftet worden ist.

Zuletzt lassen sich die von den Gerichten vorgenommenen Abwägungen vor allem im Bereich der Pornografie nur vor dem Hintergrund sich wandelnder gesellschaftlicher Anschauungen verstehen.<sup>346</sup> Zwar haben sich die Gerichte insoweit seit längerem auf eine etwas sperrige Definition verständigt, die auf die Reizwirkungs- und Stimulierungstendenz der Darstellung abstellt, „welche den Menschen im Rahmen der Darstellung zugleich zum bloßen, auswechselbaren Objekt sexueller Begierde degradiert und den organisch-physiologischen Aspekt der Sexualität in grob aufdringlicher Weise in den Vordergrund rückt“.<sup>347</sup> Während im Bildbereich seit der Strafrechtsreform von 1973, die den Begriff der „unzüchtigen Schriften“ ersetzte, eine weitgehende Liberalisierung dessen, was als „groß aufdringlich“ angesehen wird, stattgefunden hat, sind die Maßstäbe im Bereich der Kinderpornografie in den letzten Jahrzehnten weit strenger geworden. So erscheinen Aufnahmen wie die der Tochter Klenzes durch

345 BVerfG v. 14.2.2005, 1 BvR 240/04, GRUR 2005, 500, 502 – satirische Fotomontage, entgegen BGH v. 30.9.2003, VI ZR 89/02, GRUR 2004, 590; zur Entscheidung des BGH 8.11.2005, VI ZR 64/05 nach Zurückverweisung s. GRUR 2006, 255. – Zum zivilrechtlichen Schutz vor manipulierten Fotografien Lüder (2012), S. 100 ff.

346 Zum sich wandelnden Verständnis gegenüber den früher so bezeichneten Sittlichkeitsdelikten für die Entwicklung bis zum Beginn des 20. Jahrhunderts exemplarisch Quanter (1925/2003); zur Schnittstelle Körper und Kunst Zimmermann (2001).

347 So z.B. KG v. 8.2.2008, (4) I Ss 312/07, NStZ 2009, 446; ähnlich OLG Düsseldorf v. 28.3.1974, 1 Ss 847/73, NJW 1974, 1474.

Hanfstaengel – eine Ikone der Fotografiegeschichte aus dem vorvergangenen Jahrhundert (Abb. 58) – durchaus bedenklich. Das Titelbild des Spiegel, das in den 70er Jahren ein Foto zeigte, das die rumänische Fotografin Irina Ionesco von ihrer damals erst 11-jährigen Tochter Eva unbekleidet als Lolita zeigte, inzwischen vom Netz genommen, und 2006 ist der 1977 veröffentlichte Film „Spielen wir Liebe“ mit Irina Ionesco gerichtlich verboten worden.<sup>348</sup>



Abb.58: Franz Hanfstaengl, Eugenie von Klenze (um 1855)

#### *Rechtlicher Regelungsanspruch und künstlerische Regelungsferne*

Die umschriebenen Verschränkungen von Kunst und Recht ändern wenig am grundsätzlichen Gegensatz von rechtlichem Regelungsanspruch und künstlerischer Regelungsferne. Entsprechend ihrem Selbstverständnis neigen Juristen – schon angesichts der juristischen Letztentscheidungskompetenz in Sachen Grenzen der Kunstdfreiheit – dazu, die gesamte Welt als juristisch vermessen anzusehen. Künstler hingegen sehen ihre Tätigkeit durchweg als regelungsfern. So wie die künstlerische Praxis kaum rechtliche Fragen thematisiert, nimmt umgekehrt Recht auf die Kunst nur in seltenen Fällen explizit Bezug. Sofern sie nicht – wie insbesondere die früheren Avantgarden – regelrecht regelungsavers gezielt auf Provokation, Tabu- und gesetzlichen Regelbruch abstehen, bleiben Berührungs punkte der beiden Diskurse die Ausnahme, so in den genannten Fällen, in denen die

---

348 Titelbild Heft 22/1977 (einschließlich der Titelgeschichte, [www.spiegel.de/spiegel/print/index-1977-22.html](http://www.spiegel.de/spiegel/print/index-1977-22.html)), noch einzusehen im Archiv der Zeitschrift EMMA, <https://www.emma.de/artikel/chronik-highlights-aus-40-jahren-333921>; AG Karlsruhe Az. 31 Gs 1824/06, s. [http://de.wikipedia.org/wiki/Eva\\_Ionesco](http://de.wikipedia.org/wiki/Eva_Ionesco).

rechtliche Norm auf außerrechtliche Begriffe aus dem Kunstmuseum zurückgreift und diese in die rechtliche Norm inkorporiert, sowie dort, wo von juristischer Seite versucht wird, im Rahmen des „Kunstrechts“ eine Verbindung zwischen Kunst und Recht zu erstellen und auch Künstler mit in einen gemeinsamen Diskurs einzubeziehen.<sup>349</sup> Angesichts der Auslegungs- und Entscheidungskompetenz, die dem Recht in gerichtlich ausgetragenen Streitfällen zukommt, können Widersprüche zwischen rechtlichem Regelungsanspruch und künstlerischer Regelungsferne freilich letztinstanzlich nur zugunsten des Normativen, also des Rechts entschieden werden. Das gilt allerdings nur dann, wenn es zu einem rechtsförmigen Verfahren vor Gericht kommt. Legen die Beteiligten ihren Streit außergerichtlich bei, so bleibt die normative Regelung lediglich die Folie, vor deren Hintergrund die Parteien ihr Verhalten orientieren und den außerrechtlichen Kompromiss aushandeln.

Ohnehin sind derartige Konfliktfälle im Bereich von Kunstmuseum und Fotografie vergleichsweise selten. Kollektive Selbstvergewisserung, die zu Konflikten zwischen Kunstmuseum und Persönlichkeitsrechten führt, erfolgt momentan offensichtlich weniger durch einzelne Bilder als vielmehr durch die Fiktionalisierung realer historischer Ereignisse,<sup>73507</sup> also weniger statisch als vielmehr dynamisch.

- 
- 349 S. die regelmäßigen Veranstaltungen des Heidelberger Kunstrechtsstags, <https://ifk.ub.de/>; Schack (2017); Ebling/Schulze (2012). In den USA hat „Art Law“ eine längere Tradition, s. Merryman, J.H./Elsen, A.E.: *Law Ethics and the Visual Arts*, (1. Aufl. 1979); DuBoff, L.: *Art Law* (1. Aufl. 1984).
- 350 77 S. vor allem BVerfG v. 13.6.2007, 1 BvR 1783/05, NJW 2008, 39 – Esra; v. 29.8.2007, 1 BvR 1223/07 und 1 BvR 1224/07, NJW 2007, 3197 – Contergan; BGH 24.11.2009 – VI ZR 219/08, NJW 2010, 763 – Kannibale von Rothenburg, und dazu BVerfG Beschluss v. 17.6.2009, 1 BvQ 26/09; BGH v. 16.9.2008, VI ZR 244/07, GRUR 2009, 83 – „Ehrensache“.

## 9. Bilder im Zeitalter ihrer vernetzten Kommunizierbarkeit

### *Technologischer Wandel und seine Auswirkungen auf das Begriffsverständnis*

Die Überschrift dieses Kapitels lässt unschwer ihre Bezugnahme auf den Titel des wirkmächtigen Essays „Das Kunstwerk im Zeitalter seiner technischen Reproduzierbarkeit“ erkennen, den Walter Benjamin 1935 im Pariser Exil verfasst und in einer gekürzten französischen Fassung unter dem Titel „L’œuvre d’art à l’époque de sa reproduction mécanisée“ 1936 in der Zeitschrift für Sozialforschung veröffentlicht hat. Benjamins Argumentation weist eine Fülle von Themensträngen auf, von denen hier lediglich eine seiner Kernthesen herausgegriffen sei (nicht weiter verfolgt sei hier *Benjamins* ebenso zentrale Analyse der Bedeutung des Films, als dessen legitime Nachfolger heute Computerspiele und 3D-Simulationen anzusehen wären). Diese These besagt, dass die Anwendung der Reproduktionstechnik auf die Kunstwerke nicht nur deren Rezeption, sondern auch deren Charakter verändert; eine Veränderung, die er im Verlust der Aura des Kunstwerkes – also seines „Hier und Jetzt … sein[es] einmalige[n] Da-sein[s] an dem Orte, an dem es sich befindet“ – festmachte. Denn die „Reproduktionstechnik … löst das Reproduzierte aus dem Bereich der Tradition ab“ und setzt „an die Stelle seines einmaligen Vorkommens sein massenweises.“ Zugleich verändert sich „,[i]nnnerhalb großer geschichtlicher Zusammenhänge … mit der gesamten Daseinsweise der menschlichen Kollektive auch die Art und Weise ihrer Sinneswahrnehmung.“<sup>351</sup> Benjamin konnte insoweit an den französischen Kunstretheoretiker Paul Valéry anknüpfen, dessen prophetische Aussage, man müsse sich „darauf gefasst machen, daß so große Neuerungen die gesamte Technik der Künste verändern … und schließlich … dazu gelangen werden, den Begriff der Kunst selbst … zu verändern“, er seinem Essay als Motto voranstellte.<sup>352</sup>

Seit Benjamins Essay hat zumindest das westliche menschliche Kollektiv den mit der Reproduktionstechnik verbundenen Schock überwunden. Auch der Verlust der Aura wird für eine sinngebende Welterschließung nicht mehr als zentrales Problem empfunden, selbst wenn dieser Verlust noch immer in der besonderem Wertschätzung nachwirkt, die Originalen

---

351 Benjamin (1937/1971 ff.), S. 471 ff.

352 Ebda. – Das Zitat entstammt Valéry, Pièces sur l’art, 1931 (dt. Über Kunst, 1959).

von Kunstwerken im Vergleich zu deren Kopien und insbesondere Fälschungen entgegengebracht wird. Denn die Aura der „Eigenhändigkeit“ der Herstellung eines künstlerischen Artefakts durch den Hersteller, die historische Spur, die von letzterem zu ersterem führt und den jeweiligen Besitzer des Artefakts im „Hier und Jetzt“ auf einmalige Weise mit der Vergangenheit verbindet, ist die Folie, vor deren Hintergrund das Problem der Kunstdälforschung überhaupt erst verständlich wird.<sup>353</sup> Ebenso ist die technologische Entwicklung inzwischen über das Stadium der materiellen Reproduktion hinausgegangen. Genau diese Entwicklung sollen die Abwandlungen der Überschrift dieses Beitrags gegenüber dem Vorbild markieren: Es geht längst nicht mehr, wie noch für Benjamin zentral, um Kunst und ihre Aura, sondern um Bilder allgemein, und zwar nicht mehr um das individuelle Bild in der Einzahl, sondern um Bilder in der Mehrzahl.<sup>354</sup> In Rede steht auch nicht mehr nur eine einzelne Technologie (die der Reproduzierbarkeit), vielmehr geht es auf deren Basis ganz allgemein um Akte der Kommunikation in einem umfassend digitalen und vernetzten Kontext.

Das legt die Formulierung der These nahe, dass die technologische Wandlung von der körperlichen Reproduzier- hin zur unkörperlichen Kommunizierbarkeit auf das Verständnis und die Singularität der Bilder ebenso zurückwirkt wie seinerzeit die technische Reproduzierbarkeit auf Verständnis und Aura des Kunstwerks. So wie es zu Zeiten Benjamins schwerfiel zu akzeptieren, dass ein seiner Aura entkleidetes Kunstwerk noch als Kunstwerk angesehen werden könnte, so unterliegen heutige Betrachter einer vergleichbaren Täuschung, wenn sie glauben, es handle sich bei den aktuellen Bildern noch um dieselben Fotografien wie zu Zeiten Benjamins.

Auf die Verhandlung von Bildern in rechtlichen Bildregimes<sup>355</sup> bezogen, die ihrerseits konstitutiver Teil des aktuellen Bildverständnisses ist, stellt sich die Frage nach der inhaltlichen Veränderung von im Recht verwandten Begriffen dann als Frage, inwieweit die bestehenden Bilderregeln im Lichte eines durch die gewandelte Technik induzierten veränderten Bildverständnisses noch angemessen erscheinen. Kurz, es sind die heuti-

---

353 Nida-Rümelin/Steinbrenner (2011); Dutton (1983); die Reproduktionen ins eigene Recht setzend Ullrich (2009).

354 Ullrich (2003), S. 66 ff.; Ganz/Thürlemann (2010); Thürlemann (2013).

355 Zum Begriff des Bildregimes Joly/Vismann/Weitin (2007); zu einer kulturwissenschaftlich grundierten Analyse der rechtlichen Normen Boehme-Neßler (2009).

gen Bilder nicht mehr die „Lichtbildwerke“ und „Lichtbilder“, von denen noch das Urheberrecht spricht. Die Aufgabe besteht nicht einfach darin, ein Nachhinken des Rechts hinter der technologischen Entwicklung zu konstatieren. Es geht vielmehr darum, den Differenzen nachzuspüren, die sich aus der Anwendung des alten Rechts auf die inzwischen längst gewandelten Praktiken des Umgangs mit den Bildern ergeben, sowie darum, aus den beobachteten Ungleichzeitigkeiten die entsprechenden Schlussfolgerungen zu ziehen.

Damit ist ein weites Feld eröffnet. Den genannten Verwerfungen zwischen den bestehenden normativen Regeln zum einen und den veränderten Praktiken des Bildgebrauchs und der Bildrezeption zum anderen<sup>356</sup> sei hier zunächst beispielhaft anhand zweier urheberrechtlicher Konstellationen nachgegangen: dem wissenschaftlichen Bildzitat und dem Gebrauch von Bildern in sozialen Medien. Zuvor allerdings bedarf es zur Schärfung des Verständnisses eines kurzen Blicks auf den bisherigen Umgang des Rechts mit den fotografischen Bildern.

### *Vom Umgang des Rechts mit den fotografischen Bildern*

Als Medium der Schrift par excellence tut sich das Recht mit den Bildern schwer. Bilder spielen in Rechtstexten der Neuzeit so gut wie keine Rolle. Selbst Versuche, angesichts des „pictorial“ (Mitchell) beziehungsweise des „iconic turn“ (Boehme) zu einer Rechtsvisualisierung anzusetzen, sind ohne nennenswerte Folgen geblieben.<sup>357</sup> Das deutsche Strafrecht stellt Bilder einfach den Schriften gleich und unterscheidet dabei nicht einmal zwischen Bild und Bildträger. Nur vereinzelt – und wenn, dann meist in neueren Vorschriften – finden sich im Strafrecht explizite Bezugnahmen auf Bilder, so hinsichtlich sicherheitsgefährdender Abbildungen, der Verletzung des höchstpersönlichen Lebensbereichs durch Bildaufnahmen und der nicht nur unwesentlichen Veränderung des Erscheinungsbildes einer fremden Sache als eigens gelisteter Unterfall der Sachbeschädigung.<sup>358</sup>

---

356 Dazu grundlegend Herbort (2017), S. 127 ff.; zur hier nicht behandelten Wandlung von Star, Berühmtheit und Prominenz Keller (2008); Schneider (2004).

357 S. dazu bereits Kapitel 6.

358 § 11 Abs. 3 StGB sowie §§ 109 g StGB, 176 Abs. 4 Nr. 4, 201 a und 303 Abs. 2 StGB.

Lediglich das Urheberrecht benennt in Deutschland schon seit 1871 präziser auch „Abbildungen, welche nach ihrem Hauptzwecke nicht als Kunstwerke zu betrachten sind“,<sup>359</sup> und listet heute „Lichtbildwerke einschließlich der Werke, die ähnlich wie Lichtbildwerke geschaffen werden“ neben „Werken der bildenden Kunst“ ebenso im Gesetz auf (§ 2 Abs. 1 Nr. 5 UrhG) wie seit 1965 nicht hinreichend schöpferische „einfache Lichtbilder“ (§ 72 UrhG). Fotografien werden dabei jedoch wie Texte, Musik- und Kunstwerke als in sich geschlossene Artefakte gesehen, ohne dass den Besonderheiten der Fotografie Rechnung getragen würde. Im Gegensatz zu jenen macht es das Wesen der Fotografie aus, dass sie als Abbildung den Blick auf ein Anderes – nämlich auf ein außer ihrer selbst liegendes, durch den Bildrand als Rahmen begrenztes Abgebildetes – eröffnet, und damit zugleich ein Abbild des Abgebildeten schafft.<sup>360</sup>

Diese Trias von abgebildetem Objekt, dessen immateriellem Abbild und der dieses verkörpernden materiellen Abbildung, ist zugleich der Grund, aus dem sich die Gerichte bei dem Versuch, die Originalität von Fotografien im Bild zu lokalisieren, immer wieder verheddern. Erst die Unterscheidung von Abgebildetem, Abbild und Abbildung vermag die persönlich geistige Schöpfung präzise entweder in der Gestaltung des Abgebildeten oder aber der Gestaltung des Abbildes zu lokalisieren. Das schließt freilich nicht aus, dass ein Fotograf – wie insbesondere bei der Studiofotografie – im konkreten Fall sowohl auf das Abgebildete als auch auf das Abbild eigenschöpferischen Einfluss nimmt.<sup>361</sup>

Zugleich wird die besondere Monopolisierungsgefahr deutlich, die von einem Schutz des in einer Abbildung enthaltenen immateriellen Abbildes immer dann ausgeht, wenn der abgebildete Gegenstand nicht frei zugänglich ist und sein Bild nicht anders als durch Nutzung der betreffenden Abbildung und mithin nicht ohne Eingriff in die Rechte an der Abbildung kommuniziert werden kann. Einer solchen Kommunikation bedarf es aber auch schon deshalb, Bilder, „die symbolischen Bilder der Imagination, die von weither gekommen sind“<sup>362</sup> ehe sie in das technische Medium der Fotografie eingehen, im kollektiven Gedächtnis wandern und zirkulieren, weil sie den Abbildern als Vorbilder dienen und im Gedächtnis des Be-

---

359 § 43 UrhG von 1871 mit der gleichzeitigen Vorläuferin des Bildzitatrechts in § 44 UrhG von 1871.

360 S. Kapitel 2.

361 Eingehend mit umfassenden Bildbeispielen Maaßen (2013).

362 Belting (2001), S. 214.

trachters der in den Abbildungen sichtbaren Abbilder Nachbilder erzeugen, die personen-, orts- und zeitübergreifend sowie intermedial wiederum als Vorbilder wirken.<sup>363</sup>

Angesichts dieser Gefahr der Beschränkung der Kommunikationsfreiheit erscheint es rechtspolitisch richtig, wenn der BGH die Fotografierbefugnis nicht den aus dem Eigentum fließenden Befugnissen zurechnet. Problematisch ist es jedoch, wenn er die Fotografierbefugnis gleichwohl aus dem Eigentumsrecht am Grundstück ableitet, und noch problematischer wird es, wenn die Untergerichte in Erwägung ziehen, diese ausschließliche Befugnis auf bewegliche Sachen zu erstrecken, die sich auf fremdem, von öffentlichen Wegen nicht einsehbarem Grund befinden.<sup>364</sup> Problematisch erscheint aus diesem Blickwinkel auch das europarechtlich ohnehin nicht harmonisierte und nur zögerlich anerkannte Leistungsschutzrecht für nichtschöpferische einfache Lichtbilder des § 72 UrhG.<sup>365</sup> Zwar hat der BGH dieses Recht nicht auch auf solche Lichtbilder erstreckt, „die sich lediglich als bloße Vervielfältigung anderer Lichtbilder (oder ähnlich hergestellter Erzeugnisse) darstellen“ und insoweit zumindest ein „Mindestmaß an – zwar nicht schöpferischer, aber doch – persönlicher geistiger Leistung“ zur Voraussetzung gemacht und dem Foto eines Fotos wie auch dem einer Grafik den Schutz versagt.<sup>366</sup> Aus der Sicht der Zirkulationsfähigkeit von Bildern gefährlich überdehnt wird der Schutz nach § 72 UrhG jedoch dann, wenn nicht eine geistige, sondern – in Anlehnung an die kaufmännisch-organisatorischen Leistungsschutzrechte – eine handwerkliche, technische oder gar Investitionsleistung als schutzbegründend erachtet wird.<sup>367</sup>

Die Ausschließlichkeitsrechte an fotografisch erzeugten Abbildern mögen bei Lichtbildwerken und künstlerischen Fotografien, die den von Benjamin und dem Urheberrecht ursprünglich adressierten Kunstwerken noch nahestehen, durchaus ihre Berechtigung haben. Den heute millionenfach

---

363 Ebda.; stellvertretend zur Bilderwanderung in Anknüpfung an Aby Warburg auch das kunsthistorische Verbundprojekt „Bilderfahrzeuge“, <http://iconology.hypothes.is.org/uber>.

364 S. dazu Kapitel 13.

365 Art. 6 S. 3 SchutzdauerRL. – Kritisch Schack (2012), S. 207: Leistungsschutz „alles andere als selbstverständlich“; Ohly (2014), S. 36 ff.: „entbehrt der Rechtfertigung“.

366 BGH v. 08.11.1989, I ZR 14/88, GRUR 1990, 669, 673 – Bibelreproduktion und v. 07.12.2000, I ZR 146/98, GRUR 2001, 755 – Telefonkarte.

367 S. auch dazu Kapitel 13 „Das digitale Museum“.

erzeugten Bildern und ihrer gewandelten, vielfältig ausdifferenzierten kommunikativen Verwendung, die die Schrift über weite Strecken ergänzt und in Teilen sogar ersetzt, werden sie jedoch in mehreren Konstellationen nicht mehr gerecht.

### *Bildzitate im Lichte veränderter Kommunikationsbedingungen*

Als erste dieser Konstellationen sei die Verwendung von Bildern in wissenschaftlichen Erörterungen genannt.<sup>368</sup> Die Kommunikation von Bildern spielt in der Wissenschaft seit jeher eine große Rolle, umso mehr dort, wo der wissenschaftliche Text sich gerade mit den Bildern auseinandersetzt. Die Rede über Bilder bliebe hier in dem Maße unvollständig, in dem Bilder im Text nicht gezeigt werden dürften beziehungsweise das Zeigen angesichts des mit einer Lizenzerteilung verbundenen und der dadurch entstehenden Kosten unterbleiben müsste. Zwar hat die Rechtsprechung das im Gesetzeswortlaut zunächst nicht eigens benannte sog. große Bildzitat anerkannt, noch ehe es der Gesetzgeber 2007 im Rahmen des wissenschaftlichen Großzitats für alle Werkarten in den Gesetzestext aufgenommen hatte.<sup>369</sup>

Dennoch bleiben Hindernisse bestehen, die nach dem gegenwärtigen Gesetzeswortlaut und dessen Handhabung in Rechtsprechung und Praxis einem sachadäquaten Zitieren insbesondere in Form von Abbildungen in wissenschaftlichen Veröffentlichungen entgegenstehen. Unschärfen bestehen bereits hinsichtlich der Frage, wann im Einzelfall der Inhalt des Textes durch ein Bild erläutert wird, und wann ein lizenzpflchtiger illustrativer Bildgebrauch vorliegt. Scheint die für die Erteilung der Reprodukti-

- 
- 368 Den Ausführungen dieses Teils liegen Text und Begründung eines von Dreier, T./Schmücker, R./Ortland, E./Grave, J./Bahr, A. als Mitgliedern der interdisziplinären Forschungsgruppe „Ethik des Kopierens“ am Zentrum für interdisziplinäre Forschung (ZiF) in Bielefeld zu § 51 Satz 2 Nr. 1 UrhG erarbeiteten und an das BMJV gerichteten Gesetzesänderungsvorschlag vom 11.2.2016 zugrunde (zum Programm der Forschungsgruppe s. [www.uni-bielefeld.de/\(de\)/ZIF/FG/2015Copying/index.html](http://www.uni-bielefeld.de/(de)/ZIF/FG/2015Copying/index.html)).
- 369 BGH v. 30.06.1994, I ZR 32/92, GRUR 1994, 800, 802 – Museumskatalog; 2. Gesetz zur Regelung des Urheberrechts in der Informationsgesellschaft v. 26.10.2007, BGBI I S. 2513. – Zum EU-Recht s. Art. 5 Abs. 3 Buchst. der Info-Soc-RL 2001/29 und dazu EuGH Rs. C-145/10, Rn. 122, ECLI:EU:C:2011:798 – Painer.

onsrechte zuständige Verwertungsgesellschaft auch eine strengere Linie zu verfolgen und ein Zitat nur anzuerkennen, wenn sich der Autor in seinem Text in einem Umfang mit dem fremden Bild auseinandersetzt, ist es nach Ansicht des BGH jedoch „nicht erforderlich, dass sich der Zitierende in erheblichem Umfang mit dem übernommenen Werk auseinandersetzt“, vielmehr reicht aus, dass „das fremde Werk als Erörterungsgrundlage für selbstständige Ausführungen des Zitierenden erscheint“.<sup>370</sup>

Das Hauptproblem besteht jedoch darin, dass sich das Zitat regelmäßig auf das in der Abbildung Abgebildete, nicht hingegen auf die Abbildung, also das Foto, bezieht. Dass mithin zwar das abgebildete Werk zitiert werden darf, die Fotografenrechte hingegen erworben werden müssen, ließ sich – sofern man das fotografische Abbild nicht in erweiternder Auslegung von § 57 UrhG als unwesentliches Beiwerk ansehen wollte – de lege lata nur vermeiden, wenn man die das Zitat rechtfertigende Vorschrift des § 51 UrhG mit einer im Vordringen befindlichen Meinung im Sinne der verfassungsgerichtlichen Rechtsprechung „Germania 3“ und „Metall auf Metall“<sup>371</sup> unter Abwägung der beiden konfigierenden Grundrechte von Eigentumsschutz (Art. 14 GG) und Wissenschaftsfreiheit (Art. 5 III GG) erweiternd ausgelegt hätte. Eine solche erweiternde Auslegung wurde mit teils unterschiedlicher Begründung in der Literatur denn auch mehrfach befürwortet, und auch der BGH selbst hatte für das Leistungsschutzrecht der Sendeunternehmen nicht zwischen dem Inhalt der Sendung und der Sendung als solcher unterschieden, sondern das für den Inhalt gegebene Zitatrecht ohne weitere Begründung auch auf das Recht des Sendeunternehmens erstreckt.<sup>372</sup>

Eine weitere, die zitatweise Bildnutzung betreffende Einschränkung besteht dann, wenn das zitierte Abgebildete seinerseits weitere urheberrechtlich geschützte Gegenstände enthält (Bild-im-Bild), an der Abbildung also nicht nur zwei, sondern drei oder gar mehr übereinander geschichtete Rechte bestehen. Schließlich ist das in den Bildwissenschaften gängige

---

370 BGH v. 17.12.2015, I ZR 69/14, GRUR 2016, 368, Rn. 31 – Exklusivinterview und bereits v. 30.11.2011, I ZR 212/10, GRUR 2012, 819 Rn. 28 – Blühende Landschaften.

371 BVerfG v. 29.06.2000, 1 BvR 825/98, GRUR 2001, 149, 151 f. – Germania 3 und v. 31.5.2016, 1 BvR 1585/13, GRUR 2016, 690 Tz. 81 ff. – Metall auf Metall.

372 Schack (2012); Stang (2009), S. 199 f.; Prengel (2011), S. 188; Berberich/Nordemann (2010), S. 969. – BGH v. 17.12.2015, I ZR 69/14, GRUR 2016, 368, Rn. 31 – Exklusivinterview.

vergleichende Heranziehen eines anderen als des im Text ausführlich besprochenen Bildes vom Zitatrecht bislang nicht gedeckt, wie überhaupt „die geltende Regelung des Zitatrechts neueren Einsichten der geistes- und kulturwissenschaftlichen Forschungen nicht Rechnung“ trägt, „denen zu folge das Hervorbringen und Vermitteln von Sinn nicht allein durch Text erfolgen kann. In seiner jetzigen Formulierung hat das Zitatrecht diesen iconic turn noch nicht nachvollzogen“.<sup>373</sup> Angesichts der Tatsache, dass der BGH die Frage bislang offen gelassen hat, ob dasjenige Werk, in das übernommen wird, nur Werkqualität im Sinn von § 2 Abs. 1 UrhG haben, oder ob es darüber hinaus auch im Sinn von § 2 Abs. 2 UrhG schutzfähig sein muss, und dass der bloßen Nebeneinanderstellung von Bildern möglicherweise die Werkqualität abgesprochen werden könnte,<sup>374</sup> bleibt „das Potential visueller Argumentationen … daher einstweilen ungenutzt“. Zugleich führt es dazu, „dass sorgfältige Wissenschaftler das Zitatrecht für ihre wissenschaftlichen Arbeiten im Zweifel in einem nur geringeren Umfang nutzen, als dies nach dem Gesetz an sich zulässig wäre.“ Dies umso mehr, „als Verlage sowohl die Rechteklärung als auch die Kosten für den Rechteerwerb und das finanzielle Risiko potenzieller Rechtsverletzungen zunehmend auf die einzelnen wissenschaftlichen Autoren abwälzen. Diese sind jedoch nur selten in der Lage, dieses Risiko zu tragen“.<sup>375</sup>

Ohne Gesetzesänderung hätte „ein Ausweichen der Wissenschaftler in ältere Abbildungen älterer Gegenstände, an denen ein möglicher Urheberrechtsschutz sowohl hinsichtlich des abgebildeten Inhalts als auch hinsichtlich der Abbildung selbst bereits erloschen ist“, gedroht. „Eine solche Beschränkung würde jedoch zu einer unsachgemäßen einseitigen Verzer rung der Darstellung und Auseinandersetzung mit Kulturgut führen.“ Der Gesetzgeber hat diesem Anliegen im Rahmen des Urheberrechts-Wissens gesellschafts-Gesetzes (UrhWissG) dann aber doch entsprochen und der urheberrechtlichen Vorschrift des Zitatrechts den folgenden Satz angefügt mit dem er fortan klarstellt, dass die Zitierbefugnis „die Nutzung einer Abbildung oder sonstigen Vervielfältigung des zitierten Werkes“ auch

---

373 Gesetzesänderungsvorschlag (s. Fn. 368).

374 BGH v. 29.04.2010, I ZR 69/08, GRUR 2010, 628 Tz 25 – Vorschaubilder; EU rechtlich vorgegeben ist die Urheberschutzfähigkeit des übernehmenden Textes nicht, EuGH Rs. C-145/10, Rn. 136 f, ECLI:EU:C:2011:798 – Painer.

375 Gesetzesänderungsvorschlag (s. Fn. 368).

## Bilderordnungen

dann erfasst, „wenn diese selbst durch ein Urheberrecht oder ein verwandtes Schutzrecht geschützt ist.“<sup>376</sup>

Auch wenn die Formulierung ein wenig unglücklich gewählt ist – denn durch „ein Urheberrecht oder ein sonstiges Schutzrecht geschützt“ ist nicht die im Zuge des Zitats verwandte „Vervielfältigung“, sondern der Schutzgegenstand, dessen Schutz zugunsten des Rechtsinhabers auch das Vervielfältigungsrecht umfasst – ist dem Hauptanliegen, dass Fotografenrechte einem zulässigen Zitat nicht entgegenstehen sollen, jetzt doch immerhin Rechnung getragen. Die Vorschrift sollte auch gegenüber Ansinnen ins Feld geführt werden können, eine Lizenzgebühr auf der Grundlage allein des Eigentums des abgebildeten Gegenstandes verlangen zu können. Schließlich dürfte auch die Problematik des Bildes-im-Bild zumindest in denjenigen Fällen vom Zitatrecht gedeckt sein, in denen der Zitierende nicht allein auf die Abbildung insgesamt, sondern auch auf die dort sichtbaren Teile Bezug nimmt. Fraglich bleibt wohl allein, inwieweit die Gerichte bereit sind, auch reine Bildvergleiche – also eine gedankliche Auseinandersetzung allein mit bildlichen Mitteln – als ein urheberrechtlich zulässiges Zitat anzusehen.

## Gesten des Zeigens

Das zweite Problem, das hier besprochen werden soll, und das durch die Auseinanderentwicklung von Recht und sozialem Mediengebrauch in Bezug auf Fotografien entstanden ist, geht auf die Zirkulationsfähigkeit von Bildern in sozialen Medien zurück. Gepostet und im Wege des Likens und Teilens weiterverbreitet werden Bilder, die Interessantes zeigen, die Stimmungen zum Ausdruck bringen oder die ihrerseits zu neuen Bildern inspirieren, bei denen der „Werkstolz durch einen Netzwerkstolz ersetzt“ ist.<sup>377</sup> Kaum vorauszusehen ist dabei allerdings, welches Bild eine virale Verbreitung erfahren wird und welches von den Empfängern unbeachtet bleibt. Ob es sich dabei um selbst aufgenommene oder um fremde Bilder handelt, die von anderen Postenden übermittelt oder einfach nur beim Surfen im Netz gefunden wurden, ist aus der Sicht des Kommunizierenden jedenfalls zweitrangig, wenn es denn überhaupt eine Rolle spielt. Auf Platt-

---

376 § 51 Satz 3 UrhG i.d.F. des UrhWissG v. 1.9.2017, BGBl. I 3346, in Kraft getreten zum 1.3.2018.

377 Ullrich (2016), S. 61 ff., 85 ff. und zu Museum-Selfies S. 98 f.

formen wie Instagram oder Pinterest hat sich darüber hinaus eine Art des Zeigens<sup>378</sup> von Bildern herausgebildet, mittels derer den Bildtafeln von Aby Warburgs Mnemosyne Bilderatlas<sup>379</sup> vergleichbar im Wege des Nebeneinanderstellens von Bildern unterschiedlichster Herkunft, Art und Thematik Gedanken und Stimmungen zum Ausdruck gebracht und kommuniziert werden. Eine weitere Art in sozialen Medien kommunizierter Bilder betrifft schließlich identitätsbildende Selfies an markanten Stellen und bekannten Orten, etwa vor Gemälden in Museen, im Sinne eines visuellen „Kilroy was here“.

Längst geht es nicht mehr um einzelne, von Benjamin wie dem UrhG adressierte auratische Kunstwerke. Vielmehr machen die Bilder den stetigen Strom einer ununterbrochenen Kommunikation aus. Weit davon entfernt, für die Ewigkeit geschaffen zu sein, markieren sie jeweils für sich den einzelnen Moment. Bilder sind heute insoweit flüchtig, auch wenn sie auf dem Gerät des Empfängers oder in der Cloud noch längere Zeit gespeichert sind und sich nicht wie bei Snapchat nach kurzer Zeit ohnehin von selbst wieder auflösen.

Im analogen Umfeld sind derartige Gesten des Zeigens urheberrechtsfrei, die vom ausgestreckten Zeigefinger begleitete Aufforderung des „Schau dort“ ebenso wie der dieser Aufforderung folgende Blick des Aufgeforderten auf das dieserart bedeutete Objekt. Ähnlich wie beim Zitat verweist die Geste des Zeigens auch in diesen Fällen jedoch nicht auf das Abbild, sondern auf das Abgebildete. Wer jedoch fremde, urheberrechtlich geschützte Bilder in einem sozialen Netzwerk nicht nur einem abgegrenzten Kreis persönlich verbundener Freunde zeigt, der nimmt nach der Konstruktion des gegenwärtigen Gesetzes sowohl eine Vervielfältigung als auch – wenn nicht schon nach bisherigem Verständnis des § 15 Abs. 3 UrhG, so zumindest, da es sich dabei um ein spezifisches Verfahren handelt, das ein ziemlich großes neues Publikum erreicht, nach der neueren Rechtsprechung des EuGH<sup>380</sup> – in aller Regel eine öffentliche Wiedergabe der betreffenden Fotografien vor. Insoweit hilft auch ein Rückgriff auf die freie Benutzung nach § 24 UrhG wenig, da beim bloßen Zeigen von Bil-

---

378 Zur Praxis des sehen Lassens durch das Zeigen Wiesing (2013).

379 Warnke (2003); Heil/Brehm/Ohrt (2016). – Zu Instagram Manovic (2016).

380 S. zuletzt EuGH, Rs. C-117/15, ECLI:EU:C:2016:379, Rn. 41 – Reha-Training; C-351/12, ECLI:EU:C:2014:110, Rn. 27 – OSA, und zum deutschen Recht BGH v. 17.12.2015, I ZR 21/14, GRUR 2016, 697 – Königshof, sowie v. 17.09.2015, I ZR 228/14, GRUR 2016, 71 – Ramses.

dern anders als bei der Schaffung von User-generated Content kein das ursprüngliche Werk kreativ verändernder Werkgebrauch vorliegt. Urheberrechtlich relevant ist zugleich auch das Zeigen eigener Bilder, auf denen – wie etwa auf Selfies vor Gemälden in Museen – urheberrechtlich geschützte Werke erscheinen.

Die Frage ist nun: Sollte ein Verhalten, das und weil es der Geste des Zeigens näher steht als einer zumal kommerziellen Verwertung von Bildern, die der Verwertung durch den Rechteinhaber Konkurrenz macht, aber nicht urheberrechtlich generell freigestellt sein? Schließlich röhrt die Erfassung der digitalen vernetzten Zirkulation von Bildern durch das Urheberrecht einzig aus dessen rein begrifflicher Erstreckung auch auf digitale Sachverhalte. Bei seiner Konzeption und Verabschiedung vor gut einem halben Jahrhundert waren Gesetzgebung und Rechtsprechung gerade erst mit den Anfängen der Privatisierung der Vervielfältigungs- und Verbreitungsmöglichkeiten befasst, die seinerzeit lediglich Text und Musik betrafen.<sup>381</sup> Bei den Bildern hingegen ging es damals vor allem um deren primäre Erstellung. Eine Ausnahme bildet insoweit allein § 60 UrhG, der Fotolabors privilegiert, die von fremden Fotografen aufgenommene Bildnisse zugunsten des Auftraggebers und des Abgebildeten in beschränktem Umfang urheberrechtsfrei stellt.

Schließlich geht es anders als noch im Analogen, in dem es auf den Besitz (das „Haben“) eines Bildexemplars (eines „Vervielfältigungsstücks“) ankam, beim Zeigen der Bilder in sozialen Netzwerken allein um die Möglichkeit des Hinsehens, also um die Möglichkeit des Zugangs. Wenn aber der Zugang zum Inhalt nicht der Kontrolle des Urhebers unterworfen sein soll – vor allem, wenn am gezeigten Inhalt selbst gar kein Urheberrecht besteht –, dann kann auch die Geste des Zeigens nicht deshalb der urheberrechtlichen Kontrolle unterworfen werden, weil sie akzidentiell eine Vervielfältigung und eine öffentliche Wiedergabe des den Inhalt transportierenden Bildes erforderlich macht. Das gilt jedenfalls soweit, als das Zeigen als solches zu nicht-kommerziellen Zwecken erfolgt. Bei der nicht-kommerziellen Geste des Zeigens steht das Zeigen des Inhalts im Vordergrund und nicht die wirtschaftliche Verwertung des Abbilds.

Eine Lösung des Problems könnte darin bestehen, die zum Posten, Retweeten und „Memifizieren“ kommunizierten Bilder in Analogie zum Machen und Erzählen von Witzen zu denken. Und so wie es für den Kern

---

381 Dreier/Hilty (2015).

von Witzen kein Urheberrecht gibt, braucht man auch auf Bilder, die eine ähnliche Funktion erfüllen, kein Urheberrecht anzuwenden.<sup>382</sup> Eine andere Lösung könnte sein, dass – ähnlich wie beim Bildzitat das dazu verwendete Foto – beim Zeigen der dazu verwendete digitale Datensatz dem unwesentlichen Beiwerk nahe steht, dessen Weiterverwendung bereits de lege lata nach § 57 UrhG urheberrechtsfrei gestellt ist. Museums-Selfies wird man – wenn schon nicht ebenfalls im Wege einer erweiternden Auslegung über § 57 UrhG<sup>383</sup> – nur dann als freie Benutzung nach § 24 UrhG rechtfertigen können, wenn man darauf abstelle, dass durch die Kombination von Aufnehmendem und mitfotografiertem Museumsbild ein Werk gänzlich anderer Aussage entsteht. Dagegen spricht allerdings, dass das ins Selfie einbezogene Museumsbild als solches unverändert belassen und gerade nicht transformiert wird.

Will man diesen Weg de lege lata nicht gehen, sollten die mit der Geste des Zeigens von Bildern technisch einhergehenden Handlungen in Bezug auf Abgebildetes wie auch die Abbilder urheberrechtlich de lege ferenda durch eine gesonderte Schranke nach dem Vorbild des § 44 a UrhG – der bestimmte Vervielfältigungshandlungen, die mit einer urheberrechtsfreien Übermittlungshandlung einhergehen, vom Verbotsrecht ausnimmt – zumindest insoweit freigestellt werden, als damit nicht kommerzielle Zwecke verfolgt werden.

Das schließt freilich nicht aus Gewinne abzuschöpfen, die diejenigen erzielen, die die technische Infrastruktur zur Ermöglichung der Gesten des Zeigens bereit stellen, wie dies die EU-Kommission unter den Schlagworten des „value gap“ und des „follow the money“ – wenn auch zunächst nur in bescheidenem Umfang – im Rahmen einer Richtlinie für das Urheberrecht im digitalen Binnenmarkt vorgeschlagen hat.

---

382 So Ullrich (2015).

383 Dagegen allerdings vermutlich BGH v. 17.11.2014, I ZR 177/13, GRUR 2015, 667 – Möbelkatalog.

## 10. Original und Kopie im rechtlichen Bildregime

Nur selten nehmen Künstler, Kunstsachverständige und Kunsthistoriker das Recht in den Blick. Dennoch ist jede Kunstpraxis neben den eigenen Regeln zugleich einem rechtlichen Bildregime unterworfen. Schon Dürer suchte – so man Vasari Glauben schenken darf – Raimondi in Venedig vom unerlaubten Nachdruck seiner Werke abzuhalten.<sup>384</sup> In Zeiten von YouTube und Web 2.0 steht die Zulässigkeit von Remix und Cut & Paste zur Debatte. Als Subsystem der Gesellschaft erhebt Recht den Anspruch, gesellschaftliche Praxis zu regeln. Mit umgekehrter Zielrichtung beeinflusst gesellschaftliches Verhalten allerdings seinerseits den Inhalt der Rechtsregeln. Auf die Kunst angewandt erhebt das Rechtssystem also den Anspruch, die Kunstpraxis zu regulieren, die ihrerseits wiederum auf den Inhalt der rechtlichen Bilderregeln einwirkt. Dieser Wechselwirkung von künstlerischer und rechtlicher Umschreibung und Bewertung von „Original“ und „Kopie“ sei hier nachgegangen.

### *Original*

Vom *Original* ist im deutschen Recht – auf das sich die vorliegenden Ausführungen exemplarisch beschränken – allerdings nur selten die Rede, nämlich dann, wenn der Gesetzgeber dem Original eine andere rechtliche Behandlung angedeihen lassen will als sonstigen Vervielfältigungsstücken eines Werkes.

Im Zentrum juristischer Bildregime steht das Urheberrecht. Dieses schützt Urheber in ihren „geistigen und persönlichen Beziehungen zum Werk und in der Nutzung des Werkes“.<sup>385</sup> Der Urheber allein darf entscheiden, ob, wann und in welcher Form er sein Werk veröffentlichen will, er kann Namensnennung verlangen und sich gegen Veränderungen seines Werkes zur Wehr setzen. Vor allem aber ist es ihm allein vorbehalten, sein Werk zu nutzen oder anderen die Nutzung – meist gegen Zahlung einer Lizenzgebühr – zu gestatten.

---

384 Giorgio Vasari, *Vite*, CXXIV. – Allerdings erscheint nach anderer Lesart auch ein Auftragsverhältnis nicht ausgeschlossen; zweifelnd bereits die deutsche Ausgabe von Ludwig Schorn/Ernst Förster aus dem Jahr 1845, Fn. 56.

385 § 11 UrhG.

Vom „Original“ spricht das Urheberrechtsgesetz (UrhG) nur an vier Stellen.

Zunächst darf der Erwerber ein zuvor noch nicht veröffentlichtes Original auch ohne Zustimmung des Künstlers aussstellen. Betroffen sind vor allem Atelierverkäufe. Damit hat es dann aber auch schon sein Bewenden. Selbst wer ein Original erwirbt, erwirbt damit nicht zugleich auch Nutzungsrechte. Museen mögen zwar Eigentümer ihrer Sammlungsbestände sein, urheberrechtliche Nutzungsbefugnisse stehen ihnen damit jedoch nicht zu, und zwar weder an Originalen noch an Kopien.<sup>386</sup>

Aufgrund des sog. Folgerechts sind bildende Künstler weiterhin an den Weiterverkaufserlösen ihrer Originale beteiligt, sofern der Verkauf über den Kunsthandel oder im Wege einer Versteigerung – unter Ausschluss also von Privatverkäufen – erfolgt. Dieses Recht, das es zunächst vor allem in Frankreich, Belgien und Deutschland gab, ist inzwischen trotz der Befürchtungen Londoner Versteigerungshäuser, gegenüber Zürich und New York als Versteigerungsort benachteiligt zu sein, und trotz der Kritik, dass die Gelder nur ohnehin erfolgreichen Künstlern zufließen, EU-weit vereinheitlicht.<sup>387</sup> Gerechtfertigt wird dies unter anderem damit, dass bildende Künstler nur in seltenen Fällen mit Reproduktionen ihrer Originale Geld verdienen können.

Darüber hinaus sind unveröffentlichte, dem Künstler gehörende Originale wegen ihrer persönlichen Bedeutung für den Künstler von der Zwangsvollstreckung ausgenommen, jedenfalls soweit die Zwangsvollstreckung in das Original des Werkes nicht für die Zwangsvollstreckung in ein Nutzungsrecht erforderlich ist.<sup>388</sup>

Und schließlich droht das UrhG demjenigen mit Strafe, der auf dem Original eines Werkes ohne Einwilligung des Künstlers dessen Signatur anbringt oder der ein solcherart bezeichnetes Original verbreitet. Bei Vervielfältigungen und Bearbeitungen besteht die Strafdrohung allerdings nur insoweit, als dadurch der Anschein eines Originals erweckt wird.<sup>389</sup>

---

386 § 44 Abs. 1 und 2 UrhG.

387 § 26 UrhG; Richtlinie 2001/84/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 27.9.2001 über das Folgerecht des Urhebers des Originals eines Kunstwerks, ABl. EU L 272 v. 13.10.2001, S. 32.

388 § 114 Abs. 1 und 2 Nr. 1 und 3 UrhG; nach § 116 UrhG sind insoweit auch die Erben geschützt..

389 § 107 UrhG.

Was aber versteht das Recht unter einem „Original“?<sup>390</sup> Soweit das UrhG eine Beschränkung auf „Originale von Werken der bildenden Kunst und von Lichtbildwerken“ enthält,<sup>391</sup> sind jedenfalls Originalhandschriften von Schriftstellern und Komponisten ausgeschlossen. Eine explizite Definition für die Zwecke des Folgerechts enthält dagegen das europäische Recht. Danach gelten als Originale „Werke der bildenden Künste wie Bilder, Collagen, Gemälde, Zeichnungen, Stiche, Bilddrucke, Lithographien, Plastiken, Tapisserien, Keramiken, Glasobjekte und Lichtbildwerke, so weit sie vom Künstler selbst geschaffen worden sind oder es sich um Exemplare handelt, die als Originale von Kunstwerken angesehen werden. Exemplare von unter diese Richtlinie fallenden Kunstwerken, die vom Künstler selbst oder unter seiner Leitung in begrenzter Auflage hergestellt wurden, gelten im Sinne dieser Richtlinie als Originale von Kunstwerken. Derartige Exemplare müssen in der Regel nummeriert, signiert oder vom Künstler auf andere Weise ordnungsgemäß autorisiert sein.“<sup>392</sup>

„Originale“ im urheberrechtlichen Sinn sind danach also nicht nur Unique, sondern auch Multiple, wie insbesondere Grafiken, Fotografien, Güsse u.a. Wo aber verläuft dann die Grenze zu nicht-originalen Vervielfältigungsstücken? Ideengeschichtlich nimmt die rechtliche Definition „vom Künstler selbst geschaffen“ wenn auch nicht notwendig auf die Aura des einzigartigen Originals, so doch auf ein Werkstück von des Meisters Hand Bezug. Auch vom Künstler selbst angefertigte Kopien seiner eigenen Werke, wie sie etwa de Chirico angefertigt hat, gelten demnach als Originale. Der Einschluss von Werken, die „unter Leitung“ des Künstlers angefertigt worden sind, trägt dann aber doch dem traditionellen Werkstattbetrieb ebenso Rechnung wie der Tatsache, dass Druckgrafiken zumeist nicht vom Künstler selbst angefertigt werden. Zugleich unterläuft die Definition anti-auktoriale Kunststrategien, mögen sie auch noch so sehr wie die Minimal Art die Handschrift des Meisters oder wie die Konzeptkunst das von der Hand des Meisters gefertigte Objekt zu tilgen suchen. Hier folgt das Recht dann doch den Interessen des Kunstmarkts, der vornehmlich an der Handelbarkeit von Kunst und mithin an Objekten interessiert ist, die sich auf den Kontakt mit dem Künstler zurückführen las-

---

390 Zum Original im Recht bereits Hamann (1980).

391 §§ 44 Abs. 2, 26 und 107 UrhG, bei letzterem sogar nur Originale von Werken der bildenden Künste.

392 Art. 2 der Richtlinie 2001/84/EG.

sen – und sei es nur in Form von Belegstücken einer einmaligen künstlerischen Aktion.

Interessanterweise übernimmt die Definition mit dem weiteren Einschluss von Exemplaren, „die als Originale von Kunstwerken angesehen werden“, eine außerrechtliche, kunstimmanente Definition in das Recht. Künstlersignatur und Nummerierung sind zwar Indiz („in der Regel“), aber nicht notwendig Voraussetzung.<sup>393</sup> Ein Original setzt eine Signatur ebenso wenig voraus, wie die originale Signatur des Künstlers aus einer Vervielfältigung ein Original zu machen vermag. Das Recht überlässt die Definitionsgröße über den Inhalt der Norm insoweit also voll und ganz der zu regelnden Wirklichkeit. Damit handelt es sich freilich sämtliche Abgrenzungsprobleme der künstlerischen Praxis ein, dasjenige der Einordnung limitierter Grafik („in begrenzter Auflage“) ebenso wie dasjenige der Klassifizierung fotografischer Abzüge (sind nur „Vintage Prints“ oder auch spätere Abzüge als Originale anzusehen? Was ist in Zeiten digitalen Drucks noch eine originale Fotografie?) und nicht zuletzt die Problematik (post-mortaler) Nachgüsse.<sup>394</sup> Das gilt umso mehr, je mehr die Künstler die Grenzen des Originalbegriffs austesten, wenn nicht gar bewusst unterlaufen.

Auf das Verständnis des Kunstverkehrs rekuriert das Recht in der Frage, was als „Original“ anzusehen ist, auch in den Fällen des strafrechtlichen Betrugs und der kaufrechtlichen Mängelgewährleistung.<sup>395</sup> Ob jemand durch Täuschung zu einer Vermögensverfügung bewegt worden ist, oder ob jemand die vertraglich vereinbarte Ware erhalten hat, hängt entscheidend von den Vorstellungen und Erwartungen der Beteiligten ab. Damit kommt es rechtlich auch hier darauf an, welche Bezeichnung in Kunstkreisen für den jeweiligen Sachverhalt üblich ist. Zugleich findet die Unterscheidung zwischen der intrinsischen Eigenschaft der Originalität und der extrinsischen Eigenschaft der Echtheit (ein Kunstwerk ist als Hervorbringung desjenigen, der es verfertigt hat, immer ein Original, wohingegen die Echtheit im Sinne der Verbindung eines Werkes mit einem be-

---

393 BT-Drucks. 16/1106, S. 6.

394 Zum urheberrechtlichen Status von Negativen s. Vogel: in Schricker/Loewenheim (2017), § 44 Rn. 27; Bullinger (2006), S. 109, 111 f. m.w.N.; zu postmortalen Güßen Ruae (2009).

395 § 263 StGB; §§ 434 ff. BGB. – Zur „Echtheit“ von Kunstwerken aus rechtlicher Sicht s. Siehr (2010); Jayme (2011).

## Bilderordnungen

stimmten Künstler eine Frage der Zuschreibung ist<sup>396</sup>) Eingang ins Recht. Bei Aquarellen, die im Stile und nach Motiven Emil Noldes gemalt und mit seinem Namenszug versehenen worden waren, entschied der Bundesgerichtshof daher, dass der Nachgeahmte lediglich die Entfernung der Signatur, nicht hingegen eine Kennzeichnung der Bilder als Fälschung verlangen kann.<sup>397</sup>

Schließlich umschreibt auch der Zolltarif „originale“ Kunstwerke sehr detailliert anhand kunstimmiger Kriterien. Die Grenzziehung erfolgt hier allerdings tendenziell restriktiv, geht es doch darum, originale Kunstwerke vom Einfuhrzoll auszunehmen. So werden bestimmte Formen moderner Kunst – z.B. Lichtkunstwerke, Künstlerbücher oder Fotografien – von den Zollbehörden und Gerichten häufig nicht als originale Kunst, sondern als zollpflichtige gewerbliche Erzeugnisse und Handelswaren klassifiziert.<sup>398</sup>

## Kopie

Bei der Definition der „*Kopie*“ hingegen geht es dem Urheberrecht nicht um ein bildwissenschaftliches, sondern um ein normatives Anliegen. So spricht das UrhG auch nicht von „*Kopie*“, sondern allgemein von „*Vervielfältigungsstücken*“<sup>399</sup> urheberrechtlich geschützter Werke. Zwar ist jede Kopie rechtlich zugleich ein Vervielfältigungsstück, nicht jedes rechtliche Vervielfältigungsstück – z.B. eine Posterreproduktion – hingegen eine Kopie im bildwissenschaftlichen Sinn. Auch das englische Copyright meint „copy“ im Sinne von Vervielfältigungsstück und nicht notwendig von Kopie. Weitere Begriffe, mit denen das Urheberrecht in diesem Zusammenhang operiert, sind die „*Bearbeitung*“ und die „*freie Benutzung*“.<sup>400</sup> Auch diese Begriffe sind im Gegensatz zum urheberrechtlichen Originalbegriff weitgehend normativ definiert. Der Grund für diese vom kunstwissenschaftlichen Sprachgebrauch abweichende Begriffsverwen-

---

396 Siehe nur Reicher (2011) und aus dem juristischen Schrifttum Schack (2017), Rn. 22.

397 BGH v. 08.06.1989, I ZR 135/87, BGHZ 107, 384 – Emil Nolde.

398 Gemeinsamer Zolltarif, Kapitel 97, Nr. 01–03; zu Fotografien siehe EuGH Rs. 1/89, Slg. 1989, 4432 (Robert Mapplethorpe: Einordnung in den Papiertarif), sowie generell Rüsken, in: Ebling/Schulze (2012), S. 548–572.

399 § 16 Abs. 1 UrhG.

400 §§ 23 und 24 UrhG.

dung des Rechts liegt in der Aufgabe, die das Urheberrecht zu erfüllen hat. Dieses zielt vornehmlich auf den Schutz von Schöpfungen des Urhebers gegen die unerlaubte Übernahme durch Dritte ab. Zugleich wird die Grenze festgelegt („definiert“), innerhalb der Künstler vorbestehendes Material für ihr eigenes Schaffen verwenden dürfen. Wirtschaftlich betrachtet reguliert Recht hier zugleich das Wettbewerbsgeschehen, auf der Ebene der Kunstproduktion ebenso wie auf der Ebene der Kunstverwertung.

– *Inhalt, Idee, Stil, Manier und Motiv*

Um abzugrenzen, was ein Schöpfer aus der Perspektive des Urheberrechts als Eigenes allein für sich zu reklamieren vermag, und was ein anderer ohne Erlaubnis des ursprünglichen Urhebers nicht verwenden darf, unterscheidet das Urheberrecht zwischen der abstrakten Idee beziehungsweise dem Inhalt eines Kunstwerks zum einen und der konkreten Form beziehungsweise dem Ausdruck einer künstlerischen Idee zum anderen. Nur letzteres spricht das Recht dem Urheber als sein geistiges Eigentum zu. Vorausgesetzt freilich, der kreative Beitrag des Urhebers weist eine hinreichende Schöpfungshöhe auf und ist insbesondere seinerseits nicht nur banal, kopiert oder das Ergebnis rein handwerklicher Tätigkeit. In der Sprache des Rechts wird das als „persönliche geistige Schöpfung“ oder auch als „Originalität“ bezeichnet.<sup>401</sup> Zur Feststellung muss das Recht mit der „Auffassung der für Kunst empfänglichen und mit Kunstdingen einigermaßen vertrauten Kreise“<sup>402</sup> dann aber doch wieder auf einen außerrechtlichen Maßstab zurückgreifen. Allerdings rechnen sich die Richter meist ganz selbstverständlich diesem Personenkreis zu, so dass in vielen Fällen ihr eigenes, eher normativ geprägtes Vorverständnis über den Ausgang des Streitfalls entscheidet. So transportiert die Abgrenzung nach wie vor viel von der Kunstdoktrine des 19. Jahrhunderts, von der idealistischen Überhöhung des Schöpfergenies bis hin zur Geringschätzung des Handwerks. Noch immer sprechen manche juristische Stimmen Ready-Mades den Charakter eines urheberrechtlich schutzfähigen Werkes ab („einfallslose

---

401 § 2 Abs. 1 UrhG.

402 RG v. 17.4.1929, RGZ 124, 68, 71ff., und aus neuerer Zeit BGH v. 14.04.1988, I ZR 99/86, GRUR 1988, 690 – Kristallfiguren.

Ideen“ oder „höchstens handwerkliches Können“).<sup>403</sup> Vor allem aktuelle kunstwissenschaftliche Diskurse kommen dabei nach wie vor nicht ohne Weiteres zu Gehör.

Aus der allgemeinen, für alle Werke in Bild, Ton und Text gleichermaßen gültigen Definition der Freiheit der künstlerischen Idee hat die juristische Literatur für die bildende Kunst abgeleitet, dass Methode, Stil, Manner und Malweise keinen Schutz genießen. Auch einen Motivschutz gibt es nicht.<sup>404</sup> Mit anderen Worten, es steht jedem frei, im Stile Picassos zu malen, solange dabei nicht ein von Picasso selbst stammendes konkretes Werk beziehungsweise wesentliche Teile davon kopiert oder bearbeitet werden. Ein Gericht ging allerdings soweit, bei Joan Miró selbst „typische und allseits bekannte Gestaltungselemente“ zu schützen und verbot daher eine Parfumwerbung, die den Gesamteindruck nachgeahmt hatte, den Werke Mirós beim Betrachter hinterlassen. Begründet wurde dies damit, dass die Werke von Miró „gerade aus einer Komposition [von] Einzelementen bestehen, die häufig ohne Verbindung zueinander vor einfarbigem Hintergrund dargestellt werden“, so dass „schon das Aufführen einzelner derartiger Elemente nachhaltig den Eindruck erweckt, es handele sich insgesamt und auch hier um ein Werk des Künstlers oder einen Ausschnitt hieraus.“<sup>405</sup> Allerdings ist diese Entscheidung bislang ein Einzelfall geblieben. Wie so oft bei juristischen Streitfällen ist die Grenzziehung zwischen Form und Inhalt, zwischen Stil und konkreter Darstellung in der Praxis nicht immer einfach. Wäre die Rechtslage klar, würde der Streit nicht vor Gericht ausgetragen. Rechtliche Definitionen vermögen zwar Leitlinien zu geben, im „Ernstfall“ ist ihnen meist jedoch nur wenig Konkretes zu entnehmen. Das dürfte denn auch die Firma Google erwogen haben, für ihr Google-Doodle aus Anlass des 113. Geburtstages von Alexander Calder am 22.7.2011 die Zustimmung der Calder Foundation und der New Yorker Verwertungsgesellschaft Artists Rights Foundation einzuholen (Abb. 59).

---

403 So Schack 2017, Rn. 16 f.; ebenso Erdmann (1990), S. 389, 397; anders unter Hinweis auf die schöpferische Präsentation hingegen Kummer (1968), S. 75 ff., 103ff.; Fuchs (2000), S. 146.

404 Siehe statt vieler nur Schulze in: Dreier/Schulze (2018) § 2 Rn. 45, 149 ff.

405 OLG Köln v. 10. 1. 1997, 6 U 94–96; NJW 1998, 1416; der BGH vermochte darin keinen Rechtsfehler zu erkennen. – Weitere Fälle bei Schulze, in: Dreier/Schulze (2018), § 2 Rdnr. 155.



Abb. 59: Google-Doodle (22. 7. 2011)

– Vervielfältigung, Bearbeitung und freie Benutzung

Wenn klar ist, dass ein Werk urheberrechtlichen Schutz genießt, stellt sich die weitere Frage, wieweit dieser Schutz über die Eins-zu-eins-Kopie des geschützten Werkes hinaus reicht.

Der Begriff des „Vervielfältigungsstücks“ ist im Gesetz nicht näher definiert. Der erläuternde Hinweis „gleichviel ob vorübergehend oder dauerhaft in welchem Verfahren und in welcher Zahl“<sup>406</sup> betrifft lediglich technische Modalitäten. Immerhin lässt sich dem Gesetz entnehmen, dass Übertragungen des Werkes in eine andere Größe und solche Änderungen, die das für die Vervielfältigung angewendete Verfahren mit sich bringt, unbeachtlich sind.<sup>407</sup> Der Bundesgerichtshof rechnet der Vervielfältigung „auch solche – sogar in einem weiteren Abstand vom Original liegende – Werkumgestaltungen“ zu, „die über keine eigene schöpferische Ausdruckskraft verfügen“ und bei denen trotz Umgestaltung „die Eigenart [des Originals] in der Nachbildung erhalten bleibt und ein übereinstimmender Gesamteindruck besteht.“<sup>408</sup> Weiterreichende Modifizierungen fasst das Gesetz unter dem Begriff der „Bearbeitungen und anderen Umgestaltungen“. Die Grenzlinie bedarf jedoch keiner scharfen Konturierung,

406 § 16 Abs. 1 UrhG.

407 § 62 Abs. 3 UrhG.

408 So für verkleinerte Vorschaubilder der Google-Bildersuche BGH v. 29.04.2010, I ZR 69/08, GRUR 2010, 628 Rn. 17 – Vorschaubilder; siehe auch BGH v. 10.12.1987, I ZR 198/85, GRUR 1988, 533, 535 – Vorentwurf II m.w.N.

sind doch sowohl Vervielfältigungen als auch Bearbeitungen im privaten Bereich zustimmungsfrei zulässig. Erst die Veröffentlichung und Verwertung der Ergebnisse bedarf der Erlaubnis des Urhebers des vervielfältigten beziehungsweise des bearbeiteten Werkes.<sup>409</sup>

Entscheidender ist dagegen die Grenze zwischen „Bearbeitung und anderer Umgestaltung“ einerseits und sog. „freier Benutzung“ andererseits. Denn ein „selbstständiges Werk, das in freier Benutzung des Werkes eines anderen geschaffen worden ist, darf ohne Zustimmung des Urhebers des benutzten Werkes veröffentlicht und verwertet werden.“<sup>410</sup> Unstreitig eine Bearbeitung ist zunächst etwa die Umsetzung eines Gemäldes in einen Stich. Gleches gilt für die nahezu identische Umsetzung fotografischer Vorlagen, wie sie etwa im Rechtsstreit zwischen dem Fotografen Englert und der Malerin Hausner (Abb. 60, 61) <sup>411</sup> dann im Wege eines Vergleichs in der Tat zur Zahlung von Schadensersatz geführt hat.



Abb. 60: Alexander Paul Englert, Szenenbild aus: Endstation Sehnsucht, Schauspiel Frankfurt, 2004

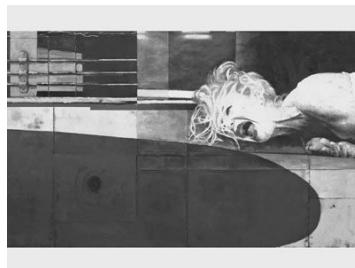


Abb. 61: Xenia Hausner, Ausser Atem, 2004, Acryl und Papier auf Hartfaser

Die eigenständige Auseinandersetzung mit demselben Thema oder Motiv dagegen – wie etwa bei Cy Twombly in Anlehnung an das Spätwerk von

409 §§ 16 i.V.m. § 53 Abs. 1 UrhG einer- und § 23 Abs. 1 UrhG andererseits.

410 § 24 UrhG.

411 LG München I v. 21.04.2006, Az. 21 O 7436/06, s. [http://medien-internet-und-recht.de/volltext.php?mir\\_dok\\_id=399](http://medien-internet-und-recht.de/volltext.php?mir_dok_id=399) und dazu Seiler, D., „Außer Atem. Kunst und Fotografie“, in: Photopresse (2/2007), S. 14–15. – Ebenso LG München I v. 29.11.1985, 21 O 17164/85, GRUR 1988, 36 – Hubschrauber mit Damen (Übernahme von Fotografien von Michael Friedel durch Peter Nagel); weitere Fälle bei Schulze, in: Dreier/Schulze (2018), § 24 Rn. 31–37.

Claude Monet (Abb. 62, 63)<sup>412</sup> – ist freie Benutzung. Wo aber genau verläuft die Grenzlinie?



Abb. 62: Claude Monet, Wasserlilien (Ausschnitt) 1914 – 1917, Öl auf Leinwand

Abb. 63: Cy Twombly, The Rose (IV), 2008 Acryl auf Holz

Nach einer aus der juristischen Literatur stammenden Formel setzt eine freie Benutzung voraus, dass „angesichts der Eigenart des neuen Werkes die entlehnten eigenpersönlichen Züge des geschützten älteren Werkes verblassen“.<sup>413</sup> Diese Umschreibung ist ohne Frage aus der Tradition motivischer Bezugnahmen in der klassischen Malerei abgeleitet. Einem Werkschaffen, bei dem diejenigen Werke, auf die Bezug genommen wird, bewusst noch erkennbar sein sollen, wird sie dagegen nicht gerecht. Vor allem „verblassen“ in der digitalen Realität nichts mehr. Im Web 2.0 werden Pixelgruppen mittels Copy&Paste entweder identisch übernommen oder eben gar nicht.

Insoweit ähneln visuelle Bildübernahmen der Parodie. Auch diese kommt ohne Erkennbarkeit des parodierten Objekts nicht aus. Dort hält die Rechtsprechung den „inneren Abstand“ des Parodierenden zum Objekt seiner Parodie für ausreichend, wenngleich sie nach wie vor von „Verblasen“ spricht.<sup>414</sup> Auf die bildende Kunst übertragen ließe sich ein hinreichender Freiraum für erkennbare Übernahmen im Recht – jenseits der Grenzen des echten Bildzitats<sup>415</sup> – dann und in dem Umfang offen halten,

412 S. dazu die Ausstellung „Turner – Monet – Twombly: Later Paintings“ in der Staatgalerie Stuttgart im Jahr 2012.

413 Ulmer (1980), S. 275; BGH v. 11.03.1993, I ZR 264/91, GRUR 1994, 191 – Asterix-Persiflagen; Chakraborty (1997), S. 55 ff.

414 BGH GRUR 1994, 191, 193 – Asterix-Persiflagen.

415 § 51 UrhG und dazu Kakies (2007.).

in dem der künstlerischen Strategie ein solcher „innerer Abstand“ zuerkannt würde. In Einzelfällen sind die Gerichte dazu sogar bereit, wie etwa bei George Pusenkoff's Übermalung eines Newton-Fotos (Abb. 64 und 65), obwohl dem Gemälde – soweit die Form der Umrisse der Abgebildeten betroffen ist, was normalerweise für die Annahme einer Bearbeitung wenn nicht gar einer Vervielfältigung ausreichen müsste – erkennbar die Fotografie von Helmut Newton zugrunde liegt. Die verbale Umschreibung der Differenz durch die Juristen klingt allerdings etwas bemüht, wenn es im Urteil heißt, „dass von dem, was es an Eigentümlichem und Schutzfähigem in dem Lichtbild [Newtons] gibt, kaum etwas in dem Werk [Pusenkoffs] wiederkehrt“, und „alles, was lichtbildnerische Mittel zum Reiz der Darstellung beitragen der Reduktion zum Opfer gefallen“ sei.<sup>416</sup>



Abb. 64: *Helmut Newton, Miss Livingstone I, Beverly Hills, 1981, Schwarz-Weiß-Fotografie*

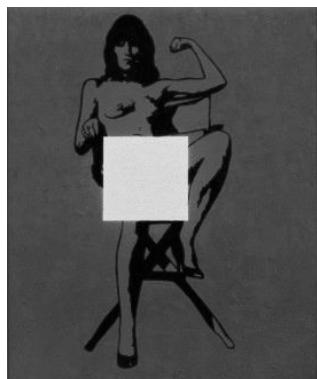


Abb. 65: *George Pusenkoff, Power of Blue, 1994, Acryl auf Leinwand, 185 × 210 cm*

Wenn aber die künstlerische Strategie der Appropriation Art – in ihrem theoretischen Rüstzeug von Barthes und Foucaults „Tod des Autors“ befeuert<sup>417</sup> – die auktoriale Meistererzählung attackiert und jegliche Differenz zwischen Vorbild und Nachbild außerhalb des Bildes selbst verlegt

416 OLG Hamburg v. 12.10.1995, 3 U 140/95, NJW 1996, 1153.

417 Barthes (1968/2000); Foucault (1969/1988).

(Abb. 66 und 67), dann tut sich das Recht schwer, einen solchen „inneren Abstand“ festzustellen.

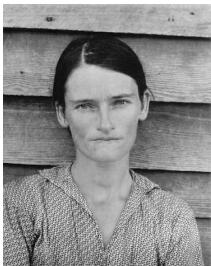


Abb. 66: *Walker Evans, Annie Mae Gudger, 1936, Schwarz-Weiß-Fotografie, 25,2 × 20,2 cm*

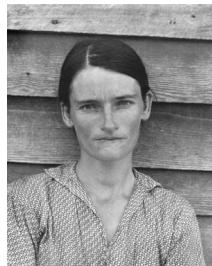


Abb. 67: *Sherrie Levine, After Walker Evans, 1981, Schwarz-Weiß-Fotografie, 25,5 × 20,5 cm*

Anders als bei der Parodie, entzieht sich die Beurteilung der Größe und Ernsthaftigkeit eines etwaigen inneren Abstandes – liegt eine echte künstlerische Aussage vor, oder ist nur billig kopiert worden? – allerdings weitgehend einer objektiven Beurteilung. In der juristischen Literatur werden Werke der Appropriation Art daher zumeist als schlichte Vervielfältigungen angesehen, die in die Rechte derjenigen Urheber eingreifen, deren Werke übernommen werden. Damit wird nicht nur in Kauf genommen, dass Kunstpraxis und deren rechtliche Regelung unüberbrückbar auseinanderklaffen, sondern zugleich der Vorrang des Rechts postuliert.<sup>418</sup> Erst in jüngerer Zeit mehren sich Stimmen, die der Appropriation Art auch rechtlich einen gewissen Freiraum verschaffen wollen.<sup>419</sup> Allerdings müssten sich die Gerichte dann allein auf außerrechtliche, künstlerische Wertungen verlassen. Die Grenzen der Legitimität derartiger Kunststrategien sind jedoch selbst in Kunstkreisen umstritten, die Berufung auf die verfassungs-

418 So in besonderer Deutlichkeit Schack (2004). – In wohl nur einem Fall kam es auf Betreiben der Beuys Erben zu einer gerichtlichen Untersagung der Ausstellung des von Elaine Sturtevant replizierten *Fettstuhls* im Württembergischen Kunstverein; LG Stuttgart, 17 O 346/92 v. 21.7.1992. In der Schweiz wurde ebenfalls 1992 eine Ausstellung mit Werken von Mike Bidlo im Wege eines Vergleichs zwischen der Galerie und der zuständigen Verwertungsgesellschaft beendet.

419 Dazu Huttenlauch (2010); Czernik (2008).

## *Bilderordnungen*

rechtliche Kunstfreiheit<sup>420</sup> steht insoweit auf schwankendem Grund. Vor allem aber müssten sich die Gerichte – wollen sie sich nicht gänzlich auf außerrechtliche Wertungen verlassen – dann ein eigenes Urteil über die Ernsthaftigkeit der künstlerischen Auseinandersetzung zutrauen. Abgesehen von der Frage, ob sie dazu die hinreichende Kompetenz besitzen, müssten sie sich als Repräsentanten staatlicher Gewalt wegen der grundgesetzlichen Staatsfreiheit der Kunst eines solchen Urteils an sich jedoch enthalten.<sup>421</sup>

---

420 Art. 5 Abs. 3 GG.

421 S. zur Problematik der Definition des Umfangs der Kunstfreiheit näher Kapitel 3.

## 11. Technische Entwicklung, Innovation und Recht – Zur Rolle des Patentrechts in der Frühzeit der Fotografie

### *Patentrecht und Fotografie – Ein Sonderfall*

Die Rolle des Patentrechts als Steuerungsinstrument ist – weit mehr noch als die des Rechts insgesamt – umstritten. Ist das System des Patentrechts tatsächlich dazu angetan, Erfindungen hervorzu bringen und deren praktische Umsetzung in Form von Innovationen zu befördern? Oder zeitigt das Patentrecht mitunter nicht sogar gegenteilige Effekte, und sei es auch nur, weil die Beteiligten Patente weniger als Anreiz und Belohnung ihrer erfinderischen und innovativen Tätigkeit anstreben, sondern mittels erteilter Patente vor allem ihre bereits gemachten Erfindungen und Innovationen am Markt gegen Wettbewerber abzusichern suchen? Eine generelle Antwort auf diese Frage fällt schwer, wenn sie nicht unmöglich ist. Zu unterschiedlich wirken Patente in den einzelnen Technologien und zu unterschiedlich ist die Bedeutung von Patenten auch in unterschiedlichen Zeitepochen. Hinzu kommt, dass sich die Wirkungen von Patenten nur schwer abschätzen lassen, da es meist an vergleichbaren Szenarien ohne Patenterteilung fehlt, anhand derer sich die Wirkung von Patenten beziehungsweise von deren Abwesenheit in einer bestimmten Branche zu einem bestimmten Zeitpunkt hinreichend verlässlich beurteilen ließe.

Das legt es nahe, den Blick nicht auf das Patenwesen als Ganzes zu richten, sondern die historische Bedeutung von Patenten in einzelnen Gebieten nachzuzeichnen. Ein solches Vorgehen ist umso erfolgversprechender, je mehr parallele Entwicklungen es insoweit in den seinerseits noch getrennten nationalen Märkten gegeben hat. Der Rolle des Patentrechts in der Frühzeit der Erfindung und Entwicklung der Fotografie nachzugehen lohnt umso mehr, als es sich bei der Fotografie um eine Technologie handelt, auf deren Erfindung aus technik-, wie sozialgeschichtlichen Gründen zeitgleich eine Vielzahl von Personen an unterschiedlichen Orten mehr oder minder zielgerichtet zum Ziel hingearbeitet hatte.

Mit dem Recht als solchem war die Fotografie übrigens schon vor dem Zeitpunkt ihrer offiziell auf das Jahr 1839 datierten Erfindung in Kontakt gekommen. Bekanntermaßen war es Nicéphore Niépce bereits 1816 erstmals gelungen, ein Bild aus der Camera obscura auf Chlorsilberpapier festzuhalten und 1824 die Kopie eines Stiches zu fixieren. 1826 oder 1827 hatte er unter Benutzung eines speziellen Asphaltlacks, der durch Lichteinwirkung aushärtet und mit Lavendelöl entwickelt wurde, mit dem Blick

## Bilderordnungen

aus dem Fenster seines Arbeitszimmers in Le Gras die erste bis heute bekannte Fotografie angefertigt (Abb. 68).



Abb. 68: *Joseph Nicéphore Nièpce, Point de vu du Gras (1826 oder 1827)*

Zeitgleich hatte in Paris auch Louis Jacques Mandé Daguerre, der geschäftstüchtige Theatermaler, der in Paris ein Diorama betrieb, ähnliche Versuche angestellt. Auf Initiative Daguerres fixierten er und Nièpce dann im Jahr 1829 die Eckpunkte ihrer auf zehn Jahre angelegten Zusammenarbeit zur Verbesserung der von Nièpce entwickelten Heliographie auf vertraglichem Wege. Nach diesem Vertrag brachte Nièpce die Erfindung ein, Daguerre – wie es in der Vereinbarung hieß – „seine Talente und seine Geschicklichkeit“.<sup>422</sup> Eventuelle Gewinne sollten aufgeteilt und die Erfindung auch bei vorherigem Ableben eines der Beteiligten nur unter beider Namen veröffentlicht werden.

*Patentierung oder Freigabe zur Nutzung?*

– *Offenbarung oder Geheimnisschutz?*

Das Patentrecht erkennt – wie in dem nur wenige Jahrzehnte vor der Erfindung der Fotografie erlassenen französischen Revolutionsgesetz vom 7.1.1791 mit besonderer Deutlichkeit formuliert – das Eigentumsrecht des Erfinders an seiner Erfindung an und garantiert ihm auf Anmeldung und Patenterteilung für eine begrenzte Zeit die vollständige Nutznutzung seiner Erfindung. Allerdings hat ein Patent aus Sicht des Anmelders den gewissen Nachteil, dass er seine Erfindung offenbaren muss. Nachahmern

---

422 Giroux (1839/1982), S. 51.

gegenüber, die sich um das Patent nicht scheren, hat der Patentinhaber also lediglich einen Know-how-Vorsprung in Bezug auf die praktische Durchführung des patentierten Verfahrens oder der Herstellung des patentierten Gegenstandes. Die praktischen Wirkungen des Patents hängen mithin entscheidend davon ab, in welchem Umfang sich die durch den staatlichen Akt der Patenterteilung erlangte ausschließliche Rechtsposition gegenüber Nachahmern und Verletzern tatsächlich durchsetzen lässt, und wie groß der durch das Know-how in Bezug auf die praktische Umsetzung der Erfindung vermittelte Vorsprung gegenüber Wettbewerbern ist.

Aus der Sicht von Daguerre, der als der Erfinder – wenn vielleicht nicht der Fotografie schlechthin, so doch immerhin – des heute als Daguerreotypie bezeichneten Verfahrens gilt, waren bei der Frage, ob er eine Patentierung anstreben sollte, mithin zwei Aspekte zu berücksichtigen. Zum einen war eine geordnete Rechtsverfolgung im Frankreich der ersten Hälfte des 19. Jahrhunderts alles andere als gesichert. Zum anderen mögen zwar die Anforderungen an die Offenbarung der Einzelheiten seinerzeit noch weniger streng gewesen sein als heute, und selbst nachdem Daguerre die Einzelheiten seines Verfahrens bekannt gemacht hatte, bedurfte es zumindest noch einer Unterweisung derjenigen, die die neue Technik anwenden wollten, um brauchbare Resultate zu erzielen.<sup>423</sup> Andererseits erwies es sich nach Bekanntgabe des Verfahrens von Daguerre als vergleichsweise einfach, weitere Verfahren zur Fixierung fotografischer Bilder zu entwickeln. Hätte Daguerre sich für eine Patentanmeldung entschieden, so hätte er wegen der Verpflichtung zur Offenlegung und angesichts des unsicheren Rechtsschutzes aller Wahrscheinlichkeit nach also die Kontrolle über die Verbreitung seiner Erfindung verloren.

Aufgeben musste Daguerre auch seinen ursprünglichen Plan, die von ihm erfundene Technik nebst dazugehöriger Kamera für 200.000 Francs entweder als Ganzes zu verkaufen, oder – falls sich kein Käufer finden sollte – auf Subskriptionsbasis an mindestens 100 Personen zum Preis von je 1.000 Francs anzubieten. Kaum jemand wäre wohl bereit gewesen, Geld in ein noch geheimes Verfahren zu investieren, dessen Tauglichkeit sich erst im Nachhinein erweisen würde.<sup>424</sup>

423 Zur Beschreibung Daguerre, in: Giroux (1839/1982), S. 55 ff.

424 S. die Begründung des Gesetzesentwurfs (*Exposé des Motifs du Projet de loi*) über den Ankauf der Daguerreotypie und die Gewähr einer Rente sowie Arago (1839/1982), in: Giroux (1839/1982), S. 2 ff.; Wood (1997).

– *Der Ankauf der Erfindung durch den französischen Staat*

Statt dessen gelang es Daguerre – der aufgrund des Brandes seines Diorama im März 1839 in Finanznot zu geraten drohte – mit maßgeblicher Unterstützung seines Freundes, des französischen Politikers, Physikers, Astronomen und ewigen Sekretärs der Académie des Sciences Dominique François Arago, den französischen Staat im Gegenzug zur Bekanntgabe der Einzelheiten des Verfahrens von Daguerre durch Verabschiedung eines speziellen Gesetzes zur Aussetzung einer Leibrente in Höhe von 6.000 Francs für Daguerre und 3.000 Francs für den Sohn des bereits 1833 verstorbenen Nièpce zu bewegen. Ein solches Vorgehen war im nachrevolutionären Frankreich wegen seiner Nähe zu den früheren königlichen Monopolen und des für derartige Fälle an sich geschaffenen Patentrechts zwar heikel, jedoch nicht unüblich. Neben verdienten Militärs hatten auch die Witwen des Naturforschers Cuvier, des Botanikers Jussieu sowie des Ägyptologen Champollion, dem die Entzifferung der Hieroglyphen gelungen war, vergleichbare Pensionen erhalten.

Die Vorstellung des Gesetzesentwurfs in der französischen Nationalversammlung – die weniger spektakuläre Begründung in der Chambre des députés lieferte der Chemiker und Physiker Joseph Louis Gay-Lussac – verband Arago dann mit der oft zitierten wohltätigen rhetorischen Geste, der zufolge der französische Staat die „gesamte Welt“ mit der Erfindung der Fotografie zu beglücken gedachte (die entsprechende Passage war allerdings erst im Druck erschienen). Zugleich hinterließ er aufgrund der

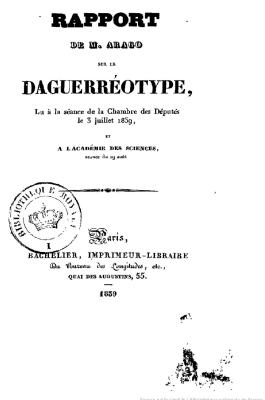


Abb. 69: *Rapport Arago, Titelblatt (1939)*

Sorgfalt, mit der er angesichts des Rechtfertigungsdrucks die aus seiner Sicht denkbaren Aufgabenfelder der Fotografie umriss, die erste fototheoretische Abhandlung überhaupt (Abb. 69).<sup>425</sup>

Daguerre seinerseits war nicht besonders altruistisch und uneigennützig. Zum einen benannte er das neue Verfahren trotz der eingestandenen maßgeblichen Mitwirkung von Nièpce recht geschäftstüchtig allein nach sich selbst. Ob er damit den Vertrag mit Nièpce verletzte oder ob er auf dem Standpunkt stand, seine Erfindung habe mit dem Beitrag von Nièpce nichts mehr zu tun, lässt sich rückblickend nicht mehr klären. Zum anderen hatte Daguerre zumindest in England dann doch noch ein Patent beantragt und erhalten. Möglicherweise kam er damit einem Wunsch von Isidore Nièpce nach, möglicherweise wollte er auf diese Weise dem Engländer Henry Fox Talbot zuvor kommen, einem klassischen Universalgelehrten des 19. Jahrhunderts, der aufgrund seiner mathematischen Leistungen bereits mit 31 Jahren Mitglied der Royal Academy of Sciences geworden war und überdies die Entzifferung ägyptischer Hieroglyphen vorangetrieben hatte. Auch Talbot hatte fotografisch experimentiert, und im Jahr 1835 war ihm erstmals die Fixierung eines Papierbildes gelungen.

In der fotohistorischen Literatur ist jedenfalls unbestritten, dass Daguerre durch das Versenden von Beispielswerken an hochstehende Persönlichkeiten, durch die Erläuterung seines Verfahrens – bereits im September 1839 erschien in London eine englische Übersetzung der Beschreibung des daguerréotypischen Verfahrens – sowie durch das Abhalten von Vorträgen und die Ermunterung, seine Erfindung auch im Ausland zu benutzen, viel für die Verbreitung des nach ihm benannten Verfahrens getan hat. Schon im Oktober hatte die Daguerreotypie New York und bereits im selben Monat auch Südamerika erreicht.

### *Die Mehrzahl der Erfinder*

– „Wer hat's erfunden?“

Der Ankauf der Erfindung Daguerres erwies sich auch im Hinblick auf deren Prioritätsanspruch als geschickter Schachzug. Denn um in den Genuss einer Patenterteilung zu gelangen, hätte Daguerre den Nachweis erbringen

---

425 Arago (1839/1982); Gay-Lussac (1839/1982).

müssen, dass ihm die Erfindung der Fixierung des flüchtigen Bildes aus der Camera obscura tatsächlich als Erstem gelungen war. Doch obwohl in der Fotografiegeschichte sowohl Nièpce als auch Daguerre als „die“ Erfinder der Fotografie bezeichnet werden und der Geburtstag der Erfindung zugunsten von Daguerre auf das Jahr 1839 datiert wird, waren um diese Zeit – wie so oft in der Geschichte des Patentwesens – mehrere Personen mit dem Problem befasst. Die Chronologie der Ereignisse liest sich auch in Bezug auf die Erfindung der Fotografie überaus spannend.

Bereits zu Beginn des 18. Jahrhunderts hatten Humphrey Davy und Thomas Wedgewood nichtfixierte Bilder von Objekten angefertigt, die auf lichtempfindlich gemachtes Papier gelegt worden waren. Dem Engländer Thomas Young und in den USA Samuel Morse waren 1803 beziehungsweise gegen 1822 erste, noch flüchtige Negative gelungen. Zu Beginn der 30er Jahre sind auch der amerikanische Astronom John Draper und der Engländer James B. Reade zu nennen.<sup>426</sup> Schon im Jahr 1827 hatte Nièpce der Londoner Royal Society sein Verfahren vorgestellt. Die Grundregeln der Gewinnung eines fotografischen Bildes waren unter den Wissenschaftlern Europas also bereits vor 1839 bekannt, und 1835 finden sich erste Berichte in der Pariser Presse, noch bevor Daguerre gemäß der von ihm selbst gepflegten Legende<sup>427</sup> 1837 wegen eines zufällig zerbrochenen Thermometers die Entwicklung der Aufnahme mit Quecksilber statt mit Iod sowie zusätzlich die Fixierung mit Natriumthiosulfat entdeckte. In England waren Talbot, der seine ersten fotografischen Versuche 1834 unternommen hatte, bereits 1835 erste Aufnahmen von Gegenständen auf Papier sowie – mit der Abbildung eines Fensters auf seinem Wohnsitz Lacock Abbey – das erste Bild gelungen (Abb. 74).<sup>428</sup> François Arago, der französische Wissenschaftler, der die Erfindung von Daguerre und Nièpce zum Ankauf durch den französischen Staat vorstellte, insistierte freilich darauf, dass es Nièpce gewesen sei, dem im Jahr 1827 erstmals die Fixierung flüchtiger Bilder gelungen sei.<sup>429</sup>

Am 7.1.1839 waren Daguerres Bemühungen, sein Verfahren der Académie des Sciences et des Arts durch Arago vorstellen zu dürfen, von Erfolg gekrönt. Zwar hatte Daguerre die Einzelheiten zu diesem Zeitpunkt

---

426 Bajac (2001), S. 16; v. Amelunxen (1989), S. 24 ff.; zur Rezeption der Konkurrenz im deutschen Sprachraum v. Dewitz (1989).

427 Sachsse (2003), S. 23.

428 Zum Einsatz der Kalotypie Newhall (1982/1998), S. 45 ff.

429 Arago (1839/1982), S. 14.

noch geheim gehalten, doch berichteten die Zeitungen in ganz Europa über diese Ankündigungen. Talbot dagegen hatte seine Arbeiten aus heute nicht mehr bekannten Gründen erst gegen Ende des Jahres 1838 beziehungsweise nach der Ankündigung der Erfindung Daguerres wieder aufgenommen und sie dann jedoch in kurzer Zeit zur Marktreife geführt. Am 25.1.1839, also noch ehe Daguerre sein Verfahren in Einzelheiten beschrieben hatte, stellte Talbot einige seiner photographischen Zeichnungen aus, um einem späteren Plagiatsvorwurf vorzubeugen und den Nachweis der Eigenständigkeit seines Verfahrens zu erbringen. Dabei suchte er, wie seine Aufnahme des Boulevard des Capucines (Abb. 71) zeigt, offensichtlich ganz bewusst die Nähe zur Ikonographie Daguerres (Abb. 70), um die Überlegenheit seines Verfahrens zu demonstrieren. Am 29.1.1839 teilte Talbot seinerseits Arago, Biot und Alexander von Humboldt – den von der französischen Académie des Sciences bestellten Gutachtern der Erfindung Daguerres – mit, er beabsichtigte seinen Prioritätsanspruch hinsichtlich der Bilder in der Camera Obscura und deren nachfolgender Fixierung geltend zu machen. Am 31.1.1839 präsentierte er seine Arbeiten der Royal Society in London, sorgte für entsprechende Presseberichte und verlegte die Schrift „Some account of the Art of Photogenic Drawing, or, The Process by Which Natural Objects May be Made to Delineate Themselves without the Aid of the Artist’s Pencil“ als Privatdruck. Im Februar 1839 übermittelte er der Pariser Akademie dann Beispiele und Einzelheiten seines Verfahrens. Die Reaktion aus Paris blieb jedoch kühl. Arago verwies darauf, dass Daguerre seine Erfindung bereits 1835 im Journal des Artistes angekündigt und bereits einen Monat zuvor eingereicht habe. Aus Berlin zweifelte von Humboldt daran, dass Talbot seine Erfindung so lange geheim



Abb. 70: L.J.M. Daguerre, Boulevard du Temple (ca. 1838)



Abb. 71: W.H.F. Talbot, Boulevard des Capucines (ca. 1843)

gehalten habe. Ohnehin zeigte von Humboldt, der wie viele seiner Zeitgenossen vom Detailreichtum der Daguerreotypien überaus begeistert war, keine rechte Sympathie für die „armseeligen Chlorsilberbilder“ Talbots, „über die man mit dem Ellenbogen gefahren ist“.<sup>430</sup>

Wie schwierig nicht nur im historischen Rückblick, sondern vor all zur Zeit der Erfindung die Feststellung der ersten Erfinderschaft sein kann, zeigt sich schließlich daran, dass die Literatur allein in Frankreich rund zwei Dutzend Anmelder auf die Erfindung des Bildverfahrens benennt.<sup>431</sup>

– *Technik- und sozialgeschichtliches Umfeld*

Die Erfindung der Fotografie lag also nachgerade in der Luft oder – mit den Worten von v. Amelunxen – es „stellt die Vielzahl gleichzeitiger, paralleler Untersuchungen ein und derselben Idee so etwas wie eine Beglaubigung der geschichtlichen Reife eines Traumes dar“.<sup>432</sup> Die Gründe dafür sind sowohl technik- als auch sozialgeschichtlicher Natur.

In technischer Hinsicht waren mit den Linsen schon seit längerem die physikalischen Voraussetzungen für das Einfangen eines lichtstarken Bildes geschaffen. Auch bildende Künstler bedienten sich für ihre bildnerischen Zwecke seit geraumer Zeit als Hilfsmittel der bereits von Aristoteles beschriebenen, seit Ende des 13. Jahrhunderts von den Astronomen zur Beobachtung von Sonnenflecken und Sonnenfinsternissen eingesetzten und dann später durch Linsen erheblich verbesserten Camera obscura und später der Camera lucida (Abb. 72). Lediglich die seinerzeit im Wesentlichen noch der Alchimie verhaftete Chemie hinkte hinterher und mit ihr die Suche nach einer Möglichkeit der Fixierung der mittels Linsen erhaltenen flüchtigen Bilder. Allerdings war auch hier bereits seit dem 18. Jahrhundert mehrfach mit den lichtempfindlichen Eigenschaften von Silbersalzen – Silbernitrat und Silberchlorid – experimentiert worden, so etwa von den Deutschen Schultze und Scheele, dem Genfer Jean Senebier und dem Engländer William Lewis.<sup>433</sup>

---

430 v. Humboldt, in einem Brief an Arago, zit. nach v. Amelunxen (1989), S. 31. Zur Rolle v. Humboldts als Förderer der frühen Fotografie Beck (1989).

431 Nach der nicht mehr aktiven Auflistung von Imbs, [www.brevetsphotographiques.fr](http://www.brevetsphotographiques.fr).

432 v. Amelunxen (1989), S. 30.

433 Bajac (2001), S. 16.

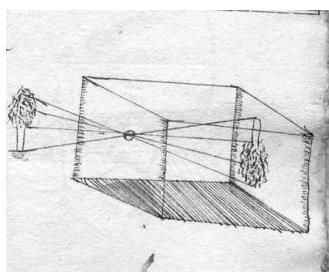


Abb. 72: *Camera obscura.* Federzeichnung am Rand eines Vorlesungsmanuskripts über die „*Principia Optices*“ (17. Jh.)

Insgesamt lassen sich drei Motivationsrichtungen ausmachen, die zur Erfindung der Fixierung des flüchtigen Bildes drängten: zum einen ein verbreitetes Interesse an einem Kopierverfahren in Konkurrenz und Nachfolge zu Senefelders Lithographie und auch zum Kupferstich. Zum anderen bestand ein weit verbreitetes, rein wissenschaftliches Interesse, an einem „physikalisch-chemischen Komplex im rezenten Diskurs“ teilzunehmen, für den die eigenständig erarbeiteten Ergebnisse von Herschel in England – der dazu am 14.3.1839 einen Vortrag vor der Royal Society in London gehalten hatte – ebenso stehen mögen, wie die Arbeiten von Andrew Fyfe und Mungo Ponton in Edinburgh, von Maksymilian Strasz in Polen sowie von einer Reihe weiterer Naturwissenschaftler. Genannt werden muss in diesem Zusammenhang vor allem das von dem Münchner Mathematiker Carl August von Steinheil zusammen mit dem Mineralogen Franz von Kobell angewandte Negativ-Positiv-Verfahren, das diese – durch die Neuigkeiten aus Paris angeregt – bereits im Juni 1839, also noch vor Bekanntgabe der Einzelheiten des Verfahrens von Daguerre, der Bayerischen Akademie der Wissenschaften vorstellen konnten. Um die Vermarktung dieser zumindest zu diesem Zeitpunkt doch erstaunlichen Resultate haben sich Steinheil und von Kobell dann jedoch nicht weiter gekümmert und damit die Erfindung noch nicht zu einer Innovation geführt. Eine dritte, zunächst allerdings noch schwächere Motivation bestand in der Nutzung des neuen Mediums zur Umsetzung eigenständiger bildnerischer Ideen, wofür fotohistorisch insbesondere die Arbeiten von Hippolyte Bayard stehen. Im Text zu seinem gänzlich neuartigen und verstörenden Selbstporträt als Ertrunkener von 1840 moniert dieser auf ebenso ernsthafte wie ironische Weise, dass ihm seine Erfindung „viel Ehre aber keinen Pfennig“ eingebracht habe, da der Staat, „der allzu großzügig gegenüber Monsieur Dagu-

erre war, sich außer Stande gesehen habe, etwas für Monsieur Bayard zu tun” (Abb. 73). Unklar ist allerdings, ob Bayard, der auch Negativbilder auf Silberchlorid-Papier hergestellt und Arago im Mai 1839 – also nur vier Monate nach Aragos Ankündigung von Daguerres Erfindung, jedoch noch vor Offenlegung von dessen Einzelheiten und noch ehe Talbot die Einzelheiten seines Verfahrens offenbart hatte – davon in Kenntnis gesetzt hatte, damit zugleich den Anspruch auf eine eigenständige Erfindung des direkten Positivpapier-Verfahrens erheben wollte.<sup>434</sup>

Sozialgeschichtlich schließlich entsprach die automatisierte Fixierung des einfallenden Lichtes dem seinerzeitigen Gebrauch der Bilder in der Gesellschaft und den Funktionen, deren Erfüllung Teile der Gesellschaft von den Bildern erwartete. Zum einen ging es um eine Verbesserung der Vervielfältigungsmöglichkeiten. Nièpce etwa war von der Idee angetrieben, ein Bild zu ätzen und für die Lithographiepresse zu nutzen. Zum anderen fügte sich die Fixierung in die Entwicklung der Perfektionierung des Abbildungsvorgangs ein, der mit der Zentralperspektive begann, die sich seit der Renaissance als Konstruktionsgrundlage von Bildern durchgesetzt hatte. Mit dem aufstrebenden Bürgertum hatte sich zugleich eine Klientel entwickelt, deren Bedürfnis nach visueller Repräsentation die wenigen, vornehmlich für den Adel tätigen Porträtmaler nicht mehr zu befriedigen vermochten. Kurz vor Erfindung der Fotografie war dieser Bedarf durch Scherenschneider sowie unter Nutzung einer Reihe von Abzeichnungsgeräten – darunter der Pantograph und der Physionotrace – abgedeckt worden. Porträts konnten auf diese Weise auch von weniger begabten Künstlern und vor allem schneller und billiger angefertigt und zugleich von weniger zahlungskräftigen Kunden erworben werden. Nicht wenige Porträtmaler sahen sich unter dem Konkurrenzdruck veranlasst, ebenfalls auf diese neuen Vorläufertechniken der Fotografie umzuschwenken, ehe sie nachfolgend zur Fotografie überwechselten, wenn sie nicht vom Markt verdrängt werden wollten.<sup>435</sup>

---

434 Sachsse (2003), S. 28 ff.; Gebhardt (1978), S. 32 ff. mit einer Zeittafel auf S. 49 f., sowie einem Überblick über die von Daguerre angeregten Erfinder der Fotografie allein in Bayern S. 50 ff.; Bajac (2001), S. 19; zu Bayard Girardin/Pirker (2003), S. 18 ff., sowie zu sonstigen deutschen Pionieren v. Dewitz/Matz (1989), S. 116 ff.

435 Dazu bereits Freund (1974), S. 15 ff.; zur Bedeutung der Camera obscura bei der Deckung des bürgerlichen Bildbedarfs insbesondere in den Niederlanden Sachsse (2003), S. 14 ff.



Abb. 73: Hippolyte Bayard, Selbstporträt als Ertrunkener (1840)

#### – Nationale Rivalitäten

Der Streit um die Priorität der Erfindung war im Übrigen nicht rein wissenschaftlicher Natur, sondern betraf zugleich die nationale Rivalität zwischen England und Frankreich. Noch heute finden sich Nachwirkungen, wenn etwa die Fotografie von Talbots Fenster in Lacock Abbey aus dem Jahr 1835 in einer französischen Fotografiegeschichte aus dem Jahr 2001 nur als Negativ und überdies in äußerst schlechter Auflösung abgebildet ist (Abb. 75) und Talbot dort noch immer bescheinigt wird, er scheine „die Bedeutung seiner Arbeit nicht gleich verstanden zu haben“.<sup>436</sup> Nicht verschwiegen sei dabei allerdings, dass Talbot nicht nur in Frankreich und Deutschland, sondern auch in seinem Heimatland zunächst nur wenig Bewunderer fand. Erst als es ihm im Herbst 1840 gelungen war, von einem Negativ mehrere Positive zu ziehen, erkannte auch der Astronom und Physiker John Herschel die Überlegenheit des Talbot'schen Verfahrens gegenüber der Daguerreotypie, die sich im Rückblick trotz ihrer fulminanten Erfolge letztlich als Sackgasse erwies.

Möglicherweise ist die Fotografie jedoch ohnehin bereits zuvor von dem brasilianischen Apotheker Hercules *Florence* erfunden worden. Wie erst im frühen 20. Jahrhundert bekannt wurde, soll es ihm schon im Jahr 1833 gelungen sein, Etiketten zu kopieren. Das von ihm beschriebene, allerdings erst im Oktober 1839 in einer Zeitung von São Paulo angekündigte

436 Bajac, (2001), S. 19.

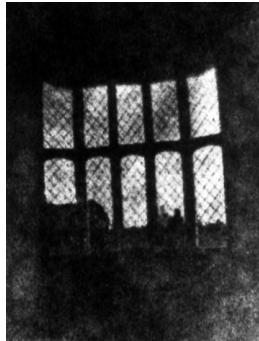


Abb. 74: W.H.F. Talbot, Fenster in Lacock Abbey (1835)

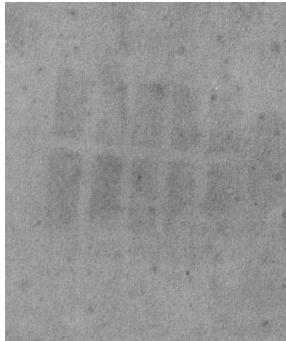


Abb. 75: W.H.F. Talbot, Fenster in Lacock Abbey (1835), Abbildung bei Bajac (2001)

Verfahren ist nachträglich zumindest experimentell nachgewiesen worden. Von Florence angefertigte Exemplare haben sich allerdings nicht erhalten.<sup>437</sup>

#### *Der andere Weg: Die Patentierung durch Talbot in England*

Doch zurück zum Patentrecht. In England stand auch Talbot einer Patentierung zunächst zögerlich gegenüber.<sup>438</sup> Nachdem es ihm im Sommer 1840 jedoch erstmals gelungen war, vom Negativ mehrere Positive zu ziehen, entschied er sich – von den lobenden Worten Herschels angespornt, der die prinzipielle Überlegenheit des Vervielfältigungsverfahrens gegenüber den Unikaten Daguerres erkannt hatte – dann doch zur Patentierung seines Verfahrens. Das am 8.2.1841 erteilte Patent GB 8842/1841 sicherte Talbot in England und Wales die ausschließliche Anwendung seiner Idee des Entwickelns, Fixierens und Abziehens des fotografischen Bildes. Lediglich zum wissenschaftlichen Gebrauch beabsichtigte er seine Erfindung freizustellen. Darüber hinaus erhielt Talbot französische Patente für die Kalotypie, und auch in den USA ließ er seine Erfindung patentieren. Weitere seiner Patente betrafen photographische Albuminpositive auf Porzellan und Gläsern (1849) sowie eine hochempfindliche Emulsion, die es er-

437 Ebda. S. 19 f.

438 v. Amelunxen (1989), S. 35 ff.; Crawford (1979), S. 30.

möglichte, einen mittels Entladung einer elektrischen Batterie erzeugten Blitz für Aufnahmen mit sehr kurzer Belichtungszeit einzusetzen (1851). Dabei ging er in einigen Fällen so weit, in seinen Patentansprüchen Erfindungen für sich zu reklamieren, die von anderen bereits zuvor veröffentlicht worden waren. So enthielt das Patent GB 9753/ 1843 Herschels Methode der Fixierung mit Sodium-Thiosulfat, die bereits vier Jahre zuvor veröffentlicht worden war. Die Technik des Druckens auf gesalzenen Papiereien hingegen ließ Talbot unpatentiert.

Als Geschäftsmodell schwebte Talbot die Gründung einer Gesellschaft mit Sitz in Paris vor, für die 80-100 künstlerisch vorgebildete Fotografen – sogenannte Kalotypisten – Frankreich bereisen und interessante Objekte ablichten sollten, die dann in einer Manufaktur von angelernten Arbeitern vervielfältigt werden sollten. Talbot hatte sich vertraglich ein Viertel der Einnahmen, in den ersten beiden Jahren jedoch mindestens 8.000 Francs zusichern lassen. Der Plan zerschlug sich jedoch aufgrund der Unzuverlässigkeit von Talbots Geschäftspartner. Überdies wurde eine ähnliche Idee in Frankreich im Jahr 1851 zum einen von der Imprimerie Photographique Blanquart-Evrards in Lille und zum anderen von der staatlich unterstützten Société Héliographique und Mission héliographique der Commission des monuments historiques verwirklicht. Auch der Versuch Talbots, das französische Patent insgesamt zu verkaufen, um nicht von der Papierfotografie Hippolyte Bayards an den Rand gedrängt zu werden, blieb erfolglos. Dennoch gelang es Talbot immerhin in England zusammen mit dem Niederländer Henneman im englischen Reading eine eigene Werkstatt zu eröffnen (Abb. 76), in der dann auch das grundlegende Werk des „Pencil of Nature“ entstand.

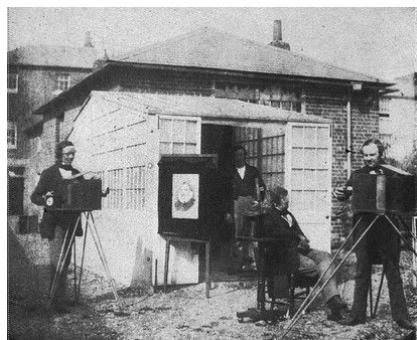


Abb. 76: Nicolaas Hennemans Betrieb in Reading

In den 40er und 50er Jahren war Talbot wiederholt in Lizenz- und Patentrechtsstreitigkeiten verwickelt, da er sowohl über seine eigene Erfindung, als auch über deren nachfolgende Verbesserungen durch Dritte die Kontrolle zu behalten suchte. Mit der offensiven Verteidigung seines Patents auf die Methode der Kalotypie gedachte Talbot Hennemans Reading Establishment vor Konkurrenz zu schützen. Die Presse allerdings kritisierte Talbots „Monopolisierung des Sonnenscheins“ umso vehementer, als Talbot durchaus ein wohlhabender Mann gewesen war. Rückblickend dürfte die Geltendmachung der Patente die Verbreitung der Fotografie in England – so jedenfalls das Urteil der Fachliteratur – um rund ein Jahrzehnt zurückgeworfen haben.

Spätestens seit der überaus erfolgreichen Präsentation der Fotografie auf der Weltausstellung von 1851 hätte auch Talbot erkennen können, dass sich das Anfertigen von Fotografien mit den Mitteln des Patentrechts nicht monopolisieren ließ. Zwar verzichtete er – auch er verband dies mit der rhetorischen Geste eines „Geschenks“ an das „Vaterland“ – im darauffolgenden Jahr auf die Geltendmachung von Patentansprüchen gegenüber Amateuren und Künstlern. Nach wie vor jedoch verklagte er diejenigen, die sein Verfahren kommerziell einsetzten. Zudem ging Talbot gerichtlich gegen einen Fotografen vor, der das 1851 von Frederick Scott Archer erfundene Nass-Emulsionsverfahren verwendete, das mehr als einen Abzug ermöglichte und die Daguerreotypie letztlich verdrängte. Da dieses Verfahren von den Patentansprüchen Talbots nicht erfasst war, ging dieser Prozess 1854 jedoch verloren. Folglich durfte jedermann das Verfahren von Archer, der diese Erfindung nicht hatte patentieren lassen, benutzen.

Die Auswirkungen waren für Talbot und sein Verfahren umgehend spürbar. Die Porträtaufträge Hennemans sanken von 833 (1854) auf 314 (1855). Schon ein weiteres Jahr später musste er seine Anstalt schließen. Bereits zu diesem Zeitpunkt hatten sich allein in der Londoner Regent Street 20 Fotografen niedergelassen. Die unwiederbringlich verlorenen Gesamtaufwendungen Talbots in seine Erfindung werden auf rund 5000–7000 Pfund geschätzt,<sup>439</sup> einen Betrag, der rund 20–30 jährlichen Pensionszahlungen an Daguerre entsprach.<sup>440</sup> Daguerre hatte also das bei weitem bessere Geschäft gemacht. Verarmt starb 1857 hingegen Archer, der auf einen Patentschutz für sein Kollodium-Verfahren verzichtet hatte.

---

439 v. Amelunxen (1989), S. 57; zum Prozess selbst Wood (1971), S. 262; Crawford (1979), S. 29.

440 Umrechnung nach Wood (1997).

Auch wenn die wirtschaftlichen Schicksale von Daguerre, Talbot und Archer unterschiedlich verlaufen sein mögen, so zeigen sie doch gleichermaßen, dass sich Rechte aus einem Patent gegen die Vielzahl einzelner Anwender nicht durchsetzen lassen. Zwar sind vereinzelt Lizenzverträge über die Nutzung abgeschlossen worden, so etwa von Daguerre, der seine Rechte aus dem englischen Patent für Nottingham 1841 für 1.200 Pfund verkaufte. Der Käufer verlangte dann seinerseits eine Guinee, umgerechnet 1,05 Pfund pro Aufnahme.<sup>441</sup> Gegen Nutzer, welche die patentierte Erfindung ohne Erlaubnis nutzten, blieb eine Rechtsverfolgung in der Regel jedoch ohne Erfolg.

### *Die weitere Entwicklung*

Dennoch bedeutete das Scheitern Talbots, sich zur Sicherung der wirtschaftlichen Früchte seiner Erfindung des Patentrechts zu bedienen, keinesfalls das Ende der Patentierung von Verbesserungen und Veränderungen fotografischer Verfahren. Ganz im Gegenteil sind im Anschluss an die Erfindung Daguerres allein in Frankreich eine Vielzahl von Patenten im Zusammenhang mit der Fotografie erteilt worden. Die meisten dieser Anmeldungen bezogen sich jedoch auf die zur Anfertigung der Fotografie erforderlichen Apparaturen, zumal sich solche Patente gegen die im Vergleich zu den Anwendern weit geringere Zahl von Herstellern besser verteidigen und durchsetzen ließen. Zu den wichtigsten der nachfolgenden patentierten Erfindungen zählte die zweiäugige Stereokamera (Brewster, 1847); ein Wachspapier (Le Gray, 1851), das Carte de visite-Format (Diserri, 1854), die erste Spiegelreflexkamera (Sutton, 1861) und nicht zuletzt der Zelluloidfilm (Eastman Kodak, 1884), der seit 1889 auf dem Markt war.

Mit der Polaroid-Kamera wurde nachfolgend gleich ein ganzes fotografisches Verfahren einschließlich der dazugehörigen Gerätschaften patentiert. Ziel war es, „die vielstufigen und in mehr als einem Jahrhundert verfeinerten Entwicklungsprozesse der Dunkelkammer auf irgendeine Weise in der Film- oder Bildeinheit“ ablaufen zu lassen. Diese integrierte Entwicklung des fertigen Bildes unmittelbar im Anschluss an die Aufnahme stellte ebenfalls einen lange gehegten Traum dar, dessen Faszination nach

---

441 van Dulken, S.: Das große Buch der Erfindungen, Leipzig 2006, S. 20.

seiner erstmaligen Verwirklichung selbst im Zeitalter der Digitalfotografie emotional allerdings kaum mehr erfassbar ist. Die Lösung dieses Problems fand der Erfinder Edwin Herbert Land darin, alle „für eine Aufnahme notwendigen chemischen Entwicklersubstanzen in einem kleinen Beutel“ unterzubringen, der sich öffnet, „sobald der Sofortfilm durch ein paar Metallrollen gezogen wird“.<sup>442</sup> Handelte es sich bei den ersten von Land und seinem Unternehmen Polaroid auf den Markt gebrachten Filmen zunächst noch um sogenannte Trennfilme, bei denen Negativ und fertiges Positivbild vom Benutzer nach der Aufnahme und Entwicklung getrennt werden mussten (ab 1948 Sepia-, ab 1950 Schwarzweiß- und ab 1963 auch Farbfilme), so entfiel das Trennen der Bildeinheit und das Wegwerfen des Negativs mit dem im Jahr 1972/73 in den USA und ein Jahr später auch in Europa eingeführten Integralfilm des SX-70. Auch die für diese Filme benötigten Kameras entwickelte Polaroid und mit diesen eine ganze Reihe weiterer technischer Neuerungen, so den motorisierten Bildtransport, der durch eine in die Filmpackung integrierte Flachbatterie angetrieben wurde; eine einzigartige, kompakte Optik, die ohne Zubehör Nahaufnahmen bis zu einer Entfernung von 26 cm ermöglichte; ein Spiegelreflex-Suchsystem und nicht zuletzt einen automatisierten Entfernungsmesser auf der Basis von Ultraschall. Abgesichert waren all diese Erfindungen durch eine Vielzahl US-amerikanischer und ausländischer Patente. Diese verteidigte Polaroid erfolgreich gegen die Firma Kodak als diese auf der Photokina im April 1976 eine eigene Sofortbildkamera nebst dazugehörigem Film vorgestellt hatte, um in den damals noch als lukrativ erachteten Markt einzutreten (bis dahin hatte Kodak lediglich den Farb-Trennfilm für Polaroid gefertigt). Dieser Patentrechtsstreit – der zu den bekanntesten der Patentrechtsgeschichte überhaupt zählt – brachte Polaroid zwar eine Schadensersatzzahlung in Höhe von 873 Millionen US-Dollar ein. Die zusätzlichen Verluste der Firma Kodak beliefen sich neben mehreren hundert Millionen US-Dollar Entwicklungskosten auf weitere rund 600 Millionen US-Dollar an Produktionsverlusten, sowie zusätzliche geschätzte 496 Millionen US-Dollar zur Abwicklung der Produktion und zum Rückkauf der Kameras einschließlich der Entschädigung der Kunden sowie eigener Anwaltskosten.<sup>443</sup>

---

442 McElheny (1979).

443 Goldstein, Intellectual Property, New York 2007, S. 3 ff.

Der siegreiche Ausgang des Patentverletzungsverfahrens sicherte Polaroid zwar noch einige Zeit die Alleinstellung bei den Sofortbildkameras. Nach Ablauf der Patente begann jedoch zunächst die japanische Firma Fuji Sofortbildkameras zu produzieren. Gegenüber der aufkommenden Digitalfotografie schließlich verloren die Sofortbilder dann jedoch gerade ihren wesentlichen Vorteil des umgehend erhältlichen Bildes. Die technische Entwicklung ging über die Sofortbildkameras hinweg und machte sie obsolet. Anfang 2008 musste Polaroid die Produktion von Sofortbildkameras einstellen, kurz danach wurde in der europäischen Niederlassung in den Niederlanden der letzte Polaroid-Film produziert. Da die Ästhetik der Polaroid-Fotografie nach wie vor nachgefragt wird, haben zunächst ein Österreicher und ein Wiener Unternehmer den Versuch unternommen, mit den alten Maschinen einen neuen Film zu produzieren, der auch ohne die heute zum Teil als Sondermüll eingestuften Chemikalien auskommt.<sup>444</sup> Inzwischen ist die Polaroidfotografie als kleiner Nischenmarkt wieder fest etabliert, auch wenn inzwischen die Möglichkeit besteht, mit der digitalen Fotografie unter Einsatz entsprechender elektronischer Filter vergleichbare Effekte zu erzielen.<sup>445</sup>

In eine andere Ära ist das Patentrecht schließlich in Bezug auf die digitale Fotografie im Rahmen standardisierter Bildgebungsverfahren eingetreten. Zwar hat das Patentrecht als solches seine Rolle auch hier nicht verloren. Im Gegenteil dürfte die Anteil von Patenten in Bezug auf bildgebende Verfahren wie auch auf bildfixierende Geräte höher sein denn je zuvor. Angesichts von Netzwerkeffekten geht es jedoch zumeist nicht mehr um die Absicherung ganzer eigenständiger Technologien, sondern um die Verwendung der für das jeweilige Standardisierungsziel am besten geeigneten Einzeltechnologie. So ist die Joint Photographic Experts Group (JPEG) nicht grundsätzlich gegen den Einschluss von Patenten in die von ihr erarbeiteten Standards. In der Tat wäre es wenig sinnvoll, auf bereits patentierte Erfindungen verzichten zu wollen. Es wird jedoch nach Möglichkeit dafür gesorgt, dass die durch ein Patent geschützte Technologie, die zum Bestandteil eines Standards geworden ist, von jedem Nutzer des Standards ohne Diskriminierung entweder kostenfrei oder zumindest zu angemessenen, nicht unverhältnismäßig einschränkenden Bedingungen lizenziert werden kann. Weigert sich ein Patentinhaber zur Lizenzerteilung,

---

444 S. [the-impossible-project.com/2009](http://the-impossible-project.com/2009) und [polapremium.com](http://polapremium.com).

445 Das war offenbar bereits seit Adobe Photoshop CS4 möglich; zu einer Alternative s. [www.poladroid.net](http://www.poladroid.net).

so darf die für einen Standard abgegebene Empfehlung der Joint Photographic Experts Group keine Bestandteile enthalten, die auf einem solchen Patent basieren.<sup>446</sup> Dennoch lässt sich auch hier ein sog. „patent-ambushing“ nicht gänzlich ausschließen.

Bekannt geworden sind vor allem zwei Fälle. So hatte die Firma Forgent Networks auf der Basis eines bereits 1986 beantragten und 1987 vom US-amerikanischen Patentamt erteilten Patents, das ein Kodierungssystem zur Reduzierung von Redundanz zum Gegenstand hatte, begonnen, Lizenzgebühren einzutreiben und von rund 30 Firmen immerhin rund 105 Millionen US-Dollar erhalten. Die Firma hatte das Patent im Zuge der Übernahme der Firma Compression Labs erworben, die das Patent ursprünglich beantragt, auf seiner Basis jedoch keine Lizenzgebühren erhoben hatte. Auf ähnliche Weise hatte auch die Firma Unisys zuvor erfolgreich von Softwareherstellern und Homepagebetreibern Lizenzgebühren für die Nutzung des „.gif“-Formates gefordert. Eine Reihe von Firmen erhoben Nichtigkeitsklage und auf Betreiben der Public Patent Foundation – einer gemeinnützigen Einrichtung an der New Yorker Cardozo School of Law, die das Ziel eines ausgewogenen Patentsystems verfolgt<sup>447</sup> – erklärte das US-Patentamt das Patent aufgrund neu vorgelegter Dokumente des seinerzeitigen Standes der Technik letztlich für ungültig. Ohnehin war der 20-jährige Patentschutz in den USA Ende 2006 abgelaufen. Offen bleibt allerdings auch danach, inwieweit die Auswirkungen des Patents, welches das Europäische Patentamt 2004 derselben Firma erteilt hat, mit dem bisherigen JPEG-Standard kollidiert. Für den nachfolgenden Standard JPEG 2000 wurden jedenfalls Lizenzrechte von mehr als 20 Firmen erworben.

Im zweiten Fall forderte die Firma Global Patent Holdings auf der Grundlage des US-Patents 5,253,341 für das Herunterladen von Bildern im JPEG-Format von einer Webseite oder durch E-Mails Lizenzzählungen. Für den Konsumenten bleiben die Auswirkungen solcher Attacken jedoch zumeist ohne spürbare Auswirkung. Selbst die Zahlung von Lizenzgebühren wirkt sich in einem hochgradig kompetitiven Markt allenfalls minimal auf den Endverkaufspreis der einzelnen Geräte aus.

In der hochgradig ausdifferenzierten technologischen Konstruktion und Fertigung bildgebender Apparate spielt das Patentrecht also nach wie vor

---

446 Common Patent Policy for ITU-T/ITU-R/ISO/IEC, Dok. ISO/IEC JTC 1/SC 29 N 8314 v. 28.3.2007 und dazu Guidelines for Implementation of the Common Patent Policy (210.239.42.6/sc29/open/29view/29n8314.c.htm).

447 [www.pubpat.org](http://www.pubpat.org).

eine erhebliche Rolle, ohne dass dies für die Nutzer besonders in Erscheinung treten würde. Das hängt vor allem damit zusammen, dass es heute nur noch in ganz seltenen Fällen um ganz große Erfindungen geht, die von einem einzigen Patent abgedeckt würden, das außerhalb der hochspezialisierten Fachkreise mit dem Namen eines Erfinders oder auch nur einer einzigen Firma assoziiert würde. Das macht es für Außenstehende noch schwieriger, die tatsächlichen Auswirkungen der Patentierung wie auch der Wahl für die Einbeziehung des einen zum Nachteil eines oder mehrerer anderer Patente in einen dann von allen Teilnehmern befolgten Industriestandard in Erfahrung zu bringen. Bedeutung und Tragweite von Einzelentscheidungen werden hier genauso opak und intransparent wie die für die Bildgestaltung verantwortlichen digitalen Voreinstellungen und Filter der Software. Technik und Recht verschwinden gleichermaßen unter der Oberfläche der bildgebenden Produkte und Dienstleistungen.

## Bildgebote

### 12. Recht und der Glaube an die positive Macht der Bilder

Wie bereits ausgeführt<sup>448</sup> hält das Recht jedoch nicht allein Bilderverbote bereit, sondern spiegelbildlich dazu auch eine Reihe von Bildgeboten. Dabei handelt es sich um normative Befehle, die nicht darauf abzielen, dass ein Bild nicht betrachtet werden darf, sondern dass es vielmehr angeblickt werden soll. Solche Bildgebote rivalisierten in Zeiten, in denen Texte nicht allen Rechtsunterworfenen verständlich waren und diese besser durch den Vorhalt von Bildsymbolen in den Herrschaftszusammenhang eingebunden werden konnten, zunächst durchaus noch mit den Bildverboten. Mit dem Siegeszug der durch normative Verbote regulierten Bilder traten Bildgebote nachfolgend jedoch zumindest in westlichen, den Bildern gegenüber grundsätzlich offenen Gesellschaften zunehmend in den Hintergrund. Anders verhält sich dies in Staaten, in denen Bildgebote meist in Form von Herrscherbildern vor der Folie eines weitreichenden generellen Bilderverbotes auch heute noch mit besonderer Deutlichkeit in Erscheinung treten.

Aber auch in westlichen Rechts- und Kulturkreisen sind Bildgebote nicht gänzlich ausgestorben. Sie haben in neuerer Zeit sogar vereinzelt wieder an Bedeutung gewonnen. Die Vorführung von Filmen über die NS-Konzentrationslager nach Ende des Krieges mag zwar noch ein der Einmaligkeit der historischen Situation geschuldeter Ausnahmefall gewesen sein. Die erst kürzlich erlassene europaweite Verpflichtung, Zigaretten-schachteln neben dem zuvor rein textlichen nun auch mit einem bildlichen Hinweis auf die durch Rauchen verursachten Gesundheitsschäden zu versehen, stellt hingegen geradezu ein Paradebeispiel eines rechtlichen Bildgebots dar. Im Zusammenhang mit dem Einsatz visueller Kommunikation durch Parteien und staatliche Organe lädt das dazu ein, sich nicht allein mit Bildverboten, sondern einmal genauer auch mit den Bildgeboten zu befassen.

---

448 S. Kapitel 3.

### *Wirkung und Charakter von Bildgeboten*

Bei den Bildgeboten werden dem Betrachter im Unterschied zu den Bildverboten nicht Bilder vorenthalten, sondern es wird ihm umgekehrt ein bestimmtes Bild vorgehalten. Ist es die den Bildern unterstellte Macht zu verletzen und zu beleidigen, die den Verbotsbefehl des „Schau nicht hin“ bedingt, so liegt normativen Geboten im Sinne des „Schau hin“ die entgegengesetzte Erwartung zugrunde, die den Blicken vorgesetzten Bilder mögen bei den Betrachtern einen wirkmächtigen Eindruck hinterlassen. In beiden Fällen wird den Bildern gleichermaßen eine Macht unterstellt, im einen Fall der Bildverbote wird sie gefürchtet, im anderen Fall der Bildgebote erhofft. Im einen wie im anderen Fall geht es um die Sichtbarkeit, wenn nicht die durch diese vermittelte Präsenz des Abgebildeten im Bild und die Macht, die im Wege des Abbilds des Abgebildeten von der Abbildung ausgeht. Lediglich in ihrer Zielrichtung unterscheidet sich die mit Bildgeboten gehegte Hoffnung von der den Verboten zugrunde liegenden Furcht. Im Fall der Gebote ist die den Bildern unterstellte Wirkung eine für positiv erachtete, im Fall der Verbote wird den Bildern von demjenigen, der das Verbot aufstellt, eine negative Wirkung unterstellt.

Allerdings bedarf der Begriff des Bildgebots in Ergänzung zu den vorherigen Ausführungen einer Präzisierung. Das Gebot, ein Bild anzusehen, kann zunächst immer nur ein Angebot, bestenfalls eine an den Blick des potenziellen Betrachters gerichtete Aufforderung sein, das gezeigte Bild tatsächlich zu betrachten. Denn die zwangsweise Ausrichtung des Blicks setzt, wenn jemand sich weigert, ein ihm vorgehaltenes Bild anzusehen, ein physisches Einwirken auf den Betrachter voraus. Da solche Fälle physischer Gewalteinwirkung vergleichsweise selten vorkommen, bedarf es, um sinnvollerweise von Bildgeboten sprechen zu können, einer Erweiterung des Begriffs in zweierlei Hinsicht.

Zum einen lässt sich der Begriff der Bildgebote dahin gehend ausdifferenzieren, dass er Gebote, bestimmte Bilder an bestimmten Stellen aufzustellen und zur Schau zu stellen, ebenso erfasst wie Gebote, die dem Betrachter aufzugeben, einen im Bild enthaltenen Normbefehl zu befolgen. Der Normbefehl, neuerdings auch visuelle Warnhinweise auf Zigaretten-schachteln aufzudrucken, ist ein Beispiel für die erste Kategorie der Bildgebote. Verkehrszeichen dagegen sind Beispiele für die zweite der genannten Kategorien. An die in den Verkehrszeichen enthaltenen Verbote, Gebote und Warnhinweise haben sich zumindest Verkehrsteilnehmer zu

halten.<sup>449</sup> Das Beispiel der Verkehrszeichen macht zugleich deutlich, dass das Gebot, den in einem Bild enthaltenen Normbefehl zu beachten, dem Normadressaten durchaus nicht nur die Befolgung eines Gebots, sondern auch die Einhaltung eines Verbots oder die Beachtung eines Warnhinweises abverlangen kann (Abb. 77).

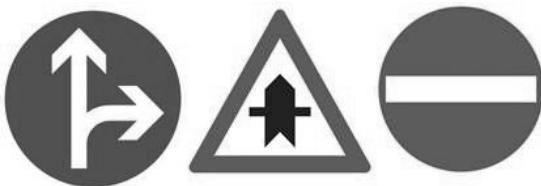


Abb. 77: Verkehrszeichen, Anlagen 1 – 3 zur StVO

Zum anderen wirken Bilder bereits durch ihre bloße Präsenz auf Betrachter ein. Auch ohne den Bildern eine eigenpersönliche Macht zuzusprechen, sie nicht lediglich als „Dulder, sondern Erzeuger von wahrnehmungsbezogenen Erfahrungen und Handlungen“ zu sehen und sie als vom Blick des Betrachters autonom agierende Entitäten verstehen zu wollen,<sup>450</sup> rufen sie bei den Personen in ihrer Nähe doch immerhin einen Aufmerksamkeitsreflex hervor, dem sich der Betrachter nur schwer entziehen kann. Das rechtfertigt es, auch beim Einsatz solcher Bilder noch von Bildgeboten zu sprechen, die bewusst eingesetzt werden, um durch Ausnutzung des Aufmerksamkeitsreflexes das Ansehen eines Bildes zu veranlassen. Auf diese Weise lässt sich etwa auch die Vorführung von Propagandabildern und -filmen den Bildgeboten zuordnen, deren Nichtbefolgung wenn schon nicht mit rechtlichen, so zumindest mit starken sozialen Sanktionen geahndet wird.

Geht man also davon aus, dass Bildgebote ihrem Charakter nach nicht notwendig die Gestalt formeller Rechtsnormen annehmen müssen, so geraten zusätzlich zwei weitere Sonderformen in den Blick, die man nicht ohne Weiteres den Bildgeboten zurechnen würde und bei denen sich Bildverbot und Bildgebot berühren.

Droht nämlich zum einen eine überraschende Konfrontation von Bildern, deren Inhalt für manche Betrachter problematisch sein könnte, so

---

449 Anlagen 1-4 zur StVO.

450 Bredekamp (2010), S. 326; Mitchell (2005/2008).

wird dem darin liegenden – wenn auch nicht im normativen Sinn gebotenen und physisch durchgesetzten, sondern reflexhaften – Anblicken durch einen entsprechenden Warnhinweis entgegengewirkt. Solche Hinweise sind nicht nur in den Medien üblich („Die nachfolgende Sendung ist für Jugendliche unter 16 Jahren nicht geeignet“), sondern werden auch bei Ausstellungen von Bildern angebracht, die der Öffentlichkeit zwar nicht vorenthalten werden sollen, die manche der Betrachter jedoch von sich ferngehalten wissen wollen. Auch die Einführung von Warnhinweisen für Videos mit potenziell verstörendem Inhalt insbesondere auf Plattformen gepostete Gewaltvideos zählt dazu, wie sie etwa von Facebook im Nachgang zum Anschlag auf die Redaktion von Charlie Hebdo in Paris angebracht wurden.<sup>451</sup> Mitunter nehmen solche Hinweise – wie insbesondere Zutrittsbarrieren für Jugendliche zu pornografischem Material, das nur Erwachsenen zugänglich sein soll – sogar physischen Charakter an. Durch solche Hinweise wird dem von privaten Anbietern ausgesprochenen Bild(an)gebot eine Grenze gesetzt, ab der ein Bildverbot wirkt. Hier berühren sich also Verbot und Gebot: Es wird das Zeigen zwar nicht gänzlich verboten, die Gefahr eines faktischen Gebotes durch den Warnhinweis jedoch abgemildert und mithin eine Grenze zwischen Verbot und Gebot gezogen.



Abb. 78: Sturz der Statue Saddam Husseins

Abb. 79: Hissen der US-Flagge auf der Pazifikinsel Iwo Jima

Zu einer anderen Berührung von Bildgebot und Bildverbot kommt es in den Fällen, in denen an Herrscherbildern im öffentlichen Raum die politische Entmachtung des Dargestellten durch einen zumeist medienwirksam

---

451 [www.spiegel.de/netzwelt/netzpolitik/facebook-fuehrt-warnhinweise-vor-gewaltvideos-ein-a-1013105.html](http://www.spiegel.de/netzwelt/netzpolitik/facebook-fuehrt-warnhinweise-vor-gewaltvideos-ein-a-1013105.html).

## *Bildgebote*

inszenierten ikonoklastischen Akt symbolisch nachvollzogen wird. Zwar wird die ikonoklastische Geste zumeist allein mit dem Feld der Bilderverbote in Verbindung gebracht. Der ikonoklastische Akt der Zerstörung und Beseitigung des den Blicken der Betrachter in der Öffentlichkeit aufgezwungenen Herrscherbildes, die dazu dienen sollen, den Repräsentierten der „damnatio memoriae“ anheimfallen zu lassen,<sup>452</sup> dient jedoch nicht allein der Durchsetzung eines Bildverbots, sondern es wird damit zugleich das zuvor mit dem Herrscherbild verbundene Bildgebot aufgehoben (Abb. 78). Der Befehl des „Schau hin“ wird in der Zerstörung als „actus contrarius“ außer Kraft gesetzt. Freilich erfolgt die Rücknahme des mit der Präsenz des alten Herrscherbildes einhergehenden Bildgebots nicht vom Aufstellenden selbst, sondern von Repräsentanten oder solchen Personen vorgenommen, die im Namen einer neuen Ordnung handeln oder zu handeln vorgeben. Zu einer bloßen Ersetzung des alten durch ein neues Bildgebot kommt es dagegen in den Fällen, in denen in Folge von Eroberung, Annexion oder Umsturz die bisherige Flagge eingeholt und zugleich eine neue gehisst wird. Denn hier wird lediglich die alte gegen eine gleichwertige neue Ordnung eingetauscht (Abb. 79). Nur dort, wo es zu keiner solchen Ersetzung kommt, verweist die Leerstelle, die nach der ikonoklastischen Geste verbleibt, nicht nur auf die staatsrechtliche Neuordnung, sondern zugleich auf die gänzliche Rücknahme des zuvor bestehenden Bildgebots. Das ist zumeist die Folge eines freiheitlichen und auf die Einführung der Demokratie hinauslaufenden Wandels, hat die Demokratie im Gegensatz zu autoritären und totalitären Staatsformen doch keine eigenständige Bildsymbolik entwickelt, die als Ansatzpunkt für ein Bildgebot dienen könnte.<sup>453</sup>

## *Zur Geschichte der Bildgebote*

Die Anfänge der Geschichte der Bildgebote dürften wie diejenigen der Bildverbote vermutlich in weiter zurückreichenden religiösen Kontexten zu suchen sein. Deutlicher zeichnet sich eine Begründung der Tradition von Bildgeboten dort ab, wo weiter ausgreifende Herrschaftssysteme sich mit der begrenzten Möglichkeit der physischen Präsenz des Herrschers in

---

452 Fleckner (2011).

453 Warnke (2011).

allen Teilen des beherrschten Gebietes konfrontiert sahen. Dass die Wahl zur Überwindung der Distanz im Sinne einer Fernpräsenz auf die Bilder fiel, ist zweifellos durch die weitverbreitete Schriftkenntnis der Herrschaftsunterworfenen begünstigt worden. Sollte Herrschaft jenseits von konkreten Befehlen und Verwaltungsanweisungen stabilisiert werden, für die sich rasch die Schrift zum Medium „par excellence“ entwickelte, so erwiesen sich Bilder des Herrschers als besonders geeignet.

Wie in Kapitel 6 bereits erwähnt, war es vor allem der römische Kaiser Augustus, der sich seines Bildnisses in Statuen und auf Münzen bediente, um die Neuordnung des Römischen Reiches zu bekräftigen, wie auch um seine Herrschaft zu demonstrieren. Dabei war zweifellos förderlich, dass die Herrschaft in weiten Teilen des römischen Reiches nicht aufgezwungen werden musste, sondern die Verbreitung des Bildnisses auf breite Bevölkerung der Städte, Stände, Gruppen und Einzelpersonen stieß.<sup>454</sup> Die Neuordnung des Bildnisrechts durch Kaiser Diokletian im 3. Jahrhundert n. Chr. enthielt dann den gesonderten Befehl einer formalisierten Ehrerbietung,<sup>455</sup> wie er später in Form eines Stellvertreterobjekts – etwa des Gesslerhutes<sup>456</sup> – auch andernorts gegenüber Herrschaften üblich war. Wahrscheinlich sollte die Pflicht der Anerkennung des römischen Kaisers in Form und im Angesicht von dessen Bild auch die Christen in einen Loyalitätskonflikt zwingen, denen aufgrund ihres monotheistischen Bekenntnisses eine Anerkennung des Kaisers zwar nicht als Kaiser, wohl aber als Gott verwehrt war. Allerdings hatte das Christentum trotz seiner weit mehr auf das Wort fokussierten jüdischen Wurzeln mit der Vergegenwärtigung des Auferstandenen in der Ikone schon recht früh an die Tradition des Kai-serbildes angeknüpft.

Dagegen hat – wie in Kapitel 6 ebenfalls bereits angesprochen – die Tradition des frei im Raum stehenden Reiterstandbildes, dessen ikonografischer Ausgangspunkt das Reiterstandbild des Marc Aurel in Rom war (Abb. 80), im Mittelalter zunächst eine Unterbrechung erfahren. Transfrierte Karl der Große noch eine spätantike Reiterstatue von Ravenna nach

---

454 Zanker (1990), S. 85 ff., sowie generell zur Macht der Bilder nicht nur auf Münzen.

455 Zu dieser stark verkürzten Darstellung ausführlich Belting (1990), S. 117 ff.; zum Institut des Kaisereides Bringmann/Schäfer, Augustus und die Begründung des römischen Kaisertums, 2002, S. 126, 345 ff.

456 Schiller, Wilhelm Tell, I/3.



Abb. 80: Reiterstatue Marc Aurels, Rom (ca. 165 n. Chr.)

Fassadengestaltungen. Auch dabei ging es zunächst um Bekräftigung und teils auch Festigung des Herrschaftsanspruchs der Kondottieri rivalisierender Stadtstaaten, ehe sich das Reiterstandbild als Sinnbild des absolutistischen, souveränen Staatenlenkers zunächst im 16. Jahrhundert in den italienischen Städten durchsetzte und 1699 mit dem Reiterstandbild Ludwigs XIV auf der heutigen Place Vendôme in Paris die fortan gültige Form der stellvertretenden Repräsentation des Herrschers fand. Posthum aufgestellte Statuen dagegen sollen nicht mehr eine aktuelle Herrschaft stellvertretend vor Augen führen, sondern als Denkmäler im Rahmen der kollektiven Erinnerungskultur eine positive Identifikation mit der Ausübung vergangener Herrschaft und mit dem vergangenen Herrscher besorgen.<sup>457</sup> Erstreckungen solcher Bildgebote bis in den privaten Bereich hinein dürften angesichts der Schwierigkeiten der Kontrolle von deren Einhaltung die Ausnahme darstellen. So wird etwa aus Nordkorea berichtet, dass das Verbot der Majestätsbeleidigung, das auch Attacken gegen und die Zerstörung des Herrscherbildnisses umfasst, in den Bereich des Privaten hinein verlängert ist.<sup>458</sup> Werden – wie etwa im Falle Adolf Hitlers relativ weit verbreitet – Führerbilder in Privatwohnungen aufgehängt, so handelt es sich dagegen eher um einen Akt privater Verehrung denn um die Befolgung eines diesbezüglichen Bildgebotes. Die Grenze zum vorausseilenden Gehorsam ist hier freilich fließend, zumal wenn in Übergangsbereichen privater

---

457 Keller (2011); v.Hagenow (2011); Erben (2011).

458 Becker, Ballon-Botschaften für Pjöngjang, FAS 52/2014 v. 28.12.2014, S. 4.

und öffentlicher Räume wie insbesondere Büros und Ladengeschäften eine staatliche oder auch nur denunziatorische soziale Kontrolle der Aufstellung des Herrscherbildes zu befürchten stand.

Ob und inwieweit Bildern als solchen in früheren Zeiten über die ihnen zukommende symbolische und kultische Wirkung auch jene einer rechtlich bindenden Stellvertretung zukam, ist für Herrscher- und Fürstenbildnisse umstritten.<sup>459</sup> Immerhin bestand spiegelbildlich zum Stellvertretungsanspruch lebzeitig aufgestellter Herrscherbilder und den damit einhergehenden Bildgeboten das Verbot der Beschädigung und Verunstaltung der Herrscherbilder als Majestätsbeleidigung.<sup>460</sup> Dieses Verbot lebt in den meisten Staaten übrigens nach wie vor fort, mag man sich dessen auch nicht immer bewusst sein. So ist Deutschland die Verunglimpfung des Bundespräsidenten – die aufgrund des weiten, auch Bilder umfassenden Schriftenbegriffs auch auf visuellem Wege erfolgen kann – unter Strafe gestellt,<sup>461</sup> und in England etwa ist es nicht erlaubt, eine Briefmarke, die das Konterfei der Königin zeigt, auf dem Kuvert falsch herum aufzukleben.

Rechtliche Folgen sind darüber hinaus beispielsweise an Siegel geknüpft, deren Bilder – das Wort Siegel leitet sich etymologisch vom lateinischen „sigillum“, Bildchen ab – die Authentizität und Integrität des versiegelten textlichen Inhalts rechtlich verbürgen, mögen beide Aspekte, Be-glaubigung und Versiegelung, durch Bild und Siegelmateriale auch nur begrifflich voneinander zu trennen sein. Bis heute ist jedenfalls noch rechtlich verbindlich geregelt, wer ein dienstliches Siegel führen darf. Die unberechtigte Zerstörung eines Siegels, das durch eine Behörde, einen Amtsträger oder sonst dienstlich angebracht wurde, ist denn auch als Siegelbruch strafbar.<sup>462</sup>

### *Das Fortleben von Bildgeboten*

In jüngerer Zeit sind Bildgebote im Sinne einer zwangswiseen Darbietung von Bildern auf rechtlicher Grundlage in Demokratien westlicher Prägung

---

459 Gördüren (2011); dagegen bevorzugt Winkler (1993), S. 174, den Begriff des „repräsentierenden Bildnisses“.

460 Ziegler (2011).

461 § 11 Abs. 3; § 90 StGB.

462 § 136 Abs. 2 StGB.

seltener und weitgehend obsolet geworden. Am ehesten noch lebt das alte, ehemals wirkmächtige Kaiserbild in Briefmarken und Münzen fort. Auch heute noch bedienen sich nicht allein Monarchien und totalitäre Regime, sondern auch Demokratien des Herrscherbildnisses, wenn das Portrait des Staatspräsidenten in öffentlichen Behörden der Repräsentation des Staates ebenso dienen wie sie die Autorität der Beamten untermauern soll, die unter dem Bildnis die öffentliche Gewalt ausüben. Eher auf mittelalterliche Flugblätter geht dagegen die Tradition der Verbildlichung der Feinde des Staates auf polizeilichen Steckbriefen zurück. Zuletzt sind all diese Repräsentationen weitgehend ins Internet abgewandert.



Abb. 81: Postwertzeichen mit dem Bild von Hitler, Heuss, Lübke und Heinemann (1937, 1959, 1964 und 1970)

Auch wenn der solchen Bildern innewohnende normative Anspruch längst zurückgenommen ist, bleibt die Ikonographie der visuellen Repräsentation doch erstaunlich unverändert. In Deutschland etwa hatte sie sich zumindest in den Briefmarken selbst nach der als Neubeginn apostrophierten „Stunde Null“ bruchlos von Hitler zu Theodor Heuss und den nachfolgenden Bundespräsidenten fortgesetzt (Abb. 81). Eine rechtliche Norm, die das Abbild auf den Postwertzeichen vorgeschrieben hätte, gab es allerdings nicht. Die Ministerialbürokratie, die den Auftrag an die Bundesdruckerei vergab, handelte hier lediglich in Fortsetzung einer Tradition, die erst auf Betreiben Gustav Heinemanns, des dritten und in besonderem Maß bildferner protestantischer Tugenden verpflichteten Bundespräsidenten, ihr Ende fand. Dieser hatte auf den Marken an sich gar nicht erscheinen wollen, doch waren die Marken bereits gedruckt, ehe er sich gegen die Verwendung seines Konterfeis verwahren konnte. Sein Nachfolger Walter Scheel verzichtete dann 1974 rechtzeitig, und seitdem hat keiner der nachfolgenden Bundespräsidenten diese Tradition der Verbreitung des Herrscherbildes wieder aufgenommen. Schon früher hatte man in Deutschland auf die Abbildung von Politikern verzichtet. Bei den seit 1969 mit Ade-

nauer, Heuss, Schumacher, Erhard, Strauß und 1994 zuletzt Willy Brandt erschienen Konterfeis deutscher Präsidenten, Kanzler und Politiker auf den alten 2 DM-Münzen (Abb. 82) handelt es sich nicht um Repräsentationen von Amtsträgern, sondern vielmehr um postume Gedächtnisbilder. Damit ist das Herrscherbildnis endgültig vom Bereich des Bildgebots in denjenigen der politischen oder gesellschaftlichen Erinnerungskultur abgewandert. Ausnahmen finden sich im Euro-Raum allerdings noch für einige Monarchien.



Abb. 82: 2-DM Münzen (1969, 1970, 1979, 1988, 1990 und 1994)

Als stärker erweist sich die Tradition des Präsidentenbildes noch in den Behörden, auch wenn sich hier seit einiger Zeit ebenfalls Unsicherheiten bemerkbar machen. In der Bundesrepublik gehörte das Bildnis des Bundespräsidenten traditionsgemäß zwar zum Inventar von Behörden. Genauere Auskünfte über die Art und Weise der Verwendung sind vom Bundespräsidialamt jedoch nicht zu erhalten. Das legt nahe, dass es eine rechtlich verbindliche Grundlage für die Hängung der Präsidentenbilder nicht gibt und auch nicht gegeben hat. Durch die NS-Zeit gebrochen erwies sich die Tradition in Deutschland insoweit als weit schwächer als etwa in Frankreich, das mit den sehr sorgfältig programmatisch komponierten Präsidentenporträts an die Tradition des vorrevolutionären Herrscherbildes anknüpft und diese letztlich bruchlos fortsetzt.<sup>463</sup> In der DDR hat die Bildpraxis des fotografischen Präsidialbildes den Mauerfall zwar überdauert. Den Zerfall des Staates aufzuhalten und die Wiedervereinigung zu verhin-

463 Zur fotografischen Ikonografie der französischen Staatspräsidenten der 5. Republik bis François Hollande s. etwa die Zusammenstellung unter [www.lefigaro.fr/culture/2012/05/29/03004-20120529ARTFIG00627-les-presidents-dans-l-339il-des-photo-graphes.php](http://www.lefigaro.fr/culture/2012/05/29/03004-20120529ARTFIG00627-les-presidents-dans-l-339il-des-photo-graphes.php).

### *Bildgebote*

dern vermochte der Austausch des Bildnisses von Erich Honecker durch dasjenige von Egon Krenz freilich nicht (Abb. 83 und 84).



*Abb. 83: Staatsratsvorsitzender  
Erich Honecker*



*Abb. 84: Staatsratsvorsitzender  
Egon Krenz*

Bei den ins Internet abgewanderten offiziellen Internetauftritten der bundesdeutschen Staatspräsidenten wird die Metamorphose des traditionellen Bildtypus des Herrscherbildes besonders augenfällig. Das offizielle Porträtfoto von Johannes Rau, dem achten Bundespräsidenten, befand sich ganz zurückgenommen nur auf den Webseiten für ausländische Besucher, die unter ausländischen Domainnamen gehostet wurden, nicht hingegen auf der offiziellen deutschen Webseite (Abb. 85). Die relative Bildferne von Johannes Rau mag sich mit seiner persönlichen Vita als Verlagsbuchhändler und Mitglied der bekennenden Kirche, als der er persönlich mehr mit dem Wort als mit Bildern zu tun hatte, ebenso erklären lassen, wie mit der einem Personenkult eher abgewandten nachwirkenden Zeitstimmung der 70er Jahre des vergangenen Jahrhunderts. Horst Köhler, sein Nachfolger, hingegen präsentierte sich dagegen mit einem Foto an einem Schreibtisch als Präsident „in Aktion“, das den Mann der Tat vor den Menschen als Repräsentanten stellt und damit zugleich die Idee vom Diener des Staates verkörpert (Abb. 86). Christian Wulff, der zehnte Bundespräsident, griff auf seiner Webseite nachfolgend wieder auf das formale Frontalporträt mit angedeuteter Bundesflagge im Hintergrund zurück, wenngleich es auf der Seite selbst zunächst eher verschämt an den Rand gedrängt erscheint. Als erstes vorsichtiges Zugehen auf das gewandelte Nutzerverhalten wird man es deuten können, dass er dieses Bild als „offizielles Porträt“ zum Download anbot und die Gemeinde seiner Fans dem Zeitgeist der Ce-

lebrity-Kultur entsprechend mit Autogramm-Karten dezent und vorsichtig gelockert vor grüner Wiese anstatt vor der Bundesflagge – zu bedienen suchte (Abb. 87).<sup>464</sup>



*Abb. 85–87: Offizielle Fotos der Bundespräsidenten Johannes Rau, Horst Köhler und Christian Wulff auf den jeweiligen Webauftritten*

Einen radikalen Wandel erfuhr der Webauftritt des Bundespräsidenten dann unter Joachim Gauck, dem elften Bundespräsidenten (Abb. 88). Weder wurde den Bürgern das anwesenheitsersetzende Bild des obersten Mannes im Staate präsentiert, noch das höchste Amt im Staate repräsentiert. Angesichts einer durch Social Media zur Pflicht gewordenen Dialogbereitschaft, Offenheit und Transparenz der Person, die in ein bedeutendes öffentliches Amt gewählt worden ist, wird den mit „Liebe Leserin, lieber Leser“ adressierten Bürgern im Webauftritt des Bundespräsidenten vielmehr ein Kommunikationsangebot in Gestalt des für Kummer, Sorgen und Anregungen immer offenen Präsidentenohres gemacht. Dabei hat sicherlich geholfen, dass Joachim Gauck diese Art der Seelsorge aus seiner Vita als Pfarrer bestens vertraut war und er sie auch visuell glaubwürdig zu vermitteln vermochte. Das verbale Gesprächsangebot wie auch die visuelle Optik ließen den obersten Repräsentanten des Staates buchstäblich „auf Augenhöhe“ erscheinen, die Reiter beziehungsweise Buttons „Service“ und „Englisch“ verdeutlichten die kundenorientierte („Liebe Leserin, liebe Leser“) Funktion des Amtes ebenso wie dessen Ausrichtung zugleich auf den globalen Kontext. Damit hat sich die zunehmend als historisch überholt empfundene ikonografische Form des Herrscherbildes und das mit diesem verbundene Bildgebot über dessen sukzessive Rücknahme zuletzt in ein Gesprächsangebot verwandelt.

---

464 Die Webseiten sind aktuell nicht mehr abrufbar. – Recht zutreffend identifiziert der Bildabgleich-Algorithmus von Google das Foto von Horst Köhler als Abbildung einer „businessperson“.

## Bildgebote

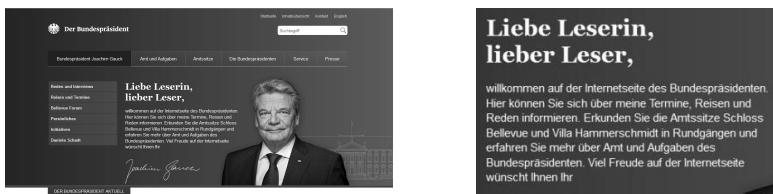


Abb. 88: Webseite von Joachim Gauck, 11. Bundespräsident (2015)

Warnke hat in diesem Zusammenhang darauf aufmerksam gemacht, dass das Verschwinden der offiziellen Porträts der Repräsentanten des Staates in Deutschland Hand in Hand mit dem Verschwinden staatlicher Hoheits-symbole einhergeht. Als die in der DDR allgegenwärtigen Statuen von Marx und Lenin abgebaut und auf städtische Bauhöfe verbannt wurden, blieben die Orte, von denen sie entfernt worden waren, und die während der Existenz dieses Staates als Plätze kollektiver ideologischer Selbstver-gewisserung gedient hatten, in den meisten Fällen schlachtweg leer. Eben-so wie säkulare Republiken haben liberale Demokratien offenbar Schwie-rigkeiten, sich in bildlichen Symbolen selbst glaubhaft darzustellen.<sup>465</sup> Das mag in Frankreich in Form der „Marianne“ auf eine gewisse Tradition zurückblicken. In Deutschland ist letztlich versucht worden, ein irgend ge-artetes symbolisches Bild ohne Tradition durch das traditionsbegründende Grundgesetz zu ersetzen.

Hinter diesen Stand der Entwicklung, wie er auf der Webseite von Joachim Gauck dokumentiert ist, gab es beim Wechsel zu seinem Nachfolger letztlich kein Zurück mehr. Jedenfalls ließ Frank-Walter Steinmeier den Eingangstext unverändert bestehen und verzichtete lediglich auf sein eigenes Konterfei.<sup>466</sup>

Eines Bildgebots bedarf es wie im Fall der polizeilichen Steckbriefe schließlich dort, wo das Gespräch gegenüber dem Täter abgebrochen ist oder gegenüber dem Bürger dringend gesucht wird, der den Strafverfol-gungsorganen bislang noch nicht kommunizierte Informationen übermit-teln soll (Abb. 89). Den Zugriff auf die dazu verwandten Bilder hat sich der Staat im Wege der allgemeinen strafprozess- und polizeirechtlichen Beschlagnahmeregelungen gesichert, etwaige Urheberrechte der Fotogra-

465 Warnke (2011).

466 [www.bundespraesident.de/DE/Bundespraesident/bundespraesident-frank-walter-steinmeier-node.html](http://www.bundespraesident.de/DE/Bundespraesident/bundespraesident-frank-walter-steinmeier-node.html).

fen an den steckbrieflich verwandten Fotografien müssen ebenso zurückstehen wie die Persönlichkeitsrechte der Abgebildeten.<sup>467</sup>

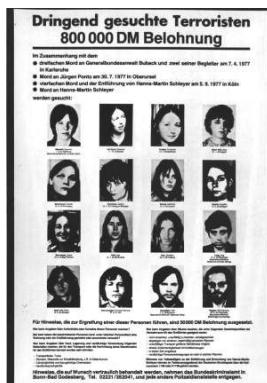


Abb. 89: Steckbrief gesuchter RAF-Terroristen (1977)

Überraschenderweise tauchen Bildgebote gerade in jüngster Zeit dann aber vereinzelt doch wieder auf. Der bereits erwähnte Einsatz von Filmen über die Befreiung der Konzentrationslager im Rahmen des US-amerikanischen Re-Education-Programms dürfte spiegelbildlich zur Singularität des Holocausts noch eine historische Ausnahme dargestellt haben, bei der allerdings kein Zwang ausgeübt, sondern versucht wurde, die potenziellen Adressaten durch ein möglichst breites Angebot zu erreichen.<sup>468</sup> In breitem Umfang wurden von den Landesmedienanstalten dann Schulfunksendungen produziert, die den nachwirkenden staatslenkenden restaurativen Geist der frühen Bundesrepublik ebenso wiederspiegeln wie den pädagogisch als fortschrittlich verstandenen Versuch, die seinerzeit neue Technik des Fernsehens für Schulzwecke zu nutzen. Um den Weg dafür frei zu machen, wurden 1965 auch insoweit die Rechte der Urheber an den Sendungen – wenngleich auch nur behutsam – beschnitten.<sup>469</sup>

467 §§ 94 ff. und 111 b ff. StPO sowie in den Polizeigesetzen der Länder; § 152 GVG und § 151 StPO sowie § 45 UrhG und dazu EuGH Rs. C-145/10, ECLI:EU:C:2013:138 – Painer.

468 Zur Moral der Betrachtung von Bildern, die Grauen darstellen, Sontag (2003), S. 111 ff.

469 § 47 UrhG und zur verfassungsrechtlichen Zulässigkeit BVerfG v. 07.07.1971, 1 BvR 276/71, GRUR 1972, 487 – Schulfunksendungen.



Abb. 90: Von der EU verabschiedete Bilder zum zwangsweisen Aufdruck auf Zigarettenpackungen (2014)

Um ein echtes Bildgebot handelt es sich dagegen bei der erst jüngst nach kanadischem und australischem Vorbild vom Europäischen Gesetzgeber beschlossenen Verpflichtung zum Aufdruck von Schockbildern auf Zigarettenpackungen (Abb. 90).<sup>470</sup> Die Beifügung von Bildern zu den in der EU schon seit 2002 verpflichtenden Texthinweisen „Rauchen tötet“, „Rauchen kann tödlich sein“ oder „Rauchen fügt Ihnen und den Menschen in Ihrer Umgebung erheblichen Schaden zu“ macht deutlich, dass man den Bildern einmal mehr eine dem Text überlegene Überzeugungskraft beimisst, wie man umgekehrt fürchtet, „Bilder“ der Werbung könnten „Verbrauchern und insbesondere junge Menschen ... suggerieren, dass die Produkte weniger schädlich seien“ und sie „mit falschen Versprechungen im Hinblick auf Gewichtsabnahme, Sex-Appeal, den sozialen Status, das Sozialeben oder Eigenschaften wie Weiblichkeit, Männlichkeit oder Eleganz in die Irre führen“. Den Betrachtern soll also zwangsweise vor Augen geführt werden, was sie sonst nicht sehen wollen oder können. Die besondere Begründung, derer es in einer demokratisch verfassten Gesellschaft, die vom Menschenbild selbstbestimmter, freiheitlicher Individuen ausgeht, für ein solches Bildgebot an sich bedarf, sucht man im europäischen Gesetzesstext allerdings vergeblich. Eher vage wird auf „neue wissenschaftliche Erkenntnisse“ verwiesen, wie auf „Untersuchungen“, die „darauf hin[deu-

470 Art. 10 Abs. 1 Buchst. a der Richtlinie 2014/40/EU v. 3.4.2014 zur Angleichung der Rechts- und Verwaltungsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Herstellung, die Aufmachung und den Verkauf von Tabakerzeugnissen und verwandten Erzeugnissen und zur Aufhebung der Richtlinie 2001/37/EG, AB I L 127 v. 29.4.2014, S. 1 ff.

ten], dass große kombinierte gesundheitsbezogene Warnhinweise, die aus einem textlichen Warnhinweis und einer dazu passenden Farbfotografie bestehen, wirksamer sind als reine textliche Warnhinweise“.<sup>471</sup> Bilder und Bildgebote stehen hier also im Dienste einer staatlichen Politik, die von der Fürsorge um die Gesundheit des Einzelnen ebenso motiviert ist, wie von dem utilitaristischen Nutzenkalkül hinsichtlich der Vorsorge gegenüber den Folgekosten, die Raucherkrankheiten und durch Rauchen indizierte Todesfälle für die Gesellschaft insgesamt mit sich bringen.

### *Bildgebote im öffentlichen Raum*

Das wirft die Frage auf, wie weit solche mit Gemeinwohlinteressen gerechtfertigten Bildgebote inhaltlich reichen dürfen, insbesondere, in welchem Umfang Regierung und Parteien als Repräsentanten staatlichen Handelns den öffentlichen Raum auch und gerade in Konkurrenz zu privaten Bild(an) geboten für ihre Bildanliegen in Anspruch nehmen dürfen.

Als zentrale Organisationen der politischen demokratischen Willensbildung nehmen die im Grundgesetz eigens angesprochenen Parteien eine quasigrundrechtliche Freiheit in Anspruch, wenn sie Bilder präsentieren. Die Freiheit dazu schützt das Grundgesetz durch das Parteienprivileg.<sup>472</sup> Die Wahlwerbung der Parteien im öffentlichen Raum ist dagegen nicht eigens gesetzlich geregelt, hier sind vielmehr die Gemeinden für die Genehmigung zuständig. Die Sendung von Wahlwerbespots ist aufgrund der rundfunkrechtlichen Länderzuständigkeit für das duale, also öffentliche wie private Sender umfassende Rundfunksystem durch mehrere Vorschriften geregelt, denen das Prinzip der diskriminierungsfreien Zulassung und der verpflichtenden Zurverfügungstellung von Sendezzeit zum Selbstkostenpreis gemeinsam ist.<sup>473</sup>

Den Regierungen des Bundes und der Länder sind dagegen engere Grenzen nicht nur der Text-, sondern auch der Bildkommunikation ge-

---

471 Ebda., Erwägungsgrund 27 und 25.

472 Art. 21 GG (Parteienprivileg) und Gesetz über die politischen Parteien (Parteien gesetz).

473 ARD: Landesrundfunkgesetze; ZDF: ZDF-Staatsvertrag; privater Rundfunk: § 42 Abs. 2 Rundfunkstaatsvertrag sowie dazu die gemeinsame Handreichung der Landesmedienanstalten.

setzt. Hier ist zum einen das Verbot des Staatsrundfunks<sup>474</sup> zu beachten, zum anderen ist es der Regierung im Lichte der staatlichen Neutralität verwehrt, Steuergelder für die Werbung in eigener Sache einzusetzen. Wenn zugleich jedoch eine staatliche Verpflichtung besteht, die Bevölkerung im Rahmen des Transparenzgebotes über ihre Arbeit zu informieren, um auf eine möglichst informierte demokratische Willensbildung hinzuwirken sowie sie vor Gesundheitsrisiken zu warnen (Abb. 91), dann ist das mitunter eine feine Trennlinie.

### Für Engelchen & Teufelchen.



Abb. 91: *Informationspolitik der Bundesregierung „Gib AIDS keine Chance“ (2005)*

In einem gewissen Widerspruch stehen dabei allerdings die verkehrsaufklärenden amtlichen Hinweise an Autobahnen zu dem unter Hinweis auf eine Ablenkung der Aufmerksamkeit der Autofahrer begründeten Verbot, Werbung in einer bestimmten Sperrzone am Rand von Autobahnen zu platzieren. Erklären lässt sich dieser Widerspruch letztlich dadurch, dass es eine Frage der durch das Recht abgesicherten Macht zur Bebilderung des öffentlichen Raumes ist, wer darüber entscheiden darf, welche Bilder den Betrachtern unter Ausnutzung von deren Aufmerksamkeitsreflex im öffentlichen Raum aufgedrängt werden dürfen.

Insoweit scheinen zunächst die hochgradig vereinheitlichten, im Fall Maos in China sogar bis zur Ikone stilisierten Herrscherbilder in diktatorischen Regimes der Vielfalt der Wahlwerbung westlicher Demokratien entgegen zu stehen. Diese Gegenüberstellung trifft jedoch nicht den entschei-

474 Art. 5 Abs 1 GG; zur Informationspolitik der Bundesregierung s. BVerfG v. 02.03.1977, 2 BvE 1/76, BVerfGE 44, 125,164.

denden Punkt der visuellen Differenz zwischen Diktaturen und liberal und marktwirtschaftlich verfassten Demokratien. Entscheidender dürfte sein, dass die Regulierung des Bildgebrauchs im öffentlichen Raum in marktkapitalistisch organisierten Staaten die Eigentumsrechte derjenigen, die an den öffentlichen Raum angrenzen oder ihn in Anspruch nehmen wollen, höher bewertet als eventuelle Mitbestimmungsinteressen der potenziellen Betrachter. Sofern Werbung den Außenwerberechtlichen Bestimmungen entspricht, darf sie zeigen, wer über die dazu nötigen Geldmittel verfügt. Vergleichbar gesteht das Gesetz auch dem Eigentümer eines an die Straße angrenzenden Gebäudes in den Grenzen des Baurechts einen weit größeren Freiraum zur visuellen Gestaltung des öffentlichen Raumes zu, als dem Graffiti-Sprayer, den die ganze Härte des Zivil- wie auch des Strafrechts trifft. Diese verfassungsrechtlich grundierte Asymmetrie bevorzugt – jedenfalls was die nicht-subversive Bebildderung des Straßenraumes anbelangt – klar die großen Konzerne, deren Werbezahlungen zur Finanzierung der Sanierung öffentlicher Gebäude von der finanziell notorisch klammen öffentlichen Hand sogar überaus gerne angenommen werden.<sup>475</sup>



Abb. 92: Bildnis von Mao, Tian'anmen-Platz



Abb. 93: Werbung für das Apple iPhone 6S

Nicht das Wahlplakat und das den Bürger vor Gefahren warnende Aufklärungsplakat ist also das Pendant zum Herrscherbild totalitärer Staaten

475 Neben einer zivilrechtlichen Haftung wegen Verletzung des Eigentums macht sich nach dem durch das 39. StrafRÄndG eingefügten § 303 Abs. 2 StGB strafbar, „wer unbefugt das Erscheinungsbild einer fremden Sache nicht nur unerheblich und nicht nur vorübergehend verändert.“ Daneben kommen Hausfriedensbruch sowie begleitend Gefährdung des Straßen- und Eisenbahnverkehrs in Betracht (§§ 123, 315 und 315 b StGB). – Zur subversiven Rückeroberung des öffentlichen Raumes beispielhaft Banksy (2006).

### *Bildgebote*

(Abb. 92), sondern die private Werbeanzeige großer Konzerne, die den Herrscherbildern in Monumentalität, Allgegenwart und Aufdringlichkeit in nichts nachsteht (Abb. 93). In beiden Fällen spiegeln die Bildgebote insoweit also direkt die den Bildraum konstituierende Staats- beziehungsweise Wirtschaftsform wieder.

## Bilder als Teil der Erinnerungskultur

### 13. Das digitale Museum

#### *Digitale Öffnung und Sichtbarkeit?*

Im Frühjahr des Jahres 2004 musste das Amsterdamer Rijksmuseum aufgrund einer Asbestbelastung, die bei umfangreichen Sanierungs- und Renovierungsarbeiten entdeckt worden war, bis April 2013 seine Tore schließen. In dieser Zeit konnte mit den „Meisterwerken“ nur ein kleiner Teil der Sammlung der Öffentlichkeit gezeigt werden, die Besucherzahl war auf 650 zeitgleiche Besucher beschränkt. Angesichts dessen machte sich die Museumsleitung Gedanken, wie es im Lichte der Ökonomie der Aufmerksamkeit<sup>476</sup> gelingen könnte, während der zehnjährigen Schließung den Kontakt zum Publikum nicht zu verlieren. Die Lösung bestand in einer möglichst offensiven Nutzung digitaler Angebote. Man beschränkte sich dabei nicht darauf, die Sammlungsobjekte zu digitalisieren und hochauflösende Digitalisate auf der Webseite des Museums für jedermann zum Abruf bereit zu stellen. Anstatt vom Objekt, der Sammlung und dem Museum als Institution aus zu denken, setzte die vom Rijksmuseum verfolgte Strategie von Anbeginn an darauf, erfolgreiche Trends im Verhalten des Publikums aufzunehmen, dessen Erwartungshaltungen inzwischen von der Kommunikation in sozialen Medien geprägt waren. So werden die virtuellen Besucher heute darüber hinaus ausdrücklich eingeladen, in sog. „Rijksstudios“ ihre Lieblingsbilder zusammenzustellen und diese selbst kreativ zu verändern. Sogar ein Preis für die kreativste Umarbeitung ist ausgelobt. Inzwischen lassen sich 633.527 Kunstwerke und 411.776 solcher Rijksstudios durchsuchen, täglich werden es mehr.<sup>477</sup>

Auch in den USA haben vor allem die großen, finanziell starken Museen digitale Strategien mit dem Ziel entworfen, die eigene Sammlung zu digitalisieren und der Allgemeinheit langfristig und nachhaltig zur freien Ver-

---

476 Franck (1998).

477 [www.rijksmuseum.nl/nl/rijksstudio](http://www.rijksmuseum.nl/nl/rijksstudio) (Stand: 26.5.2018); zur Strategie des Rijksmuseums insgesamt Gorgels (2013); zum Preis [www.rijksmuseum.nl/en/rijksstudio-award](http://www.rijksmuseum.nl/en/rijksstudio-award).

fügung zu stellen. Auch das New Yorker Metropolitan Museum hat im Rahmen seiner Open Access-Initiative die Freigabe von rund 375.000 Fotos gemeinfreier Kunstwerke zu wissenschaftlichen und selbst zu kommerziellen Zwecken bekannt gegeben.<sup>478</sup> Die EU will mit Plattformen wie der Europeana, über die digital verfügbare Bestände aufgerufen werden können, mit einer Stoßrichtung gegen das seit dem Projekt Google Books privatwirtschaftlich organisierte kollektive Gedächtnis „Europas reiches Erbe aufbauen und es Menschen einfacher machen, dieses zu nutzen, ob für die Arbeit, zum Lernen oder einfach nur zum Spaß“. In organisatorischer wie finanzieller Hinsicht hat man dies dann allerdings doch durch die grundsätzliche Einbeziehung auch der Kultureinrichtungen in das System der Weiterverwendung von Informationen der öffentlichen Hand durch private Unternehmen zu befördern gesucht.<sup>479</sup> Zu Ende gedacht, führen diese Initiativen und Überlegungen dazu, ganz generell im Wege eines „digital outreach“<sup>480</sup> über die Hülle des Museums hinaus mit Nutzern zu kommunizieren.

In Deutschland war es vor allem das Frankfurter Städel Museum, das eine digitale Erweiterung mit dem Ziel begonnen hatte, seine Sammlungen nicht einfach nur abzubilden, sondern mittels digitalen Angeboten die Voraussetzungen für einen „qualifizierten Besuch“ zu schaffen.<sup>481</sup> Im Übrigen fanden sich in Deutschland lange Zeit nur punktuelle Aktivitäten, obwohl die Zugänglichmachung in Museen ausgestellter und in deren Depots befindlicher Werke im Wege online abrufbarer digitaler Scans unter dem Gesichtspunkt eines generellen „open access“ zu wissenschaftlichem Wissen auch für Objekte des kulturellen Erbes schon vor mehr als einem Jahrzehnt eingefordert worden war.<sup>482</sup> Inzwischen sind viele Häuser dabei, digitale Strategien zu entwickeln und umzusetzen. Das Thema der digitalen

---

478 Murphy (2012); Kelly (2013); kritisch zum Metropolitan Museum Pogrebin (2017).

479 [www.europeana.eu/portal/de](http://www.europeana.eu/portal/de); zu den Anfängen Jeanneney (2006) und zur Einbeziehung auch der Kultureinrichtungen in das IWG Wirtz (2016) sowie Fischer/Wirtz (2016).

480 Scharf/Wunderlich (2014).

481 Hollein, zit. nach N.N., Museum 2.0 – „Digitales Schlendern“ durch die Kunstgeschichte, Monopol-Magazin v. 3.01.2014; [www.monopol-magazin.de/digitales-schlendern-durch-die-kunstgeschichte](http://www.monopol-magazin.de/digitales-schlendern-durch-die-kunstgeschichte); s. auch [www.staedelmuseum.de/de/digitale-strategie](http://www.staedelmuseum.de/de/digitale-strategie).

482 European Cultural Heritage Online (2003/2015). s. auch die Berliner Erklärung über den offenen Zugang zu wissenschaftlichem Wissen, <https://openaccess.mpg.org>.

Aktivitäten von Museen ist inzwischen – wenn auch mit einiger Verspätung – auch von der Politik identifiziert worden. Erst Ende 2016 hatte der Bund Mittel für das von der Stiftung Preußischer Kulturbesitz geleitete Projekt „Museum 4.0 – Digitale Strategien für das Museum der Zukunft“ bereitgestellt, in dem „innovative Anwendungsmöglichkeiten digitaler Technologien für Museumsarbeit in einem gemeinsamen virtuellen Raum entwickelt und erprobt werden“ sollen. Parallel hat die Stiftung Preußischer Kulturbesitz angekündigt, im Projekt „museum4punkt0“ gemeinsam mit fünf Museen digitale Strategien für das Museum der Zukunft zu entwickeln. Im September 2015 schließlich hatte die Landesstelle für die nicht-staatlichen Museen in Bayern ein auf fünf Jahre angelegtes Projekt gestartet, das die „digitalen Strategien“ der bayerischen Museen im Netz sowie den Einsatz digitaler Medien bei Kommunikation und Vermittlung in Sammlungen beziehungsweise Ausstellungen analysieren sollte.<sup>483</sup>

Ein zweites Augenmerk gilt der Einrichtung mehr oder minder umfassender Portale. 2017 hat die Kulturstaatsministerin Monika Grütters eine knappe Million Euro für den Ausbau des bestehenden Portals der Bildagentur der Stiftung Preußischer Kulturbesitz als nationale Vermarktungsplattform bewilligt, über die hochwertig digitalisierte Scans der Kulturschätze aller bedeutenden deutschen Museen, Bibliotheken und Archive zugänglich sein sollen. Dass das Bildangebot über eine Bildagentur – wenn auch diejenige eines Museums – für die Nutzer kostenpflichtig sein soll, wurde dabei ebenso wenig begründet wie das Verhältnis dieses geplanten Portals zu den anderen bereits existierenden Portalen, auf denen Bilder von Objekten des Kulturerbes bereitgehalten werden, wie *digiCULT*, das Bildarchiv *Prometheus*, die deutsche Webseite der *Europeana* und die Deutsche Digitale Bibliothek.<sup>484</sup>

---

de/Berliner-Erklaerung, und zuletzt die Hamburger Note, ein von Rechtsexperten und Vertretern deutscher Kulturinstitutionen, die sich mit der Bewahrung von Kulturgut beschäftigen, verfasster Appell zur Beseitigung rechtlicher Hindernisse für eine umfassende Digitalisierung des kulturellen Erbes, [http://hamburger-note.de/?page\\_id=2](http://hamburger-note.de/?page_id=2); zur Entwicklung Hahn (2013), S. 13 ff., 26 ff.

483 Jöbstl, idw v. 15.11.2016, <https://idw-online.de/de/news663279>; PE v. 08.02.2017, [www.preussischer-kulturbesitz.de/pressemitteilung/news/2017/02/08/jahrespressekonferenz-2017.html](http://www.preussischer-kulturbesitz.de/pressemitteilung/news/2017/02/08/jahrespressekonferenz-2017.html); und [www.museen-in-bayern.de/die-landesstelle/projekte/digitale-strategien.html](http://www.museen-in-bayern.de/die-landesstelle/projekte/digitale-strategien.html).

484 [www.digicult-verbund.de](http://www.digicult-verbund.de); [www.prometheus-bildarchiv.de](http://www.prometheus-bildarchiv.de); [www.europeana.eu/portal/de](http://www.europeana.eu/portal/de); [www.deutsche-digitale-bibliothek.de](http://www.deutsche-digitale-bibliothek.de).

Aber auch außerhalb dieser nicht immer koordinierten Projekte bleibt es einstweilen bei Einzelaktivitäten und Insellösungen einzelner Museen. Manche Museen „haben nicht mal eine Datenbank, nur wenige stellen ihre Bestände online, in den sozialen Medien aktiv ist nur eine Minderheit“.<sup>485</sup> Wenn man hier das Vorhandensein einer übergreifenden, allgemeingültigen Strategie vermisst, so muss das freilich nicht notwendig ein Nachteil sein. Vielmehr dürfte es nicht die eine Patentlösung geben, die als Passepartout für jedes Museum herhalten könnte. Angesichts der Vielfalt der Museumslandschaft dürfte es in der Tat zielführender sein, Lösungen zu entwickeln, die auf das jeweilige Museum, seine Geschichte und seine Sammlungsobjekte wie auch seine jeweilige Zielgruppe zugeschnitten sind.

Zuvor aber bedarf es einer klaren Antwort auf die Frage, ob museale Bestände überhaupt nach außen sichtbar gemacht werden sollten und inwieweit Museen als Orte für digitale Anwendungen der Nutzer – vor allem also für digitale Fotografie mittels Kameras und Smartphones – nach innen geöffnet werden sollten.

### *Das Kunstmuseum – Tradition und Bildpolitiken für das 21. Jahrhundert*

Lange Zeit sind diese Fragen nur vereinzelt gestellt worden. So taucht das Stichwort „Digitalisierung“ beispielsweise in der überblickhaften Zusammenstellung der Theorien des Museums von te Hessen aus dem Jahr 2012 im Index als Stichwort nicht auf. Auch der Münchener Kunsthistoriker Walter Grasskamp widmet in seinem 2016 erschienenen Buch „Das Kunstmuseum – Eine erfolgreiche Fehlkonstruktion“ der Digitalisierungsproblematik nur einige wenige Seiten, ohne insoweit zu einem eindeutigen Ergebnis zu gelangen.<sup>486</sup> Nur vereinzelt finden sich zu Teilaспектen vertiefende Abhandlungen, meist in älteren museumskundlichen Mitteilungen und Berichten.<sup>487</sup> Immerhin hat der Deutsche Museumsbund seine Jahrestagung 2017 unter den Titel „digital. ökonomisch. Museen verändern sich“

---

485 Hagedorn-Saupe, zit. nach N.N., Museum 2.0 – „Digitales Schlendern“ durch die Kunstgeschichte, a.a.O. (s. Fn. 481); s. auch [www.staedelmuseum.de/de/digitale-strategie](http://www.staedelmuseum.de/de/digitale-strategie).

486 Te Heesen (2012); Grasskamp (2016), S. 91–98.

487 Hahn (2013); Hagedorn-Saupe (2012) und (2008); Kliment (2009); Pfennig (2009).

gestellt und das Thema Digitalisierung im Plenum wie auch in diversen seiner Fachgruppen erörtert. Dieses weitverbreitete allgemeine Theoriedefizit stellt eine merkwürdige Lücke und Leerstelle in der Museumskunde und Museumsforschung dar, auch wenn die aktuellen Fortschritte einiger engagierter Verfechter einer digitalen Öffnung durchaus zu vermerken sind. Diese Lücke ist umso erstaunlicher, als die Technologien zur digitalen Kommunikation auch den Museen schon seit längerer Zeit zur Verfügung stehen. So befasst sich in den USA eine jährlich stattfindende Konferenz bereits seit 1997 mit dem Thema „Museum und Netz“.<sup>488</sup>

Freilich lässt sich die Frage, inwieweit Museen zur Erfüllung der ihnen angestammten Aufgaben digitale Technologien einsetzen sollten, nicht ohne Blick auch auf die Finanzierbarkeit und mithin der Museumsarbeit zugrunde liegende ökonomische Geschäftsmodelle beantworten. Vor allem die aus Mitteln der öffentlichen Hand finanzierten Museen – und das ist in Deutschland der weit überwiegende Teil – haben infolge der Konsolidierungswänge der öffentlichen Haushalte meist nur wenig verfügbare Mittel, die sie für kostenintensivere Projekte einsetzen können.<sup>489</sup>

Nicht darum soll es hier jedoch gehen, sondern um die Aufgabe der Museen, anhand der sich Antworten auf die Frage ableiten lassen, ob, und wenn ja in welchem Umfang, sich Museen auf digitale Angebote einlassen und diese offensiv nutzen sollten. Als Gedächtnisorganisationen obliegt – dies der Ausgangspunkt – Museen das Sammeln, Bewahren, Erforschen und Zugänglichmachen materieller Zeugnisse von Menschen und ihrer Umwelt. Dabei ist nicht ganz ohne Interesse, dass die deutsche Übersetzung des „to communicate“ mit „bekannt machen“ übersetzt ist, könnte man „bekannt machen“ doch weniger weitreichend verstehen als „zu kommunizieren“.<sup>490</sup> Entscheidend ist aber nach beiden Fassungen der Umschreibung der Aufgaben von Museen, inwieweit und mit welchem Ziel vor allem Kunstmuseen sich zur zeitgemäßen Erfüllung ihrer Aufgaben

488 [www.museumsandtheweb.com/conferences](http://www.museumsandtheweb.com/conferences).

489 S. die Zahlen des Statistischen Bundesamtes zu Museen und Zahl der Besuche nach Arten und Trägerschaft, [www.destatis.de/DE/ZahlenFakten/GesellschaftStaat/BildungForschungKultur/Kultur/Tabellen/MuseenBesucheTraegerschaft.html](http://www.destatis.de/DE/ZahlenFakten/GesellschaftStaat/BildungForschungKultur/Kultur/Tabellen/MuseenBesucheTraegerschaft.html). – Zur geplanten Studie „Benchmarks zur Museumsfinanzierung“ [www.benchmarks4you.com/home/cm/static-v2/finanzierung.html](http://www.benchmarks4you.com/home/cm/static-v2/finanzierung.html).

490 S. [www.icom-deutschland.de/schwerpunkte-museumsdefinition.php](http://www.icom-deutschland.de/schwerpunkte-museumsdefinition.php) zum einen und zum anderen <http://icom.museum/the-vision/museum-definition>.

der technologischen Möglichkeiten von Digitalisierung und Vernetzung bedienen sollen und dürfen.

Auf den ersten Blick scheint eine Antwort einfach: Museen sollten sich zur Erfüllung der ihnen obliegenden Aufgaben aller aktuell vorhandenen Technologien, also auch der Digitalisierung und Vernetzung, bedienen dürfen. Auf den zweiten Blick ist die Frage aber doch nicht ganz so einfach zu beantworten, wie es auf den ersten Blick erscheint. Denn der Einsatz digitaler Technologien wird – ähnlich wie Benjamin dies zuvor für den Einsatz der Reproduktionstechnologien in seinen Auswirkungen auf das Verständnis der Kunstwerke festgestellt hat<sup>491</sup> – den Charakter des Museums selbst verändern. So mag die Erlaubnis der Nutzung digitaler Geräte innerhalb des Museums durch Smartphones, Tablets, Selfie-Sticks u.a. zwar den medialen Gewohnheiten vor allem jugendlicher Nutzer entsprechen, dem Selbstverständnis des Museums als ein Ort der kontemplativen Betrachtung einzelner Kunstwerke läuft sie jedoch zuwider. Und wenn die Zugänglichmachung im Museum ausgestellter und in dessen Depot befindlicher Werke im Wege online abrufbarer digitaler Scans unter dem Gesichtspunkt eines generellen „open access“ zu wissenschaftlichem Wissen auch für Objekte des kulturellen Erbes eingefordert wird, so widerspricht sie doch zugleich der auratischen Singularität der im Museum ausgestellten Kunstwerke ebenso wie dem besonderen Raumerlebnis, das nur der konkrete Ausstellungs-, nicht aber der beliebige Betrachtungsort vor einem Bildschirm zu vermitteln vermag. Schließlich mag man befürchten, dass die Möglichkeit des Zugriffs von außerhalb des Museums auf Kunstwerke, die sich innerhalb des Museums befinden, die Möglichkeiten einschränkt, die Betrachter im Wege einer ausgesuchten Anordnung der Werke zu belehren.

Diesen divergierenden Ansichten entsprechend stehen sich in der Theorie wie in der Praxis Digitalisierungsevangelisten und Digitalisierungskalyptiker gegenüber.

Werden erstere in ihren theoretischen Ausführungen nicht müde, die Notwendigkeit des Einsatzes digitaler Technologien inner- wie außerhalb des Museums einzufordern, damit sich das Museum auch in Zukunft im Wettbewerb um Aufmerksamkeit in einem immer weiter ausdifferenzierten Medienumfeld als eigenständige Institution behaupten kann, sehen letztere gerade diese Eigenständigkeit des Museums durch den Einsatz di-

---

491 Benjamin (1937/1971-1989).

gitaler Mittel bedroht, geben die Museen auf diese Weise doch dasjenige auf, was sie traditionell charakterisiert. Unternehmen erstere in der Praxis alle Anstrengungen, Sammlungsbestände zu digitalisieren und sie dem Zugriff von außen zu öffnen und unter Einsatz digitaler Mittel eine neue Qualität des internen Museumsbesuchs zu schaffen, suchen letztere die Einmaligkeit der Museumssituation etwa durch Fotografierverbote zu erhalten oder – wie die Mannheimer Reiss-Engelhorn-Museen – die Kontrolle über die Bilder unter Aufbietung des Urheberrechts so gut es geht zu sichern.<sup>492</sup>

Analysiert man die Argumentation derer, die sich gegen eine Digitalisierung aussprechen, genauer, so werden vor allem zwei Argumentationsstränge erkennbar.

Zum einen legitimiert sich die noch vergleichsweise junge Institution des bürgerlichen Kunstmuseums, das aus der kosmologischen Gesamtschau der früheren Kunst- und Wunderkammern hervorgegangen ist und sich einer Kategorisierung und Klassifizierung der realweltlichen Objekte zugewandt hat,<sup>493</sup> vor allem dadurch, dass sie den Betrachter bildet, belehrt und in der Einübung des etablierten Kanons schult. Der freie, unkontrollierte externe Zugriff auf Digitalisate von Museumsobjekten muss danach als ein Verlust von Deutungshoheit über das einzelne Bild wie auch über die museale Auswahl und Anordnung des Kulturgutes erscheinen. Die nach diesem Verständnis Provokation des Vorgehens des Amsterdamer Rijksmuseums lag daher nicht allein in der Digitalisierung und Zugänglichmachung der Werke in Form hochauflösender Scans, sondern vor allem darin, dass die Betrachter explizit aufgefordert wurden, ihr eigener Kurator zu sein, und mehr noch, in die Kunstwerke einzudringen, sie aufzubrechen und zu verändern. Das läuft einem elitären Verständnis der Kunstbetrachtung zuwider, die sich in stiller Versenkung und Kontemplation vor dem ausgestellten Original vollzieht, als „einsamer Genuss des Kunstwerks“ in „Konzentration auf die Hochkunst“, kurz: in Form der „feierlichen Andacht vor dem Bild“.<sup>494</sup> Da diese besondere Wahrneh-

492 OLG Stuttgart v. 31.5.2017, 4 U 204/16, GRUR 2017, 905 – Reiss-Engelhorn-Museen und bereits die Vorinstanz LG Stuttgart ZUM-RD 2017, 201; ebenso LG Berlin GRUR-RR 2016, 318; für ein urheberrechtliches Freibleiben der Abbildung gemeinfreier Werke jedoch AG Nürnberg ZUM-RD 2016, 615 und LG München I ZUM-RD 2016, 610.

493 te Heesen (2012); Pomyan (1988); v. Schlosser (1908).

494 te Heesen (2012), S. 58.

mungs- und Organisationsform des Museums durch den Einsatz digitaler Technologien bedroht gesehen wird, wird lamentiert, dass Museen – nach Sloterdijk „Schulen des Befremdens“<sup>495</sup> – „mit den integrierten Medien den Spielraum solcher Begegnungen [nivellieren] und die Distanz ein[ebnen], die sich der unkommentierten Konfrontation erkenntnisfördernd öffnen kann.“ Immerhin wird zugestanden, dass die Erkenntnisförderung der unkommentierten Konfrontation eine entsprechende Vorbildung erfordert, „die bei jedem Besucher vorauszusetzen unvertretbar elitär wäre“. Folglich geben „im wachsenden medialen Dramatisierungsbedarf der Vermittlung die Objekte vor allem zu erkennen, wie wenig sie noch von selber zu erkennen geben“. Oder anders: Wer schon in den inzwischen weit verbreiteten Audio-Guides keine sinnvolle Nutzung der Technologie zur Verbesserung des Verständnisses der ausgestellten Kunstwerke sieht, sondern diese als „ein verstohlen regressives Glücksangebot“ der Museen an die Erwachsenen versteht, „denen sonst niemand mehr etwas vorliest“, der fühlt sich durch jede Art von Technologie ebenso gestört und herausgefordert wie derjenige, für den Museums-Selfies nichts anderes sind als eine optische Entsprechung zur „Verinselung unter den Kopfhörern“, bei der „die Museumshängung zur Hintergrundtapete für das *urbi et orbi* versandte Besuchsbegegnung vor den *Greatest Hits* der Sammlung“ wird.<sup>496</sup>

Zum anderen, so der zweite Argumentationsstrang, legitimiert sich das Museum traditionellerweise durch den „Naturalismus der Gegenständlichkeit“,<sup>497</sup> durch die Unmittelbarkeit des materiellen Kunstwerkes und des dieses umgebenden Ortes. Es handelt sich um die „selbstinduzierte Befremdung“, den „kultischen Rang“, den das Original „in der Moderne erhalten hat und immer noch geniesst“,<sup>498</sup> für den Walter Benjamin den Begriff der „Aura“ geprägt hat, als Kürzel für die „einmalige Erscheinung einer Ferne, so nah sie sein mag“.<sup>499</sup> Die Aura betraf und betrifft jedoch nicht allein das einzelne Kunstwerk, sondern hängt zugleich auch dem Raum an, in dem das Kunstwerk aufbewahrt ist. Die Ortsgebundenheit der

---

495 Sloterdijk (2007).

496 Grasskamp (2016), S. 96 f. und in Anknüpfung an Vahland, Der Tiger lebt, SZ v. 27./28.9.2014.

497 Schlägel, Ende der Ausstellung, SZ v. 26.8.2014, zit. nach Grasskamp (2016), S. 96.

498 Grasskamp (2016), S. 96.

499 Benjamin, Kleine Geschichte der Photographie (1931); in Gesammelte Schriften, Band II, 1977, S. 378.

Sammlungen war durchaus nicht nur historisch bedingt, sondern zugleich gewollt, vergrößerte sie doch die Aura jedes einzelnen, jeweils für sich einzigartigen, entfernten Kunstwerks, zu dem sich der Kunstdiebhaber auf eine Pilgerreise begeben musste, wollte er es betrachten.<sup>500</sup> Auf den heutigen Punkt gebracht, lautet dieser Einwand also wie folgt: Nur das Einzigartige des Kunstwerkes und des diesen umgebenden Museums vermag den Attraktionswert des Kunstwerks zu erhalten und gegebenenfalls sogar noch zu erhöhen. Und selbst wenn man davon ausgehen wollte, dass die Attraktion gerade für jüngere Besucher heute weniger vom statischen Objekt als vielmehr vom prozesshaften Erleben ausgeht, könnte gerade der fehlende digitale Zugriff von außen und das Verbot der Anfertigung von Fotografien im Innern den Eventcharakter des Museumsbesuchs verbürgen.

Die Erweiterung des Museums um technologische Präsentationsmittel – so zusammenfassend wiederum Grasskamp – „mag die Vermittlungsarbeit optimieren“, sie „liquidiert aber das Gründungsvertrauen, das man einst in das Sammeln von Objekten setzte, von denen man glaubte, dass sie sich in der unmittelbaren Anschauung erschließen würden. Gibt man diese Überzeugung auf“<sup>501</sup>, so die Befürchtung von Grasskamp, „gibt man auch einen beträchtlichen Teil des Legitimationspotentials des Museums auf.“<sup>501</sup>

Dennoch sprechen eine Reihe guter und vermutlich die besseren Gründe für eine Digitalisierung der Kunstmuseen. Ist man sich nämlich erst einmal der historisch bedingten und mithin kontingenzen Art und Weise bewusst geworden, in der sich die Betrachter den in einem Museum gesammelten und ausgestellten Artefakten nähern, wird deutlich, dass das Festhalten an der Tradition der Erziehung, Belehrung und des Einübens eines festen Bildungskanons keine unumstößliche Notwendigkeit ist. Um elitären Kunstgenuss kann es in Zeiten einer egalitären Massengesellschaft ohnehin nicht mehr gehen, sind die Museen für ihre Legitimation auf den Zustrom von Besuchermassen doch geradezu angewiesen. Weiterhin ist nicht zu vergessen, dass Kunstvermittlung auch und gerade in der Vergangenheit nur für ganz wenige Spezialisten und Connaisseurs vor den Kunstwerken selbst stattgefunden hat und dass sie für die große Mehrheit der Kunstinteressierten einschließlich der Kunsthistoriker im Wesentlichen jedoch über Reproduktionen erfolgt ist.<sup>502</sup> Zugleich lässt sich bei der Beant-

500 S. näher Kapitel 16.

501 Grasskamp (2016), S. 96.

502 Ullrich (2009); Griffiths (2016).

wortung der Frage nach der Besucherentwicklung auch historisch darauf verweisen, dass der Erfolg der Kunstabildbände – jener Vorläufer einer visuellen Entortung im Museum ausgestellter Kunstwerke, infolge von Malraux‘ imaginärem Museum<sup>503</sup> – die Besucherzahlen nicht vermindert, sondern im Gegenteil zu einem regelrechten Popularitätsschub der Museen geführt hat. Zugleich lehrt der Blick auf die Internetökonomie, in der sich die nachwachsende Generation jugendlicher Museumsbesucher bewegt, dass die Wettbewerber der Museen im Kampf um die angesichts des gesteigerten Angebots immer knappere Ressource Aufmerksamkeit – im vorliegenden Fall also die konkurrierenden aufmerksamkeits- wie zeitintensiven Informations- und Unterhaltungsangebote – nur vom oft benannten „Klick“ entfernt sind. Zwar wird es auch in Zukunft in der Gesellschaft beziehungsweise den Gesellschaften zentrale kulturelle Bezugspunkte geben, an denen sich das Bedürfnis nach individueller Identität und kollektiver Zusammengehörigkeit kristallisiert. Dennoch bedarf die Aufrechterhaltung der Bekanntheit selbst von Spitzenwerken der Kunst im Bewusstsein der jüngeren Generation zunehmend größerer Vermittlungsanstrengungen, die sich nur bei Erreichen einer zunehmend größeren Zahl potenzieller Betrachter als erfolgreich erweisen werden. Nicht zuletzt zeigen wahrnehmungs- und erinnerungspsychologische Studien, dass Besucher, die in Museen fotografieren, ein nachhaltigeres Erinnerungserlebnis zurückbehalten als Personen, die dies nicht tun.<sup>504</sup>

Angesichts dessen spricht vieles dafür, dass Museen die ihnen zukommenden Aufgaben des Sammelns, Bewahrens, Erforschens und eben auch des Präsentierens und Kommunizierens mit allen zur Verfügung stehenden technologischen, will sagen eben auch digitalen Mitteln erfüllen und erfüllen können sollen. Damit würden die Museen zugleich den gewandelten Erlebniserwartungen jüngerer Besuchergenerationen entgegenkommen und sich als Institution so auch künftig den Zustrom von Besuchern sichern. Der traditionelle Bildungsauftrag muss dabei nicht notwendig aufgegeben werden. Auch ein digitales Angebot lässt sich im Sinne der Intentionen der Museen strukturieren. Oder anders formuliert: Die virtualisierte Sichtbar- und Zugänglichmachung der Museumsbestände von außen führt nicht notwendig zu dem von ihren Gegnern befürchteten Bedeutungsverlust der materiellen Sammlungsobjekte. Ganz im Gegenteil. Angesichts ei-

---

503 Malraux (1947); Grasskamp (2014).

504 Diehl/Zauberger/Barasch (2016).

nes schwindenden allgemeinverbindlichen Bildungskanons und im Kampf um die begrenzte Ressource Aufmerksamkeit werden die Bilder ohne virtuelle mediale Vermittlung zum einen schon bald chancenlos untergehen. Zum anderen wächst den Museen durch die virtuelle Zirkulation ihrer Bestände eine weitere Bedeutung zu, die die einzigartige, nur vor Ort erfahrbare Atmosphäre der singulären Materialität von Sammlungsgegenständen ergänzt und gerade zu ihr hinführt, anstatt von ihr wegzuführen.

### *Juristische Fesseln*

Diese museologischen Überlegungen leiten zu der Frage über, ob Museen denn auch rechtlich dürfen, was sie im Rahmen der Erfüllung ihrer angestammten Aufgaben tun sollten und was ihnen technologisch – immer vorausgesetzt, es ist auch finanziert – möglich ist.

Juristisch stoßen Museen jedoch sehr rasch an die Grenzen dessen, was sie ohne zeit- und geldraubende Lizenzierung durchführen dürfen.<sup>505</sup> Ohne die Einholung entsprechender Nutzungserlaubnisse können Museen beim Einsatz digitaler Technologien die ihnen angestammten Aufgaben gegenwärtig nur zu einem kleinen Teil mit digitalen Mitteln wahrnehmen. Der weitaus größere Teil – insbesondere die Zugänglichmachung über das Netz – ist dagegen momentan nur zulässig, wenn die Museen zuvor für jedes einzelne Werk die Zustimmung des jeweiligen Urhebers beziehungsweise von dessen Erben eingeholt haben. Letzteres erweist sich in der Praxis angesichts der Vielzahl von Sammlungsgegenständen jedoch nicht als gangbarer Weg.

#### *– Urheberrecht de lege lata: EU-Recht*

Problematisch ist hier zunächst, dass der Spielraum, innerhalb dessen sich Mitgliedstaaten der EU bewegen können, vom europäischen Gesetzgeber in der Informationsgesellschaften-Richtlinie (InfoSoc-Richtlinie) aus dem Jahr 2001 vorgegeben ist. Diese zielt in Bezug auf die Museen in zwei

505 Dreier/Fischer (2018); dies. (2016); Dreier/Euler (2015); Dreier/Euler/Fischer/van Raay (2012); Hagedorn-Saupe (2012); Garbers-v.Boehm (2011); Euler (2011); Pfennig (2009); zur Lage in den USA College Art Association (2015), und allgemein Benhamou (2016).

Richtungen: Zum einen sollen Mitgliedstaaten vorsehen dürfen, dass Museen „bestimmte Vervielfältigungshandlungen“ vornehmen können, die „keinen unmittelbaren oder mittelbaren wirtschaftlichen oder kommerziellen Zweck verfolgen“, und zum anderen sollen Museen „die öffentliche Ausstellung ... von künstlerischen Werken in dem zur Förderung der betreffenden Veranstaltung erforderlichen Ausmaß unter Ausschluss jeglicher anderer kommerzieller Nutzung“ bewerben dürfen. Schließlich dürfen auch Museen ebenso wie Bibliotheken Werke, „für einzelne Mitglieder der Öffentlichkeit zu Zwecken der Forschung und privater Studien auf eigens hierfür eingerichteten Terminals in den [eigenen] Räumlichkeiten“ zugänglich machen, sofern „keine Regelungen über Verkauf und Lizenzen gelten“.<sup>506</sup> Eine Zugänglichmachung digitalisierter Bestände im Netz hingegen ist danach ohne Lizenzierung im Einzelfall nicht zulässig.

Eine nachhaltige öffentliche Zugänglichmachung von Bestandsdokumentationen bedarf daher in jedem Einzelfall der Lizenzierung durch den betroffenen Rechteinhaber, sofern eine Nutzung nicht ausnahmsweise bei verwaisten Werken – also bei Werken, deren Urheber trotz umfänglicher Suche unbekannt oder unauffindbar ist – in Betracht kommt beziehungsweise die Rechte bei vergriffenen Werken nicht über eine Verwertungsgesellschaft erworben werden können. Die Zahl von Werken, die bislang nach der vom Gesetz vorgeschriebenen umfänglichen Suche den Status als verwaistes Werk erlangt haben, ist jedoch vergleichsweise gering.<sup>507</sup> Eine

- 
- 506 Art. 5 (2) (c), 5 (3) (j) und Art. 5 (3) (n) Richtlinie 2001/29/EG zur Harmonisierung bestimmter Aspekte des Urheberrechts und der verwandten Schutzrechte in der Informationsgesellschaft, ABl. EU L 167 v. 22.6.2001, S. 10. – Zur Erlaubnis, in den Räumen der Museen elektronische Leseplätze einzurichten s. EuGH Rs. C-117/13, GRUR 2014, 1078 – *Eugen Ulmer* (einschließlich Annex-Kompetenz zur Vervielfältigung; Lizenzangebote setzen die Schranke nicht außer Kraft) sowie nachfolgend BGH GRUR 2015, 1101 – *Elektronische Leseplätze II* (auch USB-Anschlüsse erlaubt).
- 507 EU-Richtlinie 2012/28/EU v. 25.10.2012 über bestimmte zulässige Formen der Nutzung verwaister Werke, ABl. L 299 v. 27.10.2012, S. 5 ff., im deutschen Recht umgesetzt in den §§ 61 ff. UrhG. Zur Zahl registrierter verwaister Werke s. die Orphan Works Database beim European Union Intellectual Property Office (EUIPO), <https://euipo.europa.eu/orphanworks>. – Zu vergriffenen Werken s. §§ 51 f. VGG; nach der Entscheidung EuGH C-301/15 – *Soulier und Doke* ist die EU-Rechtskonformität dieser Regelung jedoch fraglich. Zum entsprechenden Nachbesserungsversuch der Kommission s. Art. 7 des Vorschlags für eine Richtlinie „Urheberrecht im digitalen Binnenmarkt“, Dok. KOM(2016) 593 endg. v. 14.9.2016.

flächendeckende Zugänglichmachung digitalisierter Werke lässt sich damit jedenfalls nicht bewerkstelligen.

– *Urheberrecht de lege lata: deutsches Recht*

Im deutschen Recht ist der Gesetzgeber im Rahmen des Urheberrechts-Wissensgesellschafts-Gesetzes (UrhWissG) den Bedürfnissen der Museen, so gut es im europäischen Rahmen geht, ein wenig entgegengekommen und hat zumindest zwei zuvor bestehende Beschränkungen beseitigt.<sup>508</sup> Zum einen dürfen Museen fortan Werke „aus ihrem Bestand oder ihrer Ausstellung für Zwecke der Zugänglichmachung, der Indexierung, Katalogisierung, Erhaltung und Restaurierung“ auch „mehrfach und mit technisch bedingten Änderungen“ vervielfältigen. Damit soll es den Museen ermöglicht werden, ihre Bestände dauerhaft auch in elektronischer Form zu sichern und zu archivieren. Bereits zuvor war zwar die 1965 ursprüngliche Begrenzung zulässiger Archive als „Verzeichnisse“ gestrichen worden, nach der dazugehörigen Gesetzesbegründung sollten Archivkopien damit jedoch lediglich in Form von „digitalen Offline-Medien wie CD-ROM“ erlaubt sein.<sup>509</sup> Zum anderen ist die Benutzung solcher Archivkopien jetzt nicht mehr auf den internen Gebrauch beschränkt.<sup>510</sup> Die Terminal-Nutzung, also die Zugänglichmachung von Werken aus dem jeweiligen Bestand in den Räumen des Museums für die Besucher zu deren Forschung oder privaten Studien, war auch vor dem UrhWissG bereits im Gesetz enthalten gewesen. Sie hat durch die jetzt vorgesehenen starren Grenzen des zulässigen Umfangs allerdings eine gegenüber früher etwas eingeschränkte Fassung erfahren.<sup>511</sup>

Wie schon zuvor bleibt die Neuregelung allerdings auf Museen beschränkt, „die keine unmittelbaren oder mittelbaren kommerziellen Zwecke verfolgen“. Die gesetzliche Erlaubnis gilt mithin nicht, „wenn Einrichtungen zu kommerziellen Zwecken handeln, also mit ihrer Tätigkeit Ge-

508 BGBI. 2017 I, S. 3346.

509 § 60 f Abs. 1 iV.m. § 60 e Abs. 1 UrhG und zuvor §§ 53 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 und Satz 2 Nr. 3 sowie 58 Abs. 2 UrhG a.F. (zur Beschränkung auf digitale offline-Medien s. BT-Drucks. 15/38, S. 22).

510 § 60 f Abs. 2 und dazu die Gesetzesbegründung, BT-Drucks. 18/12329, S. 45.

511 § 60 f 1 i.V.m. § 60 e Abs. 4 (beschränkt auf bis zu 10% eines Werkes sowie einzelne Abbildungen sowie Beiträge aus einer Fachzeitschrift, nicht hingegen aus sonstigen Zeitschriften und Tageszeitungen).

winn erzielen wollen. Sie gilt hingegen, solange bloß Entgelte verlangt werden, die die Verwaltungskosten der Tätigkeit decken“.<sup>512</sup>

Die Nutzungshandlungen sind mit Ausnahme der Vervielfältigungs-handlungen zum Zweck der Indexierung, Katalogisierung, Erhaltung und Restaurierung jetzt sämtlich vergütungspflichtig und vorbehaltlich der schon bisher bestehenden Sonderregelung für Terminals vertragsfest aus-gestaltet.<sup>513</sup> Gegenüber der vorherigen Rechtslage stellt dies aus der Sicht der Museen insoweit eine kleine Einschränkung dar, als auch für die Er-stellung einer Ausstellungsbrochüre mit zeitlichem Bezug zu einer Aus-stellung nun eine Vergütung zu zahlen ist. Regelungstechnisch freilich er-scheint die Neuregelung angesichts der Aufsplittung der die Museen be-treffenden Vorschriften und den Verweis auf die Regelungen für Bibliotheken, sind diese doch mit teilweise anderen Fallkonstellationen konfrontiert als Museen, als wenig glücklich.

Ohne Einzellizenzierung unzulässig ist dagegen nach wie vor die öffentliche Zugänglichmachung von Bestandsdokumentationen. Auch wenn der Bundesrat deren Zulässigkeit mehrfach angemahnt hat,<sup>514</sup> wird sich hieran vorbehaltlich einer Änderung des europäischen Rechts jedoch nichts ändern. Das UrhWissG gestattet nicht einmal, dass Museen die In-formationen zur Bewerbung von Ausstellungen, die sie über das Internet öffentlich zugänglich machen dürfen, nach Ende der jeweiligen Ausstel-lung weiter digital öffentlich zugänglich machen.<sup>515</sup>

Eine andere Frage geht dahin, ob Museen nach den Informationsfrei-heitsgesetzen (IFGs) des Bundes und der Länder sowie nach dem Informa-tionsweiterverwendungsgesetz (IWG) umgekehrt verpflichtet sind, ihre Bestände auf Anforderung von Nachfragern oder gar aus eigenem Antrieb zu digitalisieren. Auch wenn Museen nach der Novellierung des IWG in dessen Anwendungsbereich inzwischen grundsätzlich einbezogen sind, wird man diese Frage wohl verneinen können. Zum einen besteht eine weitgehende Bereichsausnahme für Urheberrechte Dritter, zu denen selbst

---

512 § 60 f Abs. 1 UrhG. – Begründung, BT-Drucks. 18/12329, S. 44.

513 § 60 h Abs. 1 und 2 UrhG und § 60 g UrhG.

514 BR-Drucks. 565/16 (Beschluss) v. 16.12.2016, Ziff. 29; BR-Drucks. 312/17 (Be-schluss) v. 12.5.2017, Ziff. 4 b.

515 Zur online-Bewerbung s. § 58 Abs. 1 UrhG und zur Lizenzierungspflicht einer Archivierung dieser Bewerbungen BGH v. 05.10.2010, I ZR 127/09, GRUR 2011, 415 – Kunstausstellung im Online-Archiv, verfassungsrechtlich nicht bean-standen von BVerfG Beschluss v. 17.11.2011, 1 BvR 1145/11, GRUR 2012, 389. – Zum Desiderat des Bundesrates s. BT-Drucks. 18/12329, S. 54.

solche Rechte an Abbildungen zählen, an denen die Museen lediglich Nutzungsrechte innehaben.<sup>516</sup> Zum anderen enthalten auch die IFGs Beschränkungen, „soweit“ Urheberrechte entgegenstehen. Eine Verpflichtung zur Digitalisierung wird sich aus den IFGs ohnehin nicht ableiten lassen.<sup>517</sup>

*– Urheberrecht de lege ferenda*

Um die Ausgangslage nochmals zusammenzufassen: Grundsätzlich müssen die Museen für Handlungen, die sie mit dem Ziel der digitalen Sichtbarkeit ihrer urheber- oder designrechtlich geschützten Sammlungsgegenstände unternehmen, von jedem einzelnen Urheber, Designer oder von deren Erben oder Rechtsnachfolgern entsprechende Lizenzen erwerben. Das ist mitunter sehr aufwändig und oft nicht erfolgreich. Auch die erwähnte Regelung, nach der verwaiste Werke – also Werke, deren Urheber trotz umfänglicher Suche unbekannt oder unauffindbar ist – auch ohne explizite Zustimmung genutzt werden können, hilft nicht wirklich weiter. Einen Teil der Rechte, vor allem an Werken der bildenden Kunst, können sich Museen immerhin von der Verwertungsgesellschaft Bild-Kunst einräumen lassen, die diese Rechte für diejenigen Urheber wahrnimmt, die sie ihr zur treuhänderischen Wahrnehmung überlassen haben. Dazu zählen zwar Reproduktions- wie Online-Rechte, doch lassen sich nicht alle Künstler durch die VG-Bild-Kunst vertreten.<sup>518</sup> Vor allem aber sind die Reproduktionsfotografen weitgehend nicht mit dabei. Das führt aufgrund der Überlappung vom Recht am abgebildeten Gegenstand und dem Recht an der Abbildung häufig dazu, dass zwar die Rechte am abgebildeten geschützten Werk, nicht aber die Rechte zugleich auch an der Abbildung von der VG Bild-Kunst erworben werden können.

Was also ist angesichts dessen rechtspolitisch geboten? Mit welchen Erweiterungen ihres Handlungsspielraumes in Bezug auf den Einsatz digita-

516 Wirtz (2017), S. 165, unter Berufung auf EG 9 der Richtlinie 2013/37/EU; Fischer/Wirtz (2016), S. 165, 182 ff.

517 § 11 Abs. 1 IFG sieht lediglich eine Sollensvorschrift zur Erstellung von Zeichnissen bereits vorhandener Informationen vor, die nach § 11 Abs. 3 IFG in elektronischer Form zugänglich gemacht werden sollen.

518 Die VG Bild-Kunst bietet, wenn auch keine Gesamtliste, so immerhin eine automatisierte Künstlersuche an; [www.bildkunst.de/service/kuenstlersuche.html](http://www.bildkunst.de/service/kuenstlersuche.html).

ler Mittel können Museen zur Erfüllung der ihnen obliegenden Aufgaben rechnen?

Auf Ebene der EU schlägt die Kommission in Artikel 5 ihres aktuell diskutierten Richtlinievorschlags vor, dass Mitgliedstaaten in ihrem nationalen Recht zum „Erhalt des Kulturerbes“ verpflichtend eine Ausnahme vom ausschließlichen Vervielfältigungsrecht bereithalten. Danach soll es den Einrichtungen des Kulturerbes – zu denen auch die Museen zählen – gestattet sein, „Werke und sonstige Schutzgegenstände, die sich dauerhaft in ihren Sammlungen befinden, unabhängig vom Format oder Medium, für den Zweck des Erhalts dieser Werke oder sonstiger Gegenstände in dem für diesen Erhalt notwendigen Umfang zu vervielfältigen“.<sup>519</sup> Das geht jedoch in zweierlei Hinsicht nicht weit genug.

Zum einen lässt die Beschränkung auf den Zweck des „Erhalts“ – mit der weiteren Beschränkung auf den für den Erhalt „notwendigen Umfang“ – eine Vervielfältigung nur in dem Umfang zu, in dem ohne analoge oder digitale Vervielfältigung der Erhalt gefährdet wäre. Daran ändert auch nichts, dass im Zuge der Beratungen die weitere Beschränkung auf den „alleinigen“ Zweck gestrichen wurde, ist in Erwägungsgrund 20 der Fassung vom Mai 2018 doch explizit klargestellt worden, dass Vervielfältigungshandlungen, die von den Gedächtnisinstitutionen zu anderen Zwecken als dem Zweck der Erhaltung vorgenommen werden, auch weiterhin der Zustimmung der Rechteinhaber bedürfen sollen, soweit keine Schrankenbestimmungen eingreifen. Das aber führt zum vorbestehenden Rechtsrahmen zurück, der überdies nicht einmal für alle Mitgliedstaaten für verbindlich erklärt worden ist. Immerhin dürfen solche, dem Erhalt dienende Kopien „zu jedem Zeitpunkt in der Lebensdauer eines Werkes“ angefertigt werden. Da kein Werkexemplar ewig Bestand hat, lässt sich das durchaus dahin gehend interpretieren, dass vorsorglich digitale Kopien aller Sammlungsgegenstände angefertigt werden dürfen. Für eine solcherart weitergehende Auslegung spricht immerhin, dass die jetzt vorgeschlagene neue Regelung bei engerer Lesart in ihrem Umfang hinter der bisherigen Regelung von Art. 5 (2) (c) der InfoSoc-Richtlinie zurückbliebe. Es würde also eine weiterreichende optionale durch eine engere verpflichtende Vorschrift ersetzt. Das wäre kein Fort-, sondern vielmehr ein Rückschritt, es sei denn, den Mitgliedstaaten bliebe die optionale weitere Regelung der Info-

---

519 Art. 5 und 2 (3) des Vorschlags für eine Richtlinie „Urheberrecht im digitalen Binnenmarkt“, Dok. KOM(2016) 593 endg. v. 14.9.2016, im Wesentlichen wortgleich mit der Fassung v. 25.5.2018.

Soc-Richtlinie auch weiterhin erhalten. Dafür würde immerhin sprechen, dass die neue Regelung nach den Erläuterungen zum Richtlinienvorschlag die Vorschriften der InfoSoc-Richtlinie „ergänzt“.<sup>520</sup> Dem Ziel der Harmonisierung wäre durch eine derartige Parallelität freilich wenig gedient.

Zum anderen ist die vorgeschlagene Neuregelung nicht so mutig zu erlauben, dass die digitalisierten Sammlungsbestände auch über die bisher zulässigen, eigens zu diesem Zweck eingerichteten Terminals innerhalb des Museums hinaus öffentlich über das Internet zugänglich gemacht werden dürfen. Sollte die Regelung, so wie vorgeschlagen, Gesetz werden, führte das zu einer nur begrenzten Sichtbarkeit des kulturellen Erbes. Im Netz verfügbar wären im Wesentlichen nur Sammlungsobjekte, die entweder keinen Urheberschutz genießen oder deren Urheberschutz bereits abgelaufen ist.

Angesichts dessen hilft es wenig, wenn der Deutsche Bundesrat den entscheidenden Schritt weitergehen und die Vermittlung des kulturellen Erbes auch im Netz mit der Begründung für zulässig erklären will, es sei die öffentliche Zugänglichmachung von Museumsbeständen „zwingend erforderlich, da nationale Portale, wie die Deutsche Digitale Bibliothek und das Archivportal-D, sowie europäische Portale, wie die Europeana oder das ‚Archives Portal Europe‘, Inhalte nicht nur zum Zweck der Kulturvermittlung, sondern gerade auch zum Zweck der wissenschaftlichen Auswertung bereitstellen und sich zu einer umfassenden und allgemein zugänglichen Quelle des Wissens über das kulturelle Erbe Europas weiterentwickeln sollen.“ Offenbar haben sich Vertreter der deutschen Delegation bei den Verhandlungen in Brüssel nicht entsprechend durchsetzen können, um „Museen eine gesetzliche Erlaubnis einzuräumen, ihre Bestände über das Internet öffentlich zugänglich zu machen, um dadurch einer breiten Öffentlichkeit besseren Zugang zu urheberrechtlich geschützten Kulturgütern im Bestand der Museen zu ermöglichen.“<sup>521</sup> Gravierende Nachteile für die Rechteinhaber stehen nicht zu befürchten. Denn eine derartige Nachnutzung durch die Museen greift weder in die Primärverwertung der Museumsgegenstände noch in die der diese abbildenden Fotografien ein. Das Argument, den Fotografen werde dadurch gerade der Markt der Verwertung der abbildenden Fotografien genommen, erweist sich letztlich als Zirkelschluss. Denn ob den Fotografen diese Verwertungsmöglichkeit als

520 Ebda., S. 4, Text zur dortigen Fn. 8.

521 BR-Drucks. 565/16 (Beschluss) v. 16.12.16, Ziff. 27 und 28, sowie erneut BR-Drucks. 312/17 (B), Ziff. 4.

solche zur wirtschaftlichen Auswertung zugewiesen sein soll, ist überhaupt erst die Frage. Hinzu kommt bezüglich der bislang an Fotografien möglicherweise bestehenden Rechte schließlich noch das praktische Argument, dass der Lizenzierungsweg hier insofern regelmäßig verschlossen ist, weil die für die Nutzungsrechte an den abgebildeten Objekten in Teilen zuständige Verwertungsgesellschaft Bild-Kunst die Rechte der Reproduktionsfotografen regelmäßig gerade nicht wahrnimmt, so dass eine Einzellizenzierung, wenn überhaupt, so nur mit unzumutbarem Aufwand vorgenommen werden könnte.

– *Ermöglichung der digitalen Sichtbarkeit: Ein Gesetzesvorschlag*

Wie ließe sich nun auch die Online-Zugänglichmachung urheberrechtlich geschützter Werke gesetzestehnisch bewerkstelligen?

Zu diesem Zweck haben der Verfasser und eine Mitarbeiterin im Rahmen einer Anhörung des Ausschusses für Kultur und Medien im Landtag Nordrhein-Westfalen im April 2016 den nachfolgend wiedergegebenen Vorschlag zur Änderung des europäischen wie des deutschen Rechts unterbreitet.<sup>522</sup>

Die Änderung auf europäischer Ebene könnte an Art. 5 (3) (j) der Info-Soc-Richtlinie ansetzen und wie folgt lauten (Änderungen kursiv):

Art. 5 (3) (j) der Richtlinie 29/2001/EG n.F.

- (3) Die Mitgliedstaaten können in den folgenden Fällen Ausnahmen oder Beschränkungen in Bezug auf die in den Artikeln 2 und 3 vorgesehenen Rechte vorsehen:
- (j) für die Nutzung zum Zwecke der Werbung für die öffentliche Ausstellung oder den öffentlichen Verkauf von künstlerischen Werken *und Lichtbildwerken* in dem zur Förderung der betreffenden Veranstaltung erforderlichen Ausmaß unter Ausschluss jeglicher anderer kommerzieller Nutzung sowie zum Zwecke der Dokumentation von Sammlungsbeständen, sofern über technische Beschränkungen sichergestellt ist, dass über die Belegfunktion hinaus rechtlich unzulässige Werkwiedergaben ausgeschlossen werden.

---

522 Dreier/Fischer (2016).

Der Vorschlag zur entsprechenden Änderung des deutschen Rechts bezog sich noch auf die Fassung des UrhG vor Inkrafttreten des UrhWissG (Änderungen erneut kursiv):

§ 58 – Werke in Ausstellungen, öffentlichem Verkauf und öffentlich zugänglichen Einrichtungen a.F.

- (1) Zulässig ist die Vervielfältigung, Verbreitung und öffentliche Zugänglichmachung von öffentlich ausgestellten oder zur öffentlichen Ausstellung oder zum öffentlichen Verkauf bestimmten Werken der bildenden Künste und Lichtbildwerken durch den Veranstalter zur Werbung oder zur Dokumentation, soweit dies zur Förderung *oder zur Dokumentation* der Veranstaltung erforderlich ist.
- (2) Zulässig ist ferner die Vervielfältigung und Verbreitung der in Absatz 1 genannten Werke in Verzeichnissen, die von öffentlich zugänglichen Bibliotheken, Bildungseinrichtungen oder Museen in inhaltlichem und zeitlichem Zusammenhang mit einer Ausstellung oder zur Dokumentation von Beständen herausgegeben werden und mit denen kein eigenständiger Erwerbszweck verfolgt wird.
- (3) *Zulässig ist ferner die Vervielfältigung, Verbreitung und öffentliche Zugänglichmachung von Werken der bildenden und der angewandten Künste und Lichtbildwerken zur Dokumentation von Sammlungsbeständen, sofern über technische Beschränkungen sichergestellt ist, dass über die Belegfunktion hinaus rechtlich unzulässige Werkwiedergaben ausgeschlossen werden.*

Nach Inkrafttreten des UrhWissG sollte die zunächst als § 58 Abs. 3 vorgeschlagene Regelung in § 60 f UrhG als deren Abs. 3 eingestellt werden.

Der am Ende angefügte Hinweis auf die technischen Beschränkungen, die sicherstellen, dass „über die Belegfunktion hinaus rechtlich unzulässige Werkwiedergaben ausgeschlossen“ sein müssen, hat seinen Grund darin, dass jede Beschränkung urheberrechtlicher Ausschließlichkeitsrechte nach internationalem und europäischem Recht den Vorgaben des sog. Drei-Stufen-Tests genügen muss. Danach sind urheberrechtliche Schranken auf bestimmte Sonderfälle zu beschränken und es dürfen die normale Verwertung nicht beeinträchtigt und die berechtigten Interessen des Rechtsinhabers nicht ungebührlich verletzt werden. Angesichts dessen ist bei der digitalen Dokumentation und Online-Zugänglichmachung von Sammlungsbeständen über technische Beschränkungen sicherzustellen, dass die Primärverwertung der Rechte an den Sammlungsgegenständen

durch die Urheber und Rechteinhaber nicht durch Nutzungen, die der Schranke unterfallen, über Gebühr beeinträchtigt werden.<sup>523</sup>

– *Das Problem des Leistungsschutzes für nicht-originale Lichtbilder*

Mit einem zusätzlichen Problem haben schließlich Institutionen zu kämpfen, die nicht eigene Bestände digital zugänglich machen wollen, sondern die, wie etwa Europeana oder die Deutsche Digitale Bibliothek, lediglich als Plattform oder Portal für die Zugänglichmachung dienen und dazu auf fremde Reproduktionen von Sammlungsbeständen zurückgreifen. Selbst wenn an den Objekten der Sammlung kein Urheberrechtsschutz mehr besteht, gewährt das Urheberrecht doch eigenständige Rechte an den Abbildungen dieser Objekte, sei es bei hinreichender schöpferischer Gestaltung als Lichtbildwerke, sei es bei fehlender Schöpfungshöhe als nichtschöpferische einfache Lichtbilder.<sup>524</sup> Das hat zur Folge, dass Rechte an Abbildungen von Objekten bestehen und zu beachten sind, die ihrerseits selbst gemeinfrei sind. Das mag bei künstlerisch inszenierten Abbildungen von Skulpturen und Plastiken gerechtfertigt sein und auch bei Assemblages und Environments noch angehen. Problematisch ist es jedoch für die einfache Reproduktionsfotografie. Hier besteht die Gefahr, dass ein Objekt, das nie einen Schutz nach dem Urheber- oder Designrecht genoss oder dessen Schutz längst abgelaufen ist, wegen des an seiner möglichst detailgenauen Abbildung bestehenden Rechts nicht ohne Zustimmung des Fotografen gezeigt werden kann.

Nun hat zwar der BGH dieses europarechtlich ohnehin nicht harmonisierte und nur zögerlich anerkannte Leistungsschutzrecht – wie in Kapitel 9 bereits ausgeführt – für nichtschöpferische einfache Lichtbilder des § 72 UrhG nicht auch auf solche Lichtbilder erstreckt, „die sich lediglich als bloße Vervielfältigung anderer Lichtbilder (oder ähnlich hergestellter Erzeugnisse) darstellen“. Um den Schutz des § 72 UrhG zu erlangen, bedarf es insoweit zumindest eines „Mindestmaß[es] an – zwar nicht schöpferischer, aber doch – persönlicher geistiger Leistung“.<sup>525</sup>

---

523 Art. 13 TRIPS; Art. 10 WCT; Art. 16 (2) WPPT und Art. 5 (5) InfoSoc-Richtlinie 2001/29/EG. – Ebenso auch Deutscher Museumsbund (2012).

524 § 2 Abs. 1 Nr. 5 und § 72 UrhG.

525 BGH v. 08.11.1989, I ZR 14/88, GRUR 1990, 669, 673 – Bibelreproduktion (kein Schutz für Foto einer Reproduktion eines gemeinfreien Werkes);

Aus der Sicht der Zirkulationsfähigkeit von Bildern gefährlich überdehnt wird der Schutz nach § 72 UrhG jedoch dann, wenn nicht eine geistige, sondern – in Anlehnung an die kaufmännisch-organisatorischen Leistungsschutzrechte – eine handwerkliche, technische oder gar Investitionsleistung als schutzbegründend erachtet wird.<sup>526</sup> Der Unterschied besteht darin, dass mit dem Abstellen auf die geistige Aktivität des Fotografen auf die Fotografie als Ergebnis abgestellt wird, wohingegen ein Abstellen auf den bloßen Investitionsaufwand bereits die vor der Aufnahme erbrachten Kosten für das Entstehen des Schutzes als Lichtbild gem. § 72 UrhG ausreichen lässt. Auch darauf ist in Kapitel 9 bereits hingewiesen worden. Da derartige Rechte zunächst beim Reproduktionsfotografen entstehen, wird diese Rechtslage für Museen jedenfalls dann zum Problem, wenn die Fotografien ihrer Bestände nicht von angestellten Fotografen angefertigt oder von den beauftragten Fotografen die Rechte an den Abbildungen nicht eingeräumt wurden.

Freilich lässt sich auch umgekehrt dahin gehend argumentieren, dass das Schutzrecht des § 72 UrhG den Museen und nicht zuletzt den Fotografen eine Grundlage bietet, im Wege der Lizenzierung wenigstens ein gewisses Maß an Einnahmen zu erzielen.<sup>527</sup> Fraglich erscheint aber, ob das die Tatsache aufwiegt, dass Museen auf dieser Grundlage zwar gegen die Nutzung eigener Fotografien – die also von Fotografen, die im Angestelltenverhältnis des Museums arbeiten, aufgenommen sind wie auch von Fotografen, die von den Museen beauftragt worden sind und an deren Fotografien die Museen sich die Nutzungsrechte haben übertragen lassen – vorgehen können, nicht aber gegen die Verbreitung der Masse der in der Qualität durchwegs meist erheblich schlechteren Aufnahmen, die Dritte mit ihren eigenen Kameras und Smartphones in Museen aufgenommen haben.

v. 07.12.2000, I ZR 146/98, GRUR 2001, 755 – Telefonkarte (kein Schutz für Foto einer Grafik).

- 526 OLG Stuttgart v. 31.5.2017, 4 U 204/16, GRUR 2017, 905 – Reiss-Engelhorn-Museen und bereits die Vorinstanz LG Stuttgart ZUM-RD 2017, 201 (der Fall ist beim BGH anhängig unter Az. I ZR 104/17); ebenso LG Berlin GRUR-RR 2016, 318; für ein urheberrechtliches Freibleiben der Abbildung gemeinfreier Werke jedoch AG Nürnberg ZUM-RD 2016, 615 und LG München I ZUM-RD 2016, 610. Zur faktischen „Verlängerung“ des Schutzes gemeinfreier Werke durch die Zuerkennung von Fotografenrechten Stang (2011), S. 183 ff.
- 527 Zum wirtschaftlichen Wert der auf Wikipedia genutzten (nach ausländischem Recht) gemeinfreien Werke Head u.a. (2015); zu Lizenzierungshinweisen Crews (2012); zu einer Übersicht über die unterschiedlichen Nutzungsbedingungen von Fotografien auf Museumswebseiten Wallace/Deazley (2016).

– *Eigentum, Hausrecht und Fotografierverbote*

Das führt zu der weiteren Frage, ob sich ein Recht zum Fotografieren und eine diesbezügliche Kontrollmöglichkeit eventuell sogar unmittelbar aus dem Recht an der abgebildeten Sache ableiten lässt. Angesichts der Gefahr einer Beschränkung der Kommunikationsfreiheit erscheint es rechtspolitisch richtig, wenn der I. Zivilsenat des BGH in Deutschland zunächst die Fotografierbefugnis nicht den aus dem Eigentum fließenden Befugnissen zurechnet.<sup>528</sup> Problematisch ist jedoch, wenn der an sich für Grundstücksangelegenheiten zuständige V. Zivilsenat dem insoweit zwar folgt, die Fotografierbefugnis dann aber gleichwohl aus dem Eigentumsrecht am Grundstück ableitet, auf dem sich die mit diesem fest verbundene Sache befindet.<sup>529</sup> Noch problematischer wird es, wenn die Untergerichte in Erwägung ziehen, diese ausschließliche Befugnis auf bewegliche Sachen zu erstrecken, die sich auf fremdem, von öffentlichen Wegen nicht einsehbarem Grund befinden.<sup>530</sup>

– *Fotografierverbots-Verbote?*

Und wie sieht es schließlich mit den rechtlichen Möglichkeiten der Museen aus, ihren Besuchern in Museen hinsichtlich der digitalen Nutzung entgegenzukommen? Erneut ist es neben finanziellen und technischen Restriktionen das Recht, das Probleme bereitet. Zwar lassen sich vor allem öffentlich-rechtlich organisierte Museen Fotografierverbots-Verbote aufer-

---

528 BGH v. 09.03.1989, I ZR 54/87, GRUR 1990, 390 – Friesenhaus und erneut v. 17.12.2010, V ZR 45/10, GRUR 2011, 323, Rn. 10 – Preußische Gärten und Parkanlagen. – Eine solche Zurechnung zum Bündel eigentumsrechtlicher Befugnisse wäre freilich möglich, s. Dreier (2001).

529 BGH v. 17.12.2010, V ZR 45/10, GRUR 2011, 323 und v. 01.03.2013, V ZR 14/12, GRUR 2011, 323 und 2013, 623 – Preußische Gärten und Parkanlagen I und II sowie v. 17.12.2010, V ZR 44/10, GRUR 2011, 321 – Preußische Gärten und Parkanlagen auf Internetportal. – Kritisch vor allem Schack, JZ 2011, 375; Stieper ZUM 2011, 331; Lehment GRUR 2011, 327; Bullinger/Bretzel/Schmalfuß (2010), S. 85 f.; Massen GRUR 2010, 880; Ernst ZUM 2009, 434. Befürwortend hingegen Prengel (2011), S. 205 ff.; Wanckel NJW 2011, 1779.

530 So jetzt OLG Stuttgart v. 31.5.2017, 4 U 204/16, GRUR 2017, 905 – Reiss-Engelhorn-Museen und bereits die Vorinstanz LG Stuttgart ZUM-RD 2017, 201; BGH v. 19.12.2014, V ZR 324/13, GRUR 2015, 578, Rn. 9 – Preußische Kunstsammlungen.

legen, also die gesetzliche oder satzungsrechtliche Verpflichtung, keine Fotografierverbote auszusprechen, ohne dass man gleich auch die Selfie-Sticks zulassen müsste, die andere Besucher ebenso stören wie sie die ausgestellten Objekte potenziell gefährden.

Wie aber steht es dabei mit den Urheberrechten an noch geschützten Werken, deren Urheber also noch nicht mindestens 70 Jahre verstorben sind?<sup>531</sup> Da der Erwerb des Eigentums an einem urheberrechtlich geschützten Sammlungsobjekt nicht notwendigerweise zugleich urheberrechtliche Nutzungsbefugnisse vermittelt (§ 44 Abs. 1 UrhG), verfügen Museen in den meisten Fällen nicht einmal hinsichtlich ihrer eigenen Sammlungsbestände über urheberrechtliche Nutzungsrechte. Das gilt erst recht für Leihgaben, verfügen doch auch die Leihgeber – mit Ausnahme der Erben des Künstlers – ebenfalls nur selten über die entsprechenden Rechte.

Wie haben Museen nun diese Rechte fotografierenden Besuchern gegenüber zu schützen? Ausgangspunkt ist zunächst, dass zugunsten der Museumsbesucher die Schranke der Privatkopie wirkt (§ 53 Abs. 1 und 6 UrhG). Allerdings dürfen Privatkopien weder verbreitet noch zu öffentlichen Wiedergaben benutzt werden. Eine solche öffentliche Wiedergabe liegt nach allgemeiner Ansicht aber bereits beim Einstellen von Fotografien in sozialen Netzwerken vor, die Besucher im Museum von urheberrechtlich geschützten Werken angefertigt haben. Etwas anderes mag nur gelten, wenn die fotografierten Werke von den privaten Besuchern nicht als Ganzes ins Bild genommen wurden, sondern lediglich im Hintergrund als unwesentlicher Teil der Fotografie erscheinen. Zu einem anderen Ergebnis gelangt man wohl nur dann, wenn man das Teilen der von Besuchern angefertigten Aufnahmen in sozialen Netzwerken – wenn schon nicht bereits de lege lata, so zumindest de lege ferenda – als Geste des Zeigens erachten und mithin für urheberrechtlich zulässig erklären würde.<sup>532</sup>

Den Museen dürfte insoweit – entsprechend der Rechtsprechung zu den Kopiergeräten und den Grundsätzen der Störerhaftung<sup>533</sup> – allerdings nur die Pflicht obliegen, ihre Besucher auf die Grenzen urheberrechtlich zuläs-

531 § 64 UrhG. – Im Jahr 2018 sind das alle Urheber, die am 1.1.1949 noch nicht verstorben waren.

532 S. dazu Kapitel 9.

533 BGH 09.06.1983, I ZR 70/81 GRUR 1984, 54 – Kopierladen. – Zur Störerhaftung s. nur etwa den Überblick bei Specht, in Dreier/Schulze (2018), § 97 Rn. 28 ff.

siger Nutzungen in geeigneter Form hinzuweisen. Ein Fotografierverbot muss von Seiten des Museums also nur dort ausgesprochen werden, wo Leihgeber – wie üblicherweise bei Sonderausstellungen – die Museen verpflichten, einen solchen Ausschluss im Wege der hausrechtlichen Benutzungsordnung an die Nutzer weiterzugeben. Dem steht auch ein den öffentlichen Museen gegebenenfalls satzungsgemäß aufgegebenes Fotografierverbots-Verbot nicht entgegen.

### *Kunstmuseum quo vadis?*

Wie der passende Rechtsrahmen für die digitale Sichtbarkeit von Museumsbeständen aussehen soll, setzt letztlich die Beantwortung der Gretchenfrage voraus: „Wie hast Du's mit der (Bilder)Religion?“ Verehrt man die hierarchisch strukturierte Kontrolle oder ist man Anhänger des Zugänglichkeitssultes? Strebt man nach Distinktion durch Erhaben- und Besonderheit oder glaubt man an die Besserung des Menschen durch direkten, egalitären Zugriff auf die Kunst?

Die Frage, welche Entwicklung das Kunstmuseum im 21. Jahrhundert nehmen wird, ist nicht einfach zu beantworten, setzte dies doch in mehrreli Hinsicht verlässliche Daten voraus, die bislang nicht vorliegen und die auch nicht mit hinreichender Sicherheit zu prognostizieren sind. Welche Rolle wird die an der Bewahrung und Präsentation von Kunstobjekten ausgerichtete Kultur der Erinnerung und der kollektiven wie individuellen Identitätsstiftung in Zukunft noch spielen? Wird das Bedürfnis, sich in der nach gegenwärtigem Empfinden immer unüberschaubarer werdenden Welt an Objekten der Vergangenheit zu orientieren, zunehmen oder wird die Gesellschaft zunehmend geschichtsvergessener werden? Denkbar ist, dass zwar nicht die Kunst verschwindet, wohl aber dass es keine Museen mehr geben wird, auch wenn dies angesichts von deren gegenwärtiger Erfolgsgeschichte momentan wenig wahrscheinlich erscheint. Oder umgekehrt könnte die Kunst verschwinden, nicht aber die Museen, die sich stattdessen zu Kommunikationsräumen mit durchlässigen Grenzen wandeln. Denn wenn es, so der Kunsthistoriker Hans Belting, ein Bild im Zeitalter *vor* der Kunst gibt,<sup>534</sup> dann ist deutlich, dass es Bilder auch in Zeiten *nach* der Kunst geben wird. Es könnte also gut sein, dass zwar nicht das Muse-

---

534 Belting (1990).

um, wohl aber die Kunst ihren Stellenwert unter den zur Auswahl stehenden Kristallisierungspunkten gesellschaftlicher Selbstvergewisserung verliert. Auch das ist ungewiss. Ungewiss ist vor allem, wie sich die Ermöglichung des digitalen Zugriffs auf Sammlungsbestände der Kunstmuseen auf deren Besucherzahlen auswirkt. Werden die virtuellen Besucher das Aussterben der Generation bildungsbeflissener „Silver-Surfer“ wettmachen? Und welches Medienverhalten wird die jugendliche Generation an den Tag legen, wenn sie älter ist? „Normalerweise“, so Grasskamp, „meiden Jugendliche Institutionen, die von Grauköpfen dominiert werden, und auf Museen scheint das besonders zuzutreffen, zumal der Jugend eine gewisse Geschichtsallergie eigen ist. Und so könnte die gegenwärtige vielleicht die erste sein, die nicht mehr an die Institution des Kunstmuseums heranaltern wird. Dann wäre die gegenwärtige Rezipientenschwemme der Grauköpfe in den Museen nur der Scheitel einer Welle, der keine weitere folgen, die vielmehr einfach abebben würde.“<sup>535</sup>

In Museumskreisen scheint man sich ebenfalls nicht einig zu sein. So wird Max Hollein, der die Digitalisierungsaktivitäten des Frankfurter Städel Museums angestoßen hatte, mit dem Satz zitiert, „das Ziel, mehr Besucher anzulocken“, werde „nicht funktionieren“. Nach Aussage einer Mitarbeiterin des Digitalisierungsteams des Frankfurter Städel Museums dagegen lässt sich „kein Besucherrückgang feststellen, sondern eher ein Zuwachs des Interesses“.<sup>536</sup> Wird es so kommen wie schon bei den Kunstabildbänden – die Vorform entlokalisierter Bildkommunikation – und bei Online-Shops, in deren Folge mehr Besucher ins Museum geströmt sind beziehungsweise in denen mehr gekauft wird, als in traditionellen Geschäften? Oder werden umgekehrt museale Online-Angebote die physischen Museen verdrängen, eine Entwicklung, wie sie sich in manchen Branchen als Auswirkung der Online-Shops auf die traditionellen Geschäfte schon jetzt beobachten lässt?

Gefahren dürften jedoch vor allem von anderer Seite drohen. Um eine noch größere Sichtbarkeit zu erzielen, hat selbst das Rijksmuseum die Scans seiner Schätze nicht nur auf der eigenen Webseite zur Verfügung gestellt, sondern sie zugleich auf der von Google eingerichteten Plattform „Arts & Culture“, der Webseite des Google Cultural Institute, eingestellt,

535 Grasskamp (2016), S. 92 f.

536 Hollein (s. Fn. 481); Eschenfelder, zit. in Südwestpresse v. 28.1.2017, www.swp.de/ulm/nachrichten/vermisches/museen-digitalisieren-kulturgueter-14365854.html.

die sowohl per Computer als auch per Smartphone zugänglich ist. Dort finden sich die Bestände von inzwischen rund eintausend kulturellen Einrichtungen, die alle davon profitieren, dass die Google Website rund 40 Mio. Menschen pro Jahr erreicht. Das ist gegenüber den 6 Mio. der Website des Rijksmuseums ein deutliches Plus.<sup>537</sup> Museen laufen damit Gefahr, im Angebot der Plattform aufzugehen und zu einem bloßen Lieferanten von Content zu werden, dessen Aufmerksamkeit und Einnahmen generierendes Potential – ähnlich wie bereits bei Ebay, Amazon oder dem Google Play Store – vor allem vom Plattformbetreiber als Gatekeeper abgeschöpft wird. Das mag solange zu verschmerzen sein, als Kunstmuseen nicht kommerziell, sondern vornehmlich auf Kunstvermittlung ausgerichtet sind und ihren in sich ruhenden Fixpunkt dann eben doch im ortsgebundenen Original haben. Dennoch ist die Gefahr nicht ganz von der Hand zu weisen. Schon jetzt versteht Wikipedia unter einem „digitalen Museum“ nicht etwa ein ortsfestes Museum, das seinen Besuchern innerwie außerhalb seiner Mauern die digitale Nutzung ermöglicht, sondern „ein digitales Informationssystem, welches häufig im WWW zu finden ist, das digitale Reproduktionen von Exponaten unter musealen Zielen zusammengefasst hat“,<sup>538</sup> das sich vom klassischen Museum und seiner Sammlung weitgehend gelöst hat.

Sucht man, aus all dem ein Fazit zu ziehen, so dürfte klar geworden sein, dass – jenseits aller überaus begrenzten finanziellen Beschränkungen, die hier nicht ausgelotet werden konnten – und jenseits begrenzter rechtlicher Spielräume die Beharrungskräfte und Widerstände der Institution des Kunstmuseums gegenüber einer mit Entschlossenheit vorangetriebenen Digitalisierung nicht zu unterschätzen sind. Hier ist noch Einiges an Überzeugungsarbeit zu leisten. Vor allem bedarf es einer Fortschreibung der Theorie des Kunstmuseums im digitalen Zeitalter, in dem es seine Alleinstellung sowohl als Bildungs- als auch als Unterhaltungsinstitution im Sinne des von der Aufklärung des 18. Jahrhunderts aufgenommenen Horaz'schen „*prodesse et delectare*“ bereits verloren hat.

Wirklich digital wird das Kunstmuseum nur dann werden, wenn die Museums- und Kulturpolitik dies aktiv unterstützt und zunächst einmal sowohl den finanziellen als auch den rechtlichen Rahmen dafür schafft. Für letzteres sind die Zulässigkeit der Online-Zugänglichmachung, die Be-

---

537 [www.rijksmuseum.nl/nl/nu-in-het-museum/nieuws/200.000-kunstwerken-rijksmuseum-te-bezichtigen-via-google](http://www.rijksmuseum.nl/nl/nu-in-het-museum/nieuws/200.000-kunstwerken-rijksmuseum-te-bezichtigen-via-google).

538 [https://de.wikipedia.org/wiki/Digitales\\_Museum](https://de.wikipedia.org/wiki/Digitales_Museum).

grenzung des Leistungsschutzrechts für einfache Fotografien und nicht zu-  
letzt die Verhinderung einer Überdehnung des Hausrats unabdingbare  
Voraussetzungen.

## 14. Erhaltung von Werken der Digital Art – Konservierungsmethoden und urheberrechtliche Handlungsspielräume für Museen und Sammler

Im ausgehenden 20. Jahrhundert hat sich eine Kunstform etabliert, die auf digitalen Daten und Programmcodes beruht. Für die Sichtbarkeit sind digitale Werke auf Soft- und Hardware angewiesen, zugleich aufgrund der Kurzlebigkeit der Produktions- und Präsentationsmittel jedoch in besonderem Maße vom Verfall bedroht. Datenverluste und Inkompatibilitäten mit neuer Hard- und Software stellen Konservatoren, Museen und Sammler vor neue Herausforderungen. Dabei geht es nicht nur um Lösungsansätze auf der technischen Ebene, sondern gleichermaßen um die Authentizität der Werkpräsentation. Denn die technischen Komponenten gehören nicht nur zum skulpturalen Erscheinungsbild eines Werkes, sondern repräsentieren zugleich seine Entstehungsbedingungen und verankern es in seinem historischen Kontext. Das führt in der Praxis oft zu einem Spagat zwischen der Erhaltung der Lauffähigkeit auf der einen und der Bewahrung des historischen Kontextes zum anderen. So stellen sich bei der Konserverung digitaler Kunst ethische, technische, aber auch urheberrechtliche Fragen.

### *Restaurierung: Technik, Ethik und Recht*

Um den Dokumentcharakter und die Zeugenschaft von Sammlungsgegenständen für künftige Generationen zu bewahren, muss die „Lesbarkeit“ dieser Objekte erhalten bleiben. Museen obliegt daher die Aufgabe, ihre Sammlungsbestände zu schützen, zu erhalten und – wenn nötig – zu restaurieren. Im Bereich der Restaurierung traditioneller Medien (Malerei, Grafik, Skulptur, etc.) geschieht dies überwiegend auf dem Wege der Reinigung der Werke, der Ausbesserung schadhafter und der Ergänzung fehlender Stellen sowie durch die Verstärkung des Bildträgers. Bei der Konserverung digitaler Kunstwerke treten neben den Erhalt der originalen physischen Komponenten im Weiteren insbesondere Fragen der Aktualisierung der eingesetzten Hard- und der Software. Mitunter ist auch eine Anpassung oder Ersetzung sicht- oder hörbar gemachter Inhalte (zum Beispiel Texte, Bilder, Musik, sogenannter Content) gefragt. Diese Aktualisierung hat – sofern vertraglich eine Längerlebigkeit nicht explizit garantiert war – nichts mit einer etwaigen Fehlerhaftigkeit der vom Künstler

eingesetzten Hard- oder Software zu tun, der juristisch gegebenenfalls nach Mängelgewährleistungsrecht zu begegnen wäre.

Welche Maßnahmen bei der Restaurierung im Einzelfall notwendig, möglich, vertretbar und auch finanziert sind, ist zunächst eine Frage der Restaurierungstechnik und der Restaurierungsethik. Doch nicht nur Technik und Ethik stecken den Rahmen ab, an welchem sich Restaurierungsmaßnahmen zu orientieren haben. Auch rechtliche Fragen sind zu beachten. Denn bei Eingriffen in die physische Integrität, die ursprüngliche Form oder die gedankliche Konzeption von Kunstwerken geht es nicht allein um den im Interesse der Allgemeinheit liegenden Erhaltungsauftrag der Museen. Auch Sammler, die ihre Werke Museen als Leihgaben überlassen haben, sind in der Regel an deren Erhalt wie auch am Erhalt der Investitionen interessiert, die sie beim Erwerb des digitalen Kunstwerks getätigt haben. Zugleich ist das Interesse des Künstlers selbst zu berücksichtigen, das von den Erhaltungsbestrebungen zugunsten der Allgemeinheit abweichen kann. So mögen Künstler aus Authentizitätsgründen darauf bestehen, dass der seinerzeitige Stand der Technik ihrer Werke nicht verändert wird. Museen mögen sich dagegen zu Änderungen veranlasst sehen, die den Intentionen des Künstlers nicht entsprechen, wenn die Lauffähigkeit eines Werkes anders nicht aufrechterhalten werden kann. Selbst wenn Künstler und Restaurator sich einig sind, dass Erhaltungsmaßnahmen ergriffen werden sollen (oder gar müssen), kann Streit darüber entstehen, welche konkrete Maßnahme vorzunehmen ist, beispielsweise dann, wenn ein Künstler Schritte zur Werkerhaltung einfordert, die der Restaurator nicht umsetzen will oder aus finanziellen Gründen nicht umsetzen kann.

Wo Interessen aufeinandertreffen, bemüht sich das Recht um einen sachadäquaten und möglichst gerechten Ausgleich. Damit treten auch für die Arbeit von Restauratoren gesetzliche Bestimmungen in den Blickwinkel, allen voran solche des nationalen und europäischen wie auch des internationalen Urheberrechts.<sup>539</sup> Soweit ersichtlich gibt es zur Frage der Konservierung und Restaurierung digitaler Kunstwerke noch keine Rechtsprechung. Eine weitere Frage, auf die hier allerdings nicht näher eingegangen werden soll, geht dahin, ob der Restaurator für das Ergebnis seiner

---

539 S. für die EU die Richtlinie 2001/29/EG zur Harmonisierung bestimmter Aspekte des Urheberrechts und der verwandten Schutzrechte in der Informationsgesellschaft (ABl. EU L 167, S. 10). – Außerhalb Europas ist vor allem der Visual Artists Rights Act (VARA) der USA aus dem Jahr 1990 von Bedeutung (17 U.S.C. § 106A).

## *Bilder als Teil der Erinnerungskultur*

restauratorischen Arbeit – bei digitaler Kunst also für Neuprogrammierung von Software – seinerseits Urheberschutz beanspruchen kann.

### *Rechtsrahmen Urheberrecht*

#### *– Kunstwerk und urheberrechtliches Werk*

Da das Urheberrecht als Werk jeden Beitrag versteht, der für sich genommen eine persönliche geistige Schöpfung darstellt, kann ein Werk im künstlerischen Sinn zunächst durchaus aus mehreren Werken im rechtlichen Sinn bestehen. Bei digitalen Kunstwerken treffen Computerprogramme, Datenbanken und sicht- beziehungsweise hörbar gemachte Inhalte (zum Beispiel Texte, Bilder, Musik) zusammen, die alle ein eigenständiges, rechtlich unterschiedliches Schicksal haben können, auch wenn es sich aus künstlerischer Sicht um integrale Bestandteile des digitalen Kunstwerkes handelt. Darüber hinaus kann das digitale Kunstwerk nicht nur in seinen schutzfähigen Bestandteilen, sondern auch für sich als Ganzes Schutz beanspruchen, handelt es sich aus schöpferischer Sicht bei ihm doch zumeist um mehr als die Summe seiner Teile.<sup>540</sup>

#### *– Vervielfältigung, Bearbeitung und Recht auf Werkintegrität*

Die Durchführung von Erhaltungsmaßnahmen an digitalen Werken wirft nicht allein urheberpersönlichkeitsrechtliche Fragen auf, berührt sind auch die Verwertungsrechte, da im Gegensatz zur Erhaltung analoger Kunstwerke die Vervielfältigung und gegebenenfalls auch die Anpassung von Software und digitalen Daten erforderlich ist.

Soweit im Zuge des Konservierens urheberrechtlich geschützte Teile eines fremden Kunstwerkes dupliziert werden, ist zunächst das Vervielfältigungsrecht des Künstlers betroffen. Sofern keine gesetzlichen Ausnahmen bestehen, ist es Sache des Künstlers, „die unmittelbare oder mittelbare,

---

540 S. für das deutsche Recht BGH v. 06.02.1985, I ZR 179/82, GRUR 1985, 529 – Happening. – Zur Frage des Verhältnisses der einzelnen Schutzrechte bei einem durch Software, Datenbanken und deren Inhalte realisierten Werkkonzept s. instruktiv Czuchowski/Bullinger (2011); EuGH Rs. C-393/09 – BSA (Bildschirmansicht nicht Teil des Computerprogramms).

vorübergehende oder dauerhafte Vervielfältigung auf jede Art und Weise und in jeder Form ganz oder teilweise zu erlauben oder zu verbieten“. Parallel dazu ist auch die Vervielfältigung von Computerprogrammen sowie des Inhalts von Datenbanken dem Urheber beziehungsweise dem Datenbankhersteller vorbehalten. Gehen die Erhaltungsmaßnahmen über die Datensicherung hinaus, so ist darüber hinaus möglicherweise auch das Bearbeitungsrecht des Künstlers tangiert.<sup>541</sup>

Im Bereich der Persönlichkeitsrechte hat die Arbeit des Restaurators das Recht des Künstlers auf den Erhalt der Integrität seines Werkes zu beachten. Er hat sich also „jeder Entstellung, Verstümmelung, sonstigen Änderung oder Beeinträchtigung des Werkes“ zu enthalten, die der „Ehre“ oder dem „Ruf“ des Künstlers „nachteilig sein könnten“. Im Bereich der bildenden Kunst fallen darunter Veränderungen der Formgestaltung oder des Sachzusammenhangs, in dem ein Werk zu sehen ist, so zum Beispiel bei Werken der „site-specific art“.<sup>542</sup>

Bei der Restaurierung urheberrechtlich geschützter Kunstwerke sollte es mit dem Integritätsrecht des Künstlers – das nach seinem Tod von seinen Erben ausgeübt wird – an sich keine nennenswerten Probleme geben. Bei älteren Werken ist das Integritätsrecht des Künstlers in der EU und in den USA ohnehin mit Ablauf der urheberrechtlichen Schutzfrist von siebzig Jahren nach dessen Tod erloschen (international beträgt die Schutzdauer mindestens fünfzig Jahre). Werke alter Meister bis hin zu Werken von Urhebern, die Anfang der 1940er (beziehungsweise in manchen Staaten der 1960er-Jahre) verstorben sind, sind also gemeinfrei. Nur Frankreich kennt hier ein theoretisch ewiges „droit moral de l’artiste“, das in der Praxis jedoch kaum zu gravierenden Problemen zu führen scheint. Vor allem aber ist jede Restaurierung gerade darum bemüht, den ursprünglichen Zustand des Werkes, wie es der Künstler geschaffen hat – also ganz in seinem Sinne –, zu erhalten beziehungsweise wiederherzustellen. Urheberrechtliche Probleme ergeben sich bei der Restaurierung analoger Werke

541 Art. 2 der InfoSoc-Richtlinie 2001/29/EG; § 16 Abs. 1 UrhG; Art. 4 a der Computerprogramm-Richtlinie 2009/24/EG und § 69 c Nr. 1 UrhG; Art. 7 Abs. 1 der Datenbank-Richtlinie 96/9/EG; zum Bearbeitungsrecht, das in der EU bislang nur für Computerprogramme harmonisiert ist, s. Art. 4 Buchst. b der Computerprogramm-Richtlinie, Art. 12 RBÜ sowie §§ 23, 39 und 69 c Nr. 2 UrhG.

542 § 11 UrhG; Art. 6<sup>bis</sup> Abs. 1 RBÜ; aus der deutschen Rechtsprechung z.B. BGH, Urt. v. 07.02.2002 – I ZR 304/99, GRUR 2002, 532 – Unikatrahmen; RG, Urt.v. 08.06.1912 – I 382/11, RGZ 79, 397 – Felseneiland mit Sirenen.

daher meist nur dann, wenn der Künstler sein Werk auf körperliche Veränderung oder gar physischen Verfall angelegt hat.<sup>543</sup> Beim Erhalt digitaler Kunstwerken liegen die Dinge dagegen nicht ganz so einfach. Zum einen unterliegen deren technische Komponenten einer geringen Halbwertszeit, so dass frühzeitig, also regelmäßig noch innerhalb der urheberrechtlichen Schutzfrist, Erhaltungsmaßnahmen zu ergreifen sind. Zum anderen gehen diese nicht selten mit Eingriffen einher, die Einfluss auf das optische Erscheinungsbild des digitalen Kunstwerkes haben können, wie sich nachfolgend anhand der Darstellung der verschiedenen Erhaltungsstrategien noch zeigen wird.

### *Restaurierung digitaler Kunst*

Die bei der Restaurierung digitaler Kunstwerke aufgeworfenen Rechtsfragen seien hier in Anlehnung an die ICOM-Prinzipien<sup>544</sup> anhand der unterschiedlichen Erhaltungsstrategien erörtert und nach der Intensität des Eingriffs geordnet: von Maßnahmen zum Erhalt des Originalmaterials über dessen (teilweise) Ersetzung durch neuere Komponenten bis hin zur Neuschaffung und Reinterpretation.

#### *– Dokumentation und Sicherung*

Die Erhaltung digitaler Kunstwerke kann durch eine Reihe vorbeugender Maßnahmen erleichtert werden. Dazu zählt die wissenschaftliche Erschließung als Grundlage künftiger Konservierungs- und Restaurierungsmaßnahmen. Es ist angeraten, die technischen Anforderungen (Software- und Hardwarespezifikationen) sorgfältig zu dokumentieren und die Werkintention festzuhalten, um auch in Zukunft eine möglichst authentische Präsentation zu gewährleisten. Wegen der begrenzten Lebensdauer von Speichermedien empfiehlt es sich außerdem, die im Werk enthaltenen Daten (wie Software und Content) in regelmäßigen Abständen redundant und in verschiedenen Dateiformaten zu sichern.

Schon diese einfachen vorbeugenden Maßnahmen sind aus urheberrechtlicher Sicht nicht ganz unproblematisch. Zwar wirft die reine Doku-

---

543 S. dazu nachfolgend Kapitel 15.

544 Deutscher Museumsbund/ICOM (2006), Ziff. 6.

mentation des Kunstwerks noch keine rechtlichen Probleme auf. Die Datensicherung hingegen greift ebenso wie Sicherungskopien von Software in das dem Urheber vorbehaltene Vervielfältigungsrecht ein. Eindeutig erlaubt ist hier in der Regel nur die Erstellung einer einzigen Sicherungskopie der entsprechenden Software.<sup>545</sup> Hinsichtlich einzelner Werke – also hinsichtlich des Gesamtwerkes mit Ausnahme der Software wie auch hinsichtlich der einzelnen darin enthaltenen urheberrechtlich geschützten Werke, zum Beispiel Bilder, Text, Audiodateien – eröffnet die InfoSoc-Richtlinie einen gewissen Spielraum. Zulässig sein können nämlich „bestimmte Vervielfältigungshandlungen von öffentlich zugänglichen Bibliotheken, Bildungseinrichtungen und Museen oder von Archiven, die keinen unmittelbaren oder mittelbaren wirtschaftlichen oder kommerziellen Zweck verfolgen“.<sup>546</sup> Diesen Spielraum haben jedoch nicht alle Mitgliedstaaten in vollem Umfang ausgenutzt. So durften etwa nach deutschem Recht ohne Zustimmung des Urhebers in ein Museumsarchiv nur Vervielfältigungen von Werken übernommen werden, die sich im Eigentum des Museums befinden. Im Übrigen war ohne vertragliches Einverständnis des jeweiligen Künstlers nur die Kopie „kleiner“ Werkteile zulässig und auch dies nur auf Papier oder zum Zwecke einer rein analogen Nutzung.<sup>547</sup> Das half bei der Datensicherung digitaler Kunstwerke nicht weiter. Das hat der Gesetzgeber durch das Urheberrechts-Wissengesellschafts-Gesetz (UrhWissG) insoweit geändert, als nichtkommerzielle Museen fortan sämtliche Vervielfältigungshandlungen vornehmen dürfen, die aus Gründen der Zugänglichmachung, Indexierung, Katalogisierung, Erhaltung und Restaurierung angezeigt sind. Diese Handlungen können auch von Dritten im Auftrag der Museen vorgenommen werden, und sie dürfen auch zu technisch bedingten Änderungen führen.<sup>548</sup> Stellt die Gesamtheit der Content-Be standteile eines digitalen Kunstwerkes allerdings eine geschützte, weil teu

545 Art. 5 Abs. 2 Computerprogramm-RL 2009/24/EG, vorausgesetzt, die Sicherungskopie wird von einem zur Nutzung des Programms berechtigten Nutzer vorgenommen und ist „für die Benutzung erforderlich“.

546 Art. 5 Abs. 2 c InfoSoc-RL 2001/29/EG.

547 So nach altem Recht § 53 Abs. 2 S. 1 Nr. 2 iVm § 53 Abs. 2 S. 3 Nr. 3 (Archivschranke) und § 53 Abs. 2 S. 1 Nr. 4a iVm § 53 Abs. 2 S. 3 und Satz 2 Nr. 1 oder 2 UrhG (kleine Teile).

548 § 60 f Abs. 1 i.V.m. § 69 e Abs. 1 UrhG i.d.F. des UrhWissG (BGBI. 2017 I, S. 3346). – Inzwischen soll dies auch auf europäischer Ebene zwingend festgeschrieben werden, s. den Entwurf einer Richtlinie zum Urheberrecht im Digitalen Binnenmarkt, Dok. KOM(2016) 593 endg. v. 14.9.2016.

re Datenbank dar, so sieht das Gesetz zugunsten der bestandserhaltenden Sicherung schließlich weder für Museen noch für private Sammler eine Ausnahmebestimmung vor.<sup>549</sup>

#### *– Ersetzung von Werkbestandteilen*

Eine wichtige Erhaltungsmaßnahme ist zunächst das Vorhalten und die Pflege von Ersatzgeräten und Hardwarekomponenten („Hardware-Preservation/Storage“). Diese am wenigsten eingriffsintensive Methode ist in der Regel rechtlich unproblematisch, weil dadurch das ursprüngliche Erscheinungsbild des Kunstwerks nicht verändert und der Stand der Technik zum Entstehungszeitpunkt des Werkes wiedergegeben wird. Sie ist aber nur solange anwendbar, wie noch Original-Equipment verfügbar ist.

Alternativ stehen die Methoden der Migration, der Portierung und der Emulation zur Verfügung.<sup>550</sup> Hierbei erfolgt eine Umstellung auf neuere Hardwarekomponenten und/oder ein neues Betriebssystem. Während bei der Emulation die Ausführungsumgebung nachgebildet wird, sind bei der Portierung in der Regel Anpassungen der Software an die neue Ausführungsumgebung notwendig. Zudem können derartige Maßnahmen mit äußerlich sichtbaren Veränderungen verbunden sein, wenn etwa durch den Austausch von Hardwarekomponenten das skulpturale Erscheinungsbild eines Werkes beeinträchtigt wird (z.B. Ersatz von Röhrenmonitoren durch Flachbildschirme), Software ein anderes Abspielverhalten aufweist oder das Format der Bildbestandteile angepasst werden muss. In all diesen Fällen sind die Bearbeitungs- und Umarbeitungsrechte<sup>551</sup> betroffen und daneben dann auch die Werkintegrität berührt. Ob der Künstler einer solchen Veränderung des äußeren Erscheinungsbildes seines Werkes entgegentreten kann, bedarf einer Abwägung im Einzelfall, auf die nachfolgend noch einzugehen ist. Zunächst sei jedoch die Problematik der einzelnen Schritte erörtert.

Kommt es im Zuge der Restaurierung zu einer Materialersetzung, so stellt zunächst die komplette Ersetzung der materiellen Bestandteile des

---

549 §§ 87 b Abs. 1 S. 1, 87 c UrhG (keine Schranke hinsichtlich einer – selbst privaten – wesentlichen Vervielfältigung).

550 Vgl. zu den einzelnen Begriffserklärungen das Glossar bei Serexhe (2013) S. 635 – 638.

551 §§ 23, 39 und 69 c Nr. 2 UrhG.

Werkes eine Vervielfältigung des Werkes in seiner äußereren Form dar und ist damit rechtlich relevant, sofern sich der schöpferische Gehalt des Werkes nicht im Konzept erschöpft, sondern in dessen äußerer Formgebung seinen Niederschlag gefunden hat. Das Gleiche gilt, wenn nur Teile ersetzt werden, sofern diese Teile für sich allein genommen urheberrechtsschutzfähig sind. Letztlich geht es hier um die bereits seit der Antike bekannte philosophische Frage, wann ein restauriertes Original noch ein Original ist, und wann die Wiederherstellung zu einer Neuherstellung des Werkes führt (im Theseus-Paradoxon geht es darum, ob ein Schiff, dessen Teile sukzessive ersetzt wurden, seine Identität behält oder nicht).<sup>552</sup>

Bei den Erhaltungsstrategien der Migration, der Portierung oder der Emulation ist außerdem das Softwareurheberrecht zu beachten. Dies ist eine Besonderheit digitaler, softwaregesteuerter Kunstwerke. Nach europäischem Recht bedürfen rechtlich relevante Vervielfältigungshandlungen in Bezug auf Software dann nicht der Zustimmung des Rechteinhabers, „wenn sie für eine bestimmungsgemäße Benutzung des Computerprogramms einschließlich der Fehlerberichtigung durch den rechtmäßigen Erwerber notwendig sind“.<sup>553</sup> Auch wenn es sich beim Portieren, Migrieren oder der Emulation nicht um Fehlerbeseitigung im eigentlichen Sinn handelt, werden sie doch als bestimmungsgemäße Umarbeitungen unter die Schrankenregelung gefasst, wenn sie erforderlich sind, um die Lauffähigkeit des betreffenden Programms im Umfang der vertraglich vereinbarten Nutzung aufrechtzuerhalten. Mit der Durchführung können auch Dritte beauftragt werden.<sup>554</sup> Generell zulässig ist die Nachprogrammierung der Funktionalitäten eines Programms, sofern nicht Teile des ursprünglichen Quellcodes oder dessen innere Struktur übernommen werden. Bei der Emulation wird häufig auf „fertige“ Lösungen von Drittanbietern oder Open-Source-Komponenten gesetzt.

In urheberrechtlicher Hinsicht zu beachten sind jedoch nicht allein Verwertungs-, sondern auch Persönlichkeitsrechte des Urhebers des digitalen Kunstwerkes, allen voran dessen Recht auf Werkintegrität. Dieses Integritätsrecht des Urhebers gilt nach dem Recht der meisten Staaten nicht absolut, das heißt, es ist eine Interessenabwägung vorzunehmen. Nach interna-

---

552 S. zur juristischen Abgrenzung nach deutschem Recht BGH v. 10.07.1984, VI ZR 262/82, NJW 1984, 2282 (beschädigtes Modellboot).

553 Art. 5 Abs. 1 RL 2009/24/EG.

554 BGH v. 24.02.2000, I ZR 141/97, GRUR 2000, 866 – Programmfehlerbeseitung.

tionalem Maßstab geht es um Änderungen, die der „Ehre“ oder dem „Ruf“ des Künstlers „abträglich“ sein können. Das deutsche Recht spricht insoweit von Beeinträchtigungen, die „geeignet“ sind, die „berechtigten geistigen oder persönlichen Interessen am Werk zu gefährden“.<sup>555</sup>

In der Praxis sind folgende Interessenkonflikte denkbar: Zu Restaurierungszwecken wird eine bestimmte Maßnahme vorgenommen, aber der Künstler verlangt eine andere, die er für angemessener hält, oder er lehnt eine Restaurierung ganz ab; der Künstler will die Restaurierung selbst vornehmen und wählt eine Maßnahme, die den Vorstellungen des Eigentümers beziehungsweise des Restaurators nicht entspricht; oder das Museum will nicht restaurieren, der Künstler besteht jedoch darauf.

Gegen eine nachträgliche Änderung des Werkes durch den Künstler selbst – und sei es gegen eine von ihm selbst vorgenommene Restaurierungsmaßnahme – kann sich der Eigentümer zunächst aufgrund seines Eigentums zur Wehr setzen. Im umgekehrten Fall, in dem das Museum oder der Eigentümer restaurieren will, der Künstler dem jedoch widerspricht, erfolgt die Prüfung auf eine mögliche Verletzung des Integritätsrechts – zumindest nach deutschem Recht – dreistufig.

Zunächst ist auf einer ersten Stufe festzustellen, ob rein objektiv nach der künstlerischen Intention überhaupt eine Werkbeeinträchtigung gegeben ist. Das ist immer dann der Fall, wenn sich der Eingriff auf die prägenden Merkmale des Werkes bezieht oder der vom Urheber geschaffene geistig-ästhetische Gesamteindruck des Werkes nachweisbar verändert wird und zwar selbst dann, wenn das Werk objektiv betrachtet nicht abgewertet wird.<sup>556</sup>

Auf einer zweiten Stufe ist zu ermitteln, ob eine Interessengefährdung vorliegt. Denn nicht jede Beeinträchtigung führt zugleich zu einer Gefährdung der berechtigten Interessen des Künstlers, so etwa dann nicht, wenn dieser den Eingriff gestattet hat. Außerdem ist nicht jede Empfindlichkeit zu berücksichtigen, sondern es wird verobjektivierend die Auffassung des durchschnittlichen kunstverständigen Betrachters zugrunde gelegt.<sup>557</sup>

Liegt nach diesen ersten beiden Stufen eine Werkbeeinträchtigung vor, die zu einer Gefährdung der Interessen des Künstlers führt, so ist auf einer dritten Stufe dann die Abwägung der widerstreitenden Interessen pro und contra der mit der Restaurierung verbundenen Werkänderung entschei-

---

555 Art. 6<sup>bis</sup> Abs. 1 RBÜ; § 14 UrhG.

556 BGH v. 13.10.1988, GRUR 1989, 106, 107 – Oberammergauer Passionsspiele II.

557 BGH v. 31.05.1974, GRUR 1974, 675, 677 – Schulerweiterung.

dend. Da es vorderhand nur um die Interessen von Eigentümer und Künstler geht, kann das Interesse der Allgemeinheit am Werkerhalt im Rahmen der genannten Interessenabwägung nur dann Berücksichtigung finden, wenn das Museum – etwa in Erfüllung hoheitlicher Aufgaben – eine Rechtspflicht zur Berücksichtigung dieser öffentlichen Belange trifft.<sup>558</sup> Eine solche ergibt sich nach deutschem Verständnis aber weder aus dem Urheber- noch dem allgemeinen Zivilrecht, sondern allenfalls aus Denkmalschutzgesetzen. Einen anderen Weg sind in dieser Frage immerhin einige US-amerikanische Einzelstaatengesetze gegangen, die den Staatsanwalt beziehungsweise bestimmte mit Kunst befasste Organisationen mit der Wahrung des Allgemeininteresses betraut haben.<sup>559</sup> Im Zuge der Abwägung des Eigentümerinteresses des Museums oder Sammlers mit dem Integritätsinteresse des Künstlers, ist letzteres aber nicht generell höher zu bewerten. Nur wenn die Interessen des Künstlers – auf diese, nicht etwa auf die Interessen der Erben kommt es nach dem Tod des Künstlers an<sup>560</sup> – diejenigen des Werkzeugtäters überwiegen, werden die Gerichte auf eine Verletzung des urheberrechtlichen Integritätsrechts schließen. In diese Abwägung fließt eine Vielzahl von Kriterien ein, allen voran der Grund und das Ausmaß des Eingriffs.<sup>561</sup> Die Ersetzung durch Originalmaterial ist daher im Hinblick auf die Werkintegrität weit weniger problematisch (weil weniger eingriffsintensiv) als der Einsatz neuerer Komponenten. Von Bedeutung ist des Weiteren die Zugänglichkeit des Werkes für die Öffentlichkeit, ob es sich um ein Original oder ein Multiple handelt, der praktische Zweck des Werkes sowie dessen Zustand, künstlerische Bedeutung und der Umgebungsbezug.<sup>562</sup>

Wie wirkt sich das nun bei digitalen Kunstwerken aus? Ebenso wie analoge Kunstwerke verlieren digitale Kunstwerke mit jeder Veränderung

558 Nicht hingegen im Fall einer nur vertraglich übernommenen Verpflichtung; OLG Stuttgart v. 06.10.2010, 4 U 106/10, GRUR-RR 2011, 56, 60 – Stuttgart 21.

559 California Art Preservation Act (1980), Cal. Civ. Code § 989 (c), (e) (1) und Massachusetts Art Preservation Act (1985), Mass. Gen. Laws Ch. 231 § 85 S (e) und (g), beides Vorläufergesetze des US-amerikanischen Visual Rights Artists Act (VARA).

560 BGH v. 13.10.1988, I ZR 15/87, GRUR 1989, 106, 107 – Oberammergauer Passionsspiele II.

561 BGH v. 19.03.2008, I ZR 166/05, GRUR 2008, 984, 986 – St. Gottfried.

562 Dietz/Peukert in: Schriener/Loewenheim/ (2017), § 14 Rn. 26 ff.; Schulze in: Dreier/Schulze (2018), § 14 Rn. 16 ff.; im internationalen Vergleich Beunen (1999), S. 225.

ihrer Komponenten an künstlerischer Authentizität und an Historizität. Gleichzeitig ist jedoch zugunsten der Zulässigkeit notwendiger Erhaltungsmaßnahmen zu berücksichtigen, dass der Eingriff der Erhaltung oder der Wiederherstellung der Präsentationsfähigkeit dient; dass der Lebenszyklus digitaler Kunst durch die technischen Gegebenheiten determiniert ist (der Künstler muss also von vornherein damit rechnen, dass die technischen Komponenten seines Werkes durch den technischen Fortschritt überholt werden); und dass ein hoher Abnutzungsgrad interaktiver Werke bei deren musealer (Dauer-)Präsentation vorhersehbar ist.

Angesichts dessen wird das konservatorische Interesse des Werkeigentümers das Interesse des Künstlers, eine bestimmte Erhaltungsmaßnahme nicht vorgenommen zu sehen, in aller Regel überwiegen, sofern das betreffende Werk nicht ausnahmsweise nach der Intention des Künstlers auf Vergänglichkeit angelegt ist. Im US-amerikanischen Copyright Act ist dieses Ergebnis ausdrücklich festgelegt und zugleich die Pflicht festgeschrieben, Kunstwerke im Zuge der Präsentation, Aufbewahrung oder auch Restaurierung jedenfalls nicht grob fahrlässig zu verändern.<sup>563</sup> Dass der Künstler verlangen könnte, Änderungsmaßnahmen, denen er sich aufgrund der Interessenabwägung nicht widersetzen kann, selbst vorzunehmen, hat der deutsche Gesetzgeber bereits 1965 ganz bewusst abgelehnt.<sup>564</sup> Somit muss der Künstler, auch wenn dies in vielen Fällen sinnvoll erscheint, weil er am besten Angaben zu den technischen Spezifikationen machen kann, bei der Vornahme konservatorischer oder restauratorischer Maßnahmen nicht zwangsläufig einbezogen werden.

– *Anspruch des Künstlers auf Vornahme von Erhaltungsmaßnahmen?*

Ergibt die Interessenabwägung hingegen, dass das Integritätsrecht des Künstlers verletzt ist, so hat der Künstler – auch hier wieder je nach den Besonderheiten des nationalen Rechts, von denen das französische am weitreichendsten ist – einen Anspruch auf Unterlassung, Beseitigung und gegebenenfalls sogar auf Schadensersatz. Der Künstler kann in einem solchen Fall also verlangen, dass eine Erhaltungsmaßnahme gar nicht erst

---

563 US Copyright Act § 106A (c) (2).

564 BT-Drucks. IV/270, S. 45.

vorgenommen oder gegebenenfalls wieder rückgängig gemacht wird, wenn sie seine berechtigten Interessen über Gebühr beeinträchtigt.

Aber kann der Künstler umgekehrt auch verlangen, dass eine bestimmte Erhaltungsmaßnahme vorgenommen wird? Mit anderen Worten, verdichtet sich das Recht des Künstlers auf Werkintegrität zu einem Recht auf Werkerhaltung? Diese Frage wird man verneinen können. Wie schon bei der Interessenabwägung ausgeführt, muss der Künstler gerade bei Werken der interaktiven, digitalen Kunst von vornherein mit deren Abnutzung und raschen technischen Überholtheit rechnen. Auch weiß er um die zumeist hohen Kosten der Erhaltungsmaßnahmen. Unterbleibt eine Konservierung oder Restaurierung, kann der Künstler daher – wenn überhaupt – so allenfalls verlangen, dass das Werk den Blicken der Öffentlichkeit entzogen und nicht mehr ausgestellt wird, wenn es aufgrund fehlender oder seinen Vorstellungen widersprechender Maßnahmen nicht mehr lauffähig ist oder nicht mehr seiner künstlerischen Intention entspricht. Im Endeffekt bleibt es – mit der Ausnahme eines den Verfall intendierenden Werkes – also dem Restaurator überlassen, welche Erhaltungsmaßnahme er durchführen will beziehungsweise ob überhaupt Erhaltungsmaßnahmen durchgeführt werden.

#### *– Neuschaffung und Re-Interpretation*

Bei einer Neuschaffung oder Re-Interpretation wird ein Werk mit einer anderen, neueren Technologie „wiederhergestellt“, zum Beispiel als Webanwendung oder Applikation für ein mobiles Endgerät. Gegebenenfalls geschieht dies unter Einbeziehung neuer Inhalte. Die Re-Interpretation geht daher gemessen an der Eingriffsintensität über die anderen Erhaltungsstrategien erheblich hinaus. Im urheberrechtlichen Sinn wird es sich in der Regel um eine genehmigungspflichtige Bearbeitung handeln, die ohne Zustimmung und Mitwirkung des Künstlers kaum durchführbar ist.

#### *Konfliktprävention durch Vertrag*

Einem Streit zwischen Künstler und Restaurator kann durch Vereinbarungen über die Art und Weise der Erhaltung ebenso vorgebeugt werden wie durch eine rechtzeitige Einräumung der zu späteren Konservierungs- und Restaurierungsmaßnahmen erforderlichen Rechte. Dabei ist zwischen ur-

heberrechtlichen Verwertungsrechten und persönlichkeitsrechtlichen Befugnissen zu unterscheiden.

– *Einräumung von Verwertungsrechten*

Aufgrund der Trennung von Sacheigentum und geistigem Eigentum am urheberrechtlich geschützten Werk hat der Eigentümer eines Kunstwerkes daran grundsätzlich keinerlei Nutzungsrechte. Nach deutschem Recht darf der Eigentümer das Werk ohne Zustimmung des Künstlers lediglich ausstellen.<sup>565</sup> Soweit die Konservierung oder Restaurierung wie dargelegt eine urheberrechtlich relevante Vervielfältigung oder Bearbeitung erfordert, empfiehlt sich also die Einräumung entsprechender Nutzungs- und Bearbeitungsrechte. Aus Gründen der Beweissicherheit ist die schriftliche Fixierung angeraten, auch wenn sich die stillschweigende Einräumung von Rechten im Einzelfall aus dem von Künstler und Museum gemeinsam verfolgten Zweck der Erhaltung der Lauffähigkeit des digitalen Kunstwerkes ergibt.

Inhaltlich ist dabei vor allem auf zwei Dinge zu achten. Zum einen können sich Museen nur solche Rechte einräumen lassen, über die der Künstler selbst verfügt. Das ist etwa hinsichtlich der Software, die der Künstler nicht selbst programmiert hat und an der er sich die Rechte vom Programmierer seinerseits nicht hat einräumen lassen, nicht der Fall. Sorgfältig zu prüfen ist auch, ob der Künstler hinreichende Rechte an dem für sein Kunstwerk verwendeten Content erworben hat. Notfalls ist hier mit Freistellungsklauseln zu arbeiten.

– *Abdingbarkeit persönlichkeitsrechtlicher Befugnisse*

Eine letzte Frage geht dahin, inwieweit der Künstler auf sein Integritätsrecht rechtswirksam verzichten kann. Das ist jedenfalls nach deutscher Rechtsvorstellung deshalb problematisch, weil sich in einem Werk die Persönlichkeit seines Schöpfers widerspiegelt, derer er sich nicht entäußern kann. Hier ergeben sich von Land zu Land jedoch mitunter erhebliche Abweichungen.

---

565 § 44 Abs. 1 und Abs. 2 UrhG.

Sofern das Museum Nutzungsrechte erworben hat, sind nach deutschem Recht immerhin solche Änderungen zulässig, zu denen der Urheber seine Einwilligung nach Treu und Glauben nicht versagen kann. Darüber hinaus sind bei Werken der bildenden Künste und Lichtbildwerken im Rahmen von Schrankenbestimmungen Übertragungen des Werkes in eine andere Größe sowie solche Änderungen zulässig, die das für die Vervielfältigung angewendete Verfahren mit sich bringt. Auch bei Vervielfältigungen durch Museen im Zuge der Zugänglichmachung, Indexierung, Katalogisierung, Erhaltung und Restaurierung sind technisch bedingte Änderungen unschädlich.<sup>566</sup>

Außerdem kann der Künstler grundsätzlich Änderungen gestatten, auch ohne diese ihrer Art nach näher zu bezeichnen. Eine pauschale Änderungserlaubnis ist jedoch mit Blick auf die Werkintegrität nur bis zur Grenze der groben Entstellung möglich. Dagegen kann ein Künstler selbst dann vorgehen, wenn zuvor anderweitige vertragliche Vereinbarungen getroffen wurden (sogenannter abredefester Kern des Urheberpersönlichkeitsrechts).<sup>567</sup> Damit ist letztlich ein befriedigender Interessenausgleich gefunden, wenngleich auch hier gilt: Wo im Einzelfall die Grenzlinie verläuft, lässt sich oft doch erst im Wege richterlicher Entscheidung feststellen.

---

566 §§ 39 Abs. 2, 63 Abs. 1 und 3 sowie seit dem UrhWissG §§ 60 f Abs. 1 i.V.m. § 60 e Abs. 1 UrhG.

567 So z.B. BGH v. 27.11.1970, I ZR 32/69, GRUR 1971, 269, 271 – Das zweite Mal.

## 15. Urheberrecht und die Restaurierung vergänglicher Werke der modernen Kunst

### *Restaurierung – Technik, Ethik, Recht*

Die Restaurierung von Bildwerken und ganz allgemein von Werken der bildenden Kunst wirft eine Reihe von technischen und ethischen Fragen auf. Technisch geht es meist ganz prosaisch um Materialeigenschaften, um Verfallsdauern sowie um Rückgewinnungs- und Ergänzungsstrategien. Diese Fragen haben sich bereits in der Vergangenheit gestellt. Mit der Verwendung von Materialien nur sehr begrenzter Haltbarkeit, insbesondere von Kunststoffen und sonstigen auf eine begrenzte Haltbarkeit ausgelegten Alltagsgegenständen in einer Vielzahl von Werken der Kunst des ausgehenden 21. Jahrhunderts sind die technischen Fragen nicht mehr auf die klassischen künstlerischen Werkstoffe – Stein, Holz, Leinwand – beschränkt. Die ethische Problematik sieht sich ebenfalls seit langem mit der Frage konfrontiert, welche Maßnahmen der Erhaltung, Restaurierung, Ergänzung, Vervollständigung oder gar Neuerstellung als „richtig“ anzusehen sind, um den Anforderungen nach dem Bewahren von Kunstgegenständen auf moralisch korrekte Weise zu entsprechen. Auf diese Frage wurden bekanntlich zu unterschiedlichen Zeiten unterschiedliche Antworten gegeben.

Welche Rolle kommt in diesem Zusammenhang nun dem Recht zu? Immerhin ließe sich argumentieren, dass die entscheidenden Fragen allein von der Ethik zu beantworten seien. Das setzte jedoch voraus, dass man von einer strikten Trennung von kreativer Kunst und unkreativem Recht ebenso ausgehen wollte wie von einer strikten Trennung von absoluter Ethik und relativem Recht. Versteht man das Recht jedoch als „social engineering tool“, als ein Mittel also, das aufgerufen ist dazu beizutragen, die komplexen sozialen Interaktionen zu strukturieren, die die Gesellschaft ausmachen, und für Rechtssicherheit und mithin für Vertrauen in berechtigte Erwartungen zu sorgen, dann lässt sich das Recht nicht gänzlich ausblenden, wenn es darum geht, sich philosophisch und ethisch anspruchsvollen Fragestellungen wie derjenigen nach richtigen Strategien des Bewahrens kulturell für bedeutsam erachteter Objekte zu nähern. Ohnehin besteht eine Schnittstelle von Ethik und Recht im Sinne einer wechselseitigen, sich immer wieder kurzschießenden und rückbezüglichen Verschränkung insoweit, als Recht auf ethischen Erwägungen ebenso gründet, wie die Formulierung ethischer Regeln zumeist (zumindest auch) auf das

Fundament – bestehender wie früherer, im In- und im Ausland vorhandener – rechtlicher Regelungen Bezug nimmt.

Doch nicht um die ethischen Fragestellungen der Restaurierung vergänglicher Werke der modernen Kunst soll es hier gehen, sondern zunächst nur darum, welche Lösungen das geltende Recht hier beizutragen vermag.

Die Frage lautet also: Welche Rechtsmaterien nehmen zu dieser Frage überhaupt Stellung? Die Antwort hängt davon ab, um welche Problemlage es geht und welche Interessen im konkreten Einzelfall betroffen sind. Regelt das öffentliche Recht, also das Verfassungs- und Verwaltungsrecht, die Beziehung zwischen dem Staat als Träger hoheitlicher Ordnungsgewalt und den Bürgern, so ist das Zivilrecht in seinen Ausdifferenzierungen als Bürgerliches Recht, Urheberrecht, Wettbewerbsrecht, um nur einige der wichtigsten zivilrechtlichen Rechtsgebiete zu nennen, mit Rechtsverhältnissen und Konflikten der Bürger untereinander befasst. Welches „Set“ dieser Regelungen im konkreten Einzelfall zur Anwendung kommt, hängt von der Art der in Rede stehenden Handlung, Person oder Personengruppen oder dem Ziel ab, das der Gesetzgeber mit diesen Gesetzen jeweils verfolgt wissen will.

Geht es darum, das kulturelle künstlerische Erbe zu schützen, so sind aus dem Bereich des öffentlichen Rechts neben dem Verfassungsrecht, das Eigentum, Kunst- und Handlungsfreiheit schützt, vor allem die Gesetze zum Schutz nationalen Kulturgutes gegen Abwanderung und die Denkmalschutzgesetze „einschlägig“, wie die Juristen sagen. Das heißt, Regeln zur Lösung von Fragen im Umgang mit künstlerischem Erbe und zur Beurteilung von Handlungen in Bezug auf künstlerisches Erbe sowie zur Lösung diesbezüglicher Konfliktsituationen sind diesen Gesetzen zu entnehmen. Aus dem weiten Feld des Privatrechts sind vor allem die Vorschriften von Bedeutung, die sich mit dem Eigentum an Objekten des kulturellen Erbes befassen, wie auch – bei Werken moderner und zeitgenössischer Kunst – die gesetzlichen Regelungen des Urheberrechts. In der Praxis spielt darüber hinaus freilich das Steuerrecht eine gewichtige – und in manchen Fallkonstellationen sogar die wichtigste – Rolle, setzt es doch Anreize, mit Kunstwerken in einer bestimmten Weise umzugehen. Dennoch schreibt das Steuerrecht diesen Umgang nicht zwingend vor. Vielmehr legt es nur fest, welche Konsequenzen ein bestimmter Umgang in steuerlicher Hinsicht nach sich zieht. Die Freiheit, sich in Bezug auf das Kunstwerk auf die eine oder die andere Weise zu verhalten, bleibt dem Steuerpflichtigen erhalten.

### *Die gegenläufigen Interessen*

Betrachtet man die teils gegenläufigen Interessen, um die es geht, wenn Kunstwerke restauriert werden sollen, so lassen sich vor allem drei Gruppen ausmachen: Künstler, also der Schöpfer eines bestimmten Werkes; Eigentümer eines Originals oder eines Multiples, und schließlich die Allgemeinheit, die ein Interesse an der Bewahrung eines konkreten Werkes haben mag, oder schlicht am Erhalt des kulturellen Erbes insgesamt.

Der Künstler will in aller Regel nicht, dass Dritte, auch nicht der Eigentümer eines Werkes in das Werk eingreift und dieses auf eine Art und Weise verändert, die seinen Intentionen widerspricht. Zur Stärkung seiner Position trägt die philosophische Unterscheidung von immateriellem Kunstwerk und dessen materieller Verkörperung bei, wie sie vor allem in Deutschland und Frankreich seit dem 18. Jahrhundert – aus der Sicht der Künstler und seinerzeit vor allem der Verleger von Sprachwerken durchaus nicht uneigennützig – herausgearbeitet, um nicht zu sagen „erfunden“ worden ist. Anders als der gewöhnliche Sack Kartoffeln, über den der Verkäufer ab dem Zeitpunkt des Verkaufs beziehungsweise des Eigentumsübergangs jegliche rechtliche Befugnis der weiteren Einflussnahme verloren hat, geht im Zuge des Verkaufs eines urheberrechtlich geschützten Kunstwerks lediglich das Eigentum an der materiellen Verkörperung des Kunstwerks – also an den Materialien, aus denen dieses besteht – auf den Erwerber über. Das Recht in Bezug auf das immaterielle Werk hingegen verbleibt beim Künstler, und zwar selbst dann, wenn dieser dem Erwerber umfassende Nutzungsrechte eingeräumt haben sollte. Man ahnt schon jetzt, worauf dieses rechtlich geschützte Interesse in dem Fall hinausläuft, in dem der Künstler sein Werk von vorneherein auf Verfall angelegt hat.

Denn dem Eigentümer eines Kunstwerkes wird man regelmäßig das Interesse am möglichst langen Erhalt der materiellen Substanz des erworbenen Werkexemplars unterstellen können, will er dieses in aller Regel je nach Lage des Falles doch möglichst lange genießen, es seinen Erben weitergeben, oder aber im Wege des Weiterverkaufs einen satten Gewinn oder zumindest eine ansehnliche Rendite auf seine ursprüngliche Investition erzielen. Mitunter mag der Eigentümer das Werk auch gerne verändern, seinen Bedürfnissen und seinem Geschmack anpassen oder es – wie in den Fällen ungeliebter Porträts – durch Zerstörung aus der Welt schaffen wollen. Zugleich dürften Eigentümer jede staatliche Verpflichtung, für den Erhalt eines bestimmten Werkes sorgen zu müssen, aufgrund des damit ver-

bundenen finanziellen Aufwandes als einen Eingriff in ihr verfassungsrechtlich verbürgtes Eigentumsrecht ansehen.

Das Interesse der Allgemeinheit am Erhalt des kulturellen Erbes zielt primär wohl auf das kulturelle Erbe in seiner Gesamtheit. Nur in manchen Fällen konzentriert es sich auf einzelne Werke, wenn diese nicht nur das Erbe repräsentieren, sondern als eigenständig bewahrenswert angesehen werden. Ziel des Erhalts des kulturellen Erbes ist es, die Spuren der Vergangenheit zur gegenwärtigen Identitätsstiftung zu bewahren und sie künftigen Generationen zu deren Selbstvergewisserung zu erhalten. Damit verbunden ist dann freilich die von nationalen Egoismen wie von kultureller Hegemonie nicht freie Frage, um wessen kulturelles Erbe es denn eigentlich geht, welche Werke diesem zuzurechnen sind, welche Erhaltungs- und Restaurierungsmaßnahmen im Einzelfall unter philosophischen, historischen und ethischen Maßstäben angezeigt sind, und – nicht zu vergessen – wer für die Erhaltung und Restaurierung wieviel zahlen sollte. Insoweit zeigt sich das Recht – von der Formulierung gewisser Informationspflichten und Sorgfaltsmaßstäbe einmal abgesehen – dann freilich zumeist desinteressiert.

Was schließlich die Museen anbelangt, erweist sich ihre Interessenlage zumeist als weit komplexer als dies auf den ersten Blick den Anschein haben mag, überlagern sich hier doch selbst dann, wenn sie als öffentlich verfasste Institutionen als Sachwalter des Allgemeinteresses dienen, Interessen der Bewahrung des Kulturerbes mit ihren eigenen Interessen oder derjenigen ihrer Leihgeber als Eigentümer der im Museum gesammelten oder ausgestellten Werke. Schließlich haben Museen ein Interesse daran, selbst darüber bestimmen zu können, einen wie großen Anteil ihres meist ohnehin knapp bemessenen Finanzbudgets sie für die Restaurierung aufwenden und der Sammlungs- und Präsentationstätigkeit zunächst einmal entziehen möchten.

Wie reagiert nun das Recht auf die soeben skizzierten unterschiedlichen Interessen und wie trägt das Recht ihnen Rechnung?

Bei näherem Hinsehen ergibt sich als wohl wichtigste und zugleich überraschendste Feststellung, dass das Recht gegenwärtig kein einheitliches Regelsystem bereithält, das allen drei der hauptsächlich betroffenen Interessen zugleich adressiert und sie zu einem angemessenen Ausgleich bringen würde. Die Gesetze, die mit dem Schutz nationalen Kulturgutes gegen Abwanderung oder dem Denkmalschutz befasst sind, zielen vor allem auf die Verwirklichung des Gemeinwohls am Erhalt des nationalen Kulturerbes und einzelner, für erhaltenswert erachteter Gebäude. Dieses

Gemeinwohlinteresse wird in den genannten Gesetzen den Interessen der Eigentümer regelmäßig übergeordnet. Urheberinteressen des Künstlers geraten dabei nicht in den Blick. Demgegenüber befasst sich das Urheberrechtsgesetz mit den Interessen, die Künstler in Bezug auf die von ihnen geschaffenen Werke haben. Diese Interessen bringt das Urheberrechtsgesetz in einen gewissen Ausgleich mit den Interessen der Eigentümer von Werkexemplaren, wie auch mit all denjenigen, die fremde urheberrechtliche Werte nutzen, sei es im Wege der Vervielfältigung oder der öffentlichen Wiedergabe. Allgemeininteressen spielen bei dieser Gegenüberstellung individueller Interessen – mit Ausnahme der Beschränkung der Schutzdauer auf eine bestimmte Spanne nach dem Tod des Urhebers, die dafür sorgt, dass Werke im Anschluss gemeinfrei werden und von jedem ohne Erlaubnis und Lizenzgebühr frei genutzt werden können – dagegen keine Rolle. Und das Eigentumsrechtsregime an beweglichen oder auch unbeweglichen Sachen schließlich kennt – von der ein oder anderen Sonderbestimmung hinsichtlich der öffentlichen Versteigerung einmal abgesehen – keine Sonderregelungen in Bezug auf Kunstwerke und Künstlerinteressen sowie auch keine hinsichtlich des Allgemeininteresses am Erhalt und der Restauration von Objekten des kulturellen Erbes.

Auch wenn diese Feststellung überraschen mag, so hat sie ihren Grund doch zum einen in der Abstraktheit rechtlicher Normen. Gesetzesnormen regeln gerade nicht konkrete Einzelfälle, sondern geben jeweils eine generelle Antwort, die auf viele gleichartige Fälle zugeschnitten ist. Dabei gilt: je konkreter eine Norm formuliert ist, desto größere Rechtssicherheit erzeugt sie für den konkret geregelten Fall. Zugleich fehlt es dabei an der Flexibilität in der Reaktion auf neue Fallkonstellationen. Je abstrakter umgekehrt eine Rechtsnorm formuliert ist, desto flexibler kann sie im Wege der Auslegung an neue Umstände angepasst werden. Desto geringer ist zugleich allerdings die Rechtssicherheit, die eine solche Norm hinsichtlich der rechtlichen Bewertung künftiger Fallkonstellationen zu entfalten vermag. Der andere Grund für das Fehlen eines Gesetzes, das alle bei der Restaurierung von Kunst berührten Interessen berücksichtigt, liegt darin, dass das Recht seine Regelungsmaterien nach eigenständigen rechtpolitischen Zielsetzungen gruppierter. Diese Gruppierung erfolgt zwar nicht gänzlich losgelöst vom tatsächlichen Geschehen, stellt zumeist jedoch jeweils ein Interesse ins Zentrum und handelt in Bezug auf dieses bestimmte typische Konfliktlagen ab, die der Gesetzgeber nach seinem politischen Programm für regelungsbedürftig hält.

*Das Integritätsrecht des Urhebers und die Restaurierung von  
vergänglichen Werken moderner Kunst*

Wenn hier der Fokus ausschließlich auf das Urheberrecht gelegt wird, so deshalb, weil dort mit dem Integritätsrecht, das der Künstler in Bezug auf seine Werke genießt, die Kernvorschrift enthalten ist, nach der sich der rechtliche Umgang mit der Restaurierung von vergänglichen Werken der modernen Kunst beurteilt. Allerdings bedarf es des Hinweises, dass dieses Recht in den einzelnen nationalen Rechtsordnungen im Detail durchaus unterschiedlich ausgestaltet ist.<sup>568</sup> Auf diese Unterschiede sei hier jedoch nicht näher eingegangen, auch wenn vor allem im Hinblick auf die Dauer und die Ausgestaltung ihrer Stärke gegenüber Eigentümerinteressen am Werkexemplar, zum Teil erhebliche und erhellende Unterschiede zu konstatieren sind. Das Urheberrecht ist für Werke jüngeren Datums insgesamt vor allem deshalb von Bedeutung, weil es grundsätzlich Regelungen für alle hinreichend schöpferischen Werke bereit hält, deren Urheber noch nicht länger als 70 Jahre – so die Schutzfrist in den USA und in der EU; international hingegen gilt eine Schutzfrist von 50 Jahren – verstorben sind. Darunter fallen die Werke aller zeitgenössischen Künstler sowie von der klassischen Moderne, die Werke all Derjenigen, die den Krieg um einige Jahre überlebt haben. Momentan – im Jahr 2018 – ist das entscheidende Datum der 1.1.1948. Sofern ein Staat nicht – wie Frankreich, wo es jedoch nicht durchgesetzt zu werden scheint – ausnahmsweise ein ewiges Persönlichkeitsrecht des Künstlers kennt, kann es also nur in den Fällen zu einem rechtlich relevanten Aufeinandertreffen vom Interesse des Künstlers, sein Werk verfallen zu sehen, und einem Eigentümer oder Besitzer, und dem Willen des Künstlers Erhaltungsmaßnahmen vorzunehmen, kommen, in dem das betreffende Werk noch einen urheberrechtlichen Schutz genießt.

Bei allen älteren Werken spielt das Urheberrecht hingegen keine Rolle und es greifen lediglich öffentlich rechtliche Kulturgutschutzgesetze im Interesse der Allgemeinheit. Die Reichweite solcher Gesetze zum Schutz nationalen Kulturgutes, der Denkmalschutzgesetzes wie auch die Berücksichtigung von Interessen des Künstlers im Rahmen des kaufrechtlichen Gewährleistungsrechts – wann ist ein Kunstwerk als ein vergängliches

---

568 Ein Überblick nationaler Urheberrechtsgesetze bei Nimmer/Geller (1997 ff). – Zur persönlichkeitsrechtlichen Regelung in den USA Sec. 17 U.S.C. § 106 (A) (Visual Artists Right Act of 1990 (VARA).

Kunstwerk anzusehen und wann ist die Vergänglichkeit des nicht länger in seiner ursprünglichen Form fortbestehenden Kunstwerks als dessen Mangel anzusehen? – müssen anderen Untersuchungen vorbehalten bleiben.

In der anwendbaren internationalen Konvention ist das Integritätsrecht der Urheber umschrieben als das Recht „sich jeder Entstellung, Verstümmelung, sonstigen Änderung oder Beeinträchtigung des Werkes zu widersetzen, die seiner Ehre oder seinem Ruf nachteilig sein könnten“.<sup>569</sup> Zu einer solchen Beeinträchtigung von Ehre oder Ruf kann es durch Eingriffe in das Werk selbst – also durch die Veränderung seiner Originalsubstanz – kommen, wie auch dadurch, dass das Werk in einen Kontext eingestellt wird, der den Intentionen des Urhebers widerspricht.

Da Bezugspunkt des Urheberschutzes nicht das konkrete, körperliche Werkexemplar, sondern das in diesem verkörperte immaterielle Werk ist, geht es darüber hinaus zum einen gar nicht um den Eingriff in die Originalsubstanz an sich, sondern um die darin zugleich liegende Veränderung des immateriell gedachten Werkes. Zum anderen hat die Trennung von immateriellem Werk und materiellem Werkexemplar zur Folge, dass das Integritätsrecht nicht allein durch Änderungen des Originals, sondern gleichfalls durch Änderungen an Kopien verletzt werden kann, wobei dem Eigentümerinteresse bei Kopien in der Regel ein größeres Gewicht beigemessen werden dürfte als bei einem Original.

Da die Wahrung von Ehre und Ruf des Künstlers eine kommunikative Beziehung zwischen Werk und Betrachtern voraussetzt, schließt die Rechtsprechung logisch konsequent auf eine Verletzung des Integritätsrechts schließlich immer nur dann, wenn die Öffentlichkeit von einer allfälligen Veränderung des urheberrechtlich geschützten Werkes Kenntnis erlangt. Daraus folgt weiter, dass Veränderungen, die der Eigentümer am Werk in seiner privaten Umgebung vornimmt, rechtlich eher akzeptiert werden als Veränderungen eines geschützten Werkes in der Öffentlichkeit. Will man nicht die Möglichkeit, dass eine zunächst im Privaten vorgenommene Änderungen doch irgendwann einmal der Öffentlichkeit zur Kenntnis gelangen mag, für ausreichend erachten, um eine Verletzung des Integritätsrechts anzunehmen, dann macht das Integritätsrecht des Künstlers an den Grenzen der Privatsphäre des Werkeigentümers mithin ebenso Halt wie das Interesse der Allgemeinheit, das Werk in unveränderter Form er-

---

569 Art. 6<sup>bis</sup> Revidierte Berner Übereinkunft zum Schutz von Werken der Literatur und Kunst (RBÜ).

halten zu wissen. Das gilt umso mehr in den Fällen, in denen es der Eigentümer nicht bei Veränderungen belässt, sondern das Werk zerstört oder vernichtet und die Rechtsprechung – wie in Deutschland – nicht bereit ist anzuerkennen, dass die Zerstörung eines Werkes das Gesamtwerk des Künstlers verstümmelt und es mithin in der Öffentlichkeit als entstellt erscheinen lässt.<sup>570</sup>

Es ist ganz offensichtlich, dass die rechtliche Ausgestaltung des Integritätsrechts auf den Standardkonflikt abzielt, in dem der Künstler sein Werk in genau derjenigen Formgebung erhalten sehen will, die er ihm mit Fertigstellung und Entlassung seines Werkes in die Öffentlichkeit gegeben hat, während ein Dritter – in der Praxis meist der Eigentümer oder aber ein Nutzungsberechtigter – die Formgebung in dieser vom Künstler kanonisierten Form aus irgendeinem Grund verändern will. Dem liegt letztlich die idealistische Kunstphilosophie zugrunde, nach der Kunstwerke idealiter für die Ewigkeit geschaffen sind und der Künstler auch in Zukunft sie nicht verändert sehen will.

Geht es dagegen um Werke, die von vorne herein aus vergänglichen Materialien oder Materialkombinationen gefertigt sind, oder bei denen der Künstler das Wesen seines Kunstwerkes gerade darin sieht, dass dieses nicht ewig hält, sondern im Laufe der Zeit zerfällt, dann können diese beiden Prämissen keine Geltung mehr beanspruchen. Ist der fehlende Ewigkeitsanspruch im ersten Fall sozusagen beiläufig nicht erhoben, wird er im zweiten Fall vom Künstler explizit negiert.

Was sagt das Recht nun zu diesen Fällen?

Wenn der Eigentümer gegen den Verfall keine Einwände erhebt, sieht der Urheber eines vergänglichen oder auf Vergänglichkeit angelegten Werkes seinen im Werk verwirklichten Gestaltungswillen bestätigt. Ein Konflikt zwischen Eigentümer und Künstler bleibt aus, und ein eventuelles Erhaltungsinteresse der Allgemeinheit bleibt letztlich ausgeklammert.

Wie aber, wenn der Eigentümer das Werk länger am Leben erhalten will, als dessen inhärente Anlage es eigentlich zuließe? Oder noch drastischer, wenn der Eigentümer ein Werk erhalten will, das nach dem erklärten Willen des Künstlers verfallen sollte? Zum letztgenannten Konflikt

---

570 LG München v. 08.12.1981, 7 O 17562/79, NJW 1982, 655 – Hajek/ADAC; OLG Schleswig v. 28.02.2006, 6 U 63/05ZUM 2006, 426; wohl auch LG Leipzig v. 24.04.2012, 5 O 3308/10 GRUR-RR 2012, 273; dem BGH liegen dazu zwei Fälle vor (Az. I ZR 15/18 sowie I ZR 98/17 und I ZR 99/17); zum Ganzen Dreier (2008).

kommt es nicht allein bei privaten Sammlern, die ihr rechtliches Eigentum an der Sachsubstanz und ihr wirtschaftliches Eigentum an der in den Kauf getätigten Investition erhalten wollen. Zu diesem Konflikt kommt es vor allem auch dann, wenn sich das betreffende Werk in den Sammlungen eines öffentlichen Museums befindet, das zugleich der Allgemeinheit hinsichtlich des Bewahrens und mithin des Erhaltens einmal erworbener Kunstgegenstände verpflichtet ist.

Eine Lösung, insoweit mit dem bestehenden Gesetzeswortlaut auszukommen, bestünde darin, den Willen des Künstlers, ein auf Vergänglichkeit angelegtes Werk schaffen zu wollen, als integralen Teil des Werkes selbst anzuerkennen. Würde diesem Willen durch eine existenzverlängernde Restaurierung zuwider gehandelt, so wäre dann die Integrität des auf Vergänglichkeit angelegten Werkes verletzt, und der Künstler könnte sich gegen die Vornahme einer existenzverlängernden Restaurierung unter Bezug auf sein urheberrechtliches Integritätsrecht zur Wehr setzen.

Eine solche Lösung stößt jedoch auf zweierlei Bedenken, die die Gerichte vermutlich geltend machen würden. Das erste dieser Bedenken zielt darauf, dass das vom Urheberrecht geschützte Werk aus einem objektiven Blickwinkel heraus zu bestimmen ist. Auf dasjenige, was der Künstler lediglich gewollt hat, kann es aus Gründen des Verkehrsschutzes nicht kommen. Das gilt jedenfalls solange, als sich der Wille nicht objektiv im Kunstwerk niedergeschlagen hat. Das leitet zum zweiten Bedenken über. Selbst wenn man argumentieren könnte, dass sich der Wille des Künstlers, ein vergängliches Kunstwerk schaffen zu wollen gerade in den gewählten Materialien – Fett, Schokolade, von Fliegen abgenagte Rinderschädel, um nur auf einige der bekannteren Kunstwerke von Beuys, Roth und Hirst Bezug zu nehmen – physisch im konkreten Werkexemplar niedergeschlagen habe, bliebe doch das Problem, dass dies die konkrete Form des betreffenden Werkes unberührt lässt. Wie der rechtliche Umgang mit Konzept-, Performance- und auch Appropriationskunst gezeigt hat, fällt es Gerichten und nicht geringen Teilen der urheberrechtlichen Literatur offenbar nach wie vor schwer, das außerhalb eines Bildrahmens und außerhalb der konkreten Formgebung eines Kunstwerkes verortete geistige Konzept als Grundlage für die Begründung des Urheberschutzes heranzuziehen. Diese Zurückhaltung, das Urheberrecht zeitgenössischen Kunstformen zu öffnen, geht zum einen auf ein traditionelles Kunstverständnis zurück, nachdem es sich bei Kunst eben gerade um den formgebenden Ausdruck eines geistigen Gehalts handle. Der Konzeptkunst wie auch der Appropriation Art geht es jedoch weniger um die konkrete Formgebung des sichtbaren

Objekts, als vielmehr um die durch dieses exemplifizierte und explizit gemachte Idee. Genau betrachte wäre eine urheberrechtliche Einordnung nicht als Werk der bildenden Kunst, sondern eher als Schriftwerk angezeigt. Zum anderen steht dahinter der an sich vernünftige Grundsatz, dass nicht schon eine bloße Idee, sondern erst deren verwertbarer Ausdruck einen ausschließlichen, eigentumsrechtlichen Schutz genießen solle. Würde das Recht erlauben, eine Idee zu monopolisieren, wäre dadurch ein allzu breiter Schutz gewährt, der kreativen Innovationen letztlich abträglich wäre.

Allem Anschein nach vermag sich ein Künstler einer Erhaltung seines auf Verfall angelegten Werkes also jedenfalls nicht unter Berufung auf sein urheberrechtliches Integritätsrecht zur Wehr zu setzen. Ein anderes Ergebnis kann sich freilich kaufrechtlich ergeben, kommt es dort doch entscheidend auf die Leistungsbeschreibung des Kaufgegenstandes an. Allerdings lassen sich derartige Rechte nur gegenüber dem Käufer, nicht hingegen auch gegenüber Dritten durchsetzen.

Zu Hilfe kommen kann dem Künstler jedoch das urheberrechtliche Vervielfältigungsrecht. Wird bei einem auf Verfall angelegten Werk nämlich zwar die äußere Form erhalten, jedoch die gesamte Materialsubstanz ausgetauscht (z.B. 100% des Fetts bei der „Fettecke“ von Beuys, oder bei der kompletten Entfernung und Neuanbringung von Calders Bemalung eines Flugzeuges aus sicherheitstechnischen Gründen), so erscheint die Neuherstellung wegen der Trennung von immateriellem Werk und körperlichen Werkexemplar nicht als Wiederherstellung des immateriellen Werkes, sondern als Anfertigung einer weiteren körperlichen Vervielfältigung. Zugleich besteht dabei dann die altbekannte Frage, wann eine teilweise Materialersetzung noch als bloße Ausbesserung des originalen Werkes anzusehen ist, die bei Nichtgreifen des urheberrechtlichen Integritätsrechts ohne Zustimmung des Künstlers zulässig ist, und ab wann nicht vielmehr von einer kompletten Neuherstellung auszugehen ist, gegen die der Künstler sich auf das ihm zustehende ausschließliche Vervielfältigungsrecht berufen kann.

### *Und weiter?*

Es ist eine Sache, derartige Konflikte zu durchdenken und für angemessen erachtete Lösungen zu entwickeln. Es ist eine andere Frage, ob und inwie weit die Gerichte derartigen Lösungen zu folgen bereit sind. Zugegeben,

je überzeugender die Lösung in ihrer Stringenz, desto eher die Chance, dass sie in einem Fall, der es zur Entscheidung vor die Schranken eines Gerichts gebracht worden ist, auch tatsächlich vom Anwalt eines der beiden Beteiligten vorgetragen wird. Der gegnerische Anwalt wird die Lösung jedenfalls nach Kräften zu entkräften suchen.

Will man der Unsicherheit im Warten auf eine eventuelle richterliche Entscheidung entgehen und für Rechtssicherheit sorgen, bleibt nur der Ruf nach dem Gesetzgeber. An einer solchen gesetzgeberischen Lösung zu arbeiten wäre dann eine Teilaufgabe im Rahmen des weit größeren Projekts der Entwicklung nachhaltiger Strategien zur Bewahrung von vergänglichen Kunstwerken zeitgenössischer Kunst als Teil der kulturellen Hinterlassenschaft des ausgehenden 20. und des beginnenden 21. Jahrhunderts.

## Orte des Visuellen

### 16. Recht und analoge Bilder auf Reisen

„Analoge Bilder auf Reisen“: Das assoziiert man zunächst mit dem physischen Transport materieller Bilder, insbesondere also Kunstwerke, im Zuge des heutigen Leihverkehrs und Ausstellungswesens. In den Blick kommen vor allem die Gefahren, denen die Materialität der Kunstwerke bei der damit verbundenen Ortsveränderung ausgesetzt ist. Stoß und Erschütterung können buchstäblich „an die Substanz gehen“, von Stürzen einmal ganz abgesehen. Wie Menschen kommen auch Kunstwerke nur schwer mit dem Klimawechsel zurecht. Gegenüber Zeitzonenverschiebungen hingegen dürften sie immun sein und im Gegensatz zu Menschen jedenfalls keinen Jetlag kennen. „Kunst auf Reisen“: Diesen mit der Reise verbundenen Gefahren vorzubeugen stellt eine eigene, hochspezialisierte Dienstleistung dar, die über den reinen Transport physischer Objekte weit hinausgeht. So wirbt der Marktführer Hasenkamp: „Die Kunst lebt in ihren Werken. Wir bringen sie ans Ziel. ... So lässt sich's reisen: luftgefedert, klimatisiert, alarmgesichert.“<sup>571</sup> Bei einem anderen Unternehmen, der Hennefer Firma „VIA Logistik“, heißt es ähnlich: „Wenn Kunst auf die Reise geht, braucht sie einen kundigen Reiseführer.“ Angeboten werden „persönliche Betreuung und sensible, engagierte Durchführung des Transports einzelner Kunstgegenstände oder ganzer Ausstellungen,“ garantiert wird eine „umsichtige Planung, objektgerechte Verpackung, sichere Beförderung und pünktliche Übergabe.“<sup>572</sup> Aus rechtlicher Sicht geht es bei dieser überaus zärtlichen anthropomorphen Umhegung von Kunstwerken mithin insbesondere um Fragen des Frachtvertrags, um die Rechte und Pflichten im Rahmen der Rechtsbeziehungen des Auftraggebers zum Spediteur und zum Transporteur. Im Zentrum der rechtlichen Aufmerksamkeit stehen Fragen der Haftung für Schäden und der Versicherung.

Das Thema „Kunst auf Reisen“ greift jedoch weiter. Der Vorgang des „Reisens“ impliziert eine Ortsveränderung, von einem Ausgangsort A zu

---

571 [www.hasenkamp.com/de/kunst](http://www.hasenkamp.com/de/kunst).

572 [www.kunst-geht-auf-reisen.de](http://www.kunst-geht-auf-reisen.de).

einem Zielort B – und gegebenenfalls wieder zurück. Diese Beobachtung wirft zwei grundsätzliche Fragen auf: Erstens, hat Kunst überhaupt einen Ort? Ist sie nicht in ihrer Immateriellität allgegenwärtig, also ubiquitär? Selbst wenn sich einem Kunstwerk ein Ort zuschreiben ließe, wo wäre es dann im konkreten Fall zu verorten? Am Ort seiner Entstehung, in der Regel also wohl im Atelier des Künstlers, oder am Ort seiner ersten bestimmungsgemäßen Aufstellung in einer Kirche, einem Schloss usw.? Sollte vielleicht der Ort des – ersten – musealen Verbleibs entscheidend sein? Zweitens: was heißt „auf Reisen“? Reisen klingt in Zeiten der Freizeitgesellschaft nach einem von einem Reiseveranstalter organisierten und vom Reisevertragsrecht rechtlich hinreichend abgesicherten Vergnügen, sei es zum Zweck der Bildung, sei es zur Revitalisierung verbrauchter Kräfte. Allein schon die überaus kontroverse Frage der Rückführung geraubter Kunstwerke zeigt jedoch: Ganz so harmlos geht es bei den Reisewegen der Kunst durchaus nicht immer zu. So verstanden geraten bei dem Thema „Kunst auf Reisen“ dann jenseits von Transport- und Versicherungsrecht eine Vielzahl weiterer Rechtsmaterien in den Blick.

Das gibt Anlass, das Thema „Kunst auf Reisen“ zum einen in seinen kunstimmanenten und kunstgeschichtlichen Dimensionen zu entfalten und zum anderen einen Überblick über diejenigen rechtlichen Regelungen zu verschaffen, die an den „Ort“ beziehungsweise an die Ortsveränderung von Kunst anknüpfen. Auch diese Gegenüberstellung dient dazu, das Verhältnis von Bild und Recht zu erhellen. Schließlich geraten zwei weitere Fragen in den Blick, nämlich diejenige nach dem Ort von Kunst im weltweit zugänglichen digitalen Raum sowie diejenige nach der Verortung von Kunst in Zeiten der geografischen Globalisierung.<sup>573</sup>

### *Kunst auf Reisen – kunsthistorisch*

#### *– Kunst, die auf Reisen entsteht*

Googelt man den Begriff der „Kunst auf Reisen“, so finden sich an vorderster Stelle der Ergebnisliste zunächst Einträge zur Kunst, die auf Reisen entsteht. Wer wie insbesondere die nach Italien pilgernden nordeuropäischen Maler mit „hochgestimmten Erwartungen“<sup>574</sup> ins erträumte Ar-

---

573 S. dazu Ullrich (2011 b).

574 Müller-Tamm (2010), S. 7.

kadien reiste, der transportierte im Kopf immer auch Bilder aus der eigenen Heimat, denen das reale Italien des 18. und frühen 19. Jahrhunderts allerdings nicht durchweg zu entsprechen vermochte. Enttäuschungen waren vorprogrammiert und mussten ganz konkret in den einzelnen Bildern aufgelöst werden.<sup>575</sup> Dabei lassen sich dann weder die Skizzen vor Ort, noch die nach der Rückkehr im heimischen Atelier ausgeführten Gemälde eindeutig im cis- oder im transalpinischen Raum verorten. Die in etwa zeitgleiche Bestandsaufnahme der Altertümer seitens der Wissenschaftler, die nicht nur Napoleon auf seinen Feldzügen begleiteten, sondern auch die übrigen europäischen Expeditionen nach Afrika und in den Orient, mag zwar weniger romantisch motiviert gewesen sein. Auch hier lässt sich im historischen Rückblick nicht selten eine eurozentristische Färbung, wenn nicht gar Trübung des Blicks erkennen.

In umgekehrter Richtung reisen Kunstwerke, wenn ihre Schöpfer nicht die Bilder vom Ziel der Reise mit nach Hause nehmen, sondern wenn die Bilder der Heimat den bereits Gereisten hinterhergeschickt werden. Ein solches Bedürfnis nach Memorabilia der im Zuge der Auswanderung nach Amerika auf immer verlorenen Herkunftsorte hat im 19. Jahrhundert vor allem die Düsseldorfer Malerschule recht erfolgreich zu befriedigen vermocht. Deutschen Auswanderern war es auf diese Weise möglich, sich ein Stück – wiederum idealisierter – alter Heimat in ihre neue Umgebung zu holen.

Im 20. Jahrhundert haben sich dann nicht nur die Zielorte der Reisen geändert, an deren Endpunkt neue Kunst entsteht. Die Hauptrouten verließen zunächst zu den neuen Zentren der Moderne, nach Paris sowie nach Berlin und nach Moskau. In Folge des zweiten Weltkriegs, in dem Europa sich auch in kultureller Hinsicht verausgabt hatte, übernahm New York zeitweilig die Führung.<sup>576</sup> Später boten erneut London und teilweise Paris erneute Orientierung. In Zeiten der Globalisierung verspricht Neues auch – und vielleicht sogar vor allem – China. Seit Picasso afrikanische Masken als Vorbilder seiner Werke nahm, spielt auch die Verortung von Kunst in Afrika eine Rolle, wie sie vor allem in den postkolonialen Studien und deren Kritik thematisiert wird. Auf die Folgen, welche die Globalisierung auf Bezugspunkte wie auf Absatzmärkte und mithin auf die Verortung von Kunst hat, wird noch zurückzukommen sein.

---

575 Paradigmatisch Goethe, Italienische Reise, 1816/17.

576 S. die Kataloge zu den Ausstellungen des Centre Pompidou „Paris–New-York“ (1977), Paris–Berlin (1978) und Paris–Moskau (1979).

Deutlich erkennbar ist bei all dem, wie sehr der Grad der Ortsgebundenheit der Künstler und mit ihnen der Kunstwerke an die Entwicklung der Verkehrsmittel und der Verkehrswege gebunden ist. Spielen Auslandsreisen in den Biografien der Künstler der Moderne noch eine zentrale Rolle, die ihre detaillierte Auflistung in den großen Retrospektiven rechtfertigt, so ermöglichte der in den 70er Jahren des vergangenen Jahrhunderts einsetzende Massentourismus nun auch weniger gut situierten Künstlern vermehrte und jeweils kürzere Reisen. Es wäre sich sicherlich lohnend, einmal der Frage nachzugehen, wie sich die Beschleunigung des Reisens – von der großen Reise mittels Postkutsche oder Schiff, die nicht selten das gesamte weitere Künstlerleben beeinflusst hat, bis zu den Kurztrips per Flugzeug, mit denen sich heute mühelos selbst fremde Kontinente erreichen lassen – auf die Ausbreitung und Verarbeitung künstlerischer Ideen ausgewirkt hat. Überdies folgten den nach Italien reisenden und zumeist namentlich bekannten Künstlern, die noch selbst zeichneten, auf ihrer „Grand Tour“ schon bald die Vertreter der europäischen, vornehmlich englischen Oberschicht nach, die nur in einigen Fällen noch selbst dilettierten, im Übrigen jedoch einem im Kern konsumptiven Kunstgenuss verpflichtet waren. Zu Zeiten der Eisenbahn und nachfolgend des Flugzeugs setzt sich dieser rezeptive Anspruch dann in Form von Studienreisen kulturell interessierter Bildungsbürger fort, ehe er angesichts demokratisierter Reisemöglichkeiten in die Kunstvermittlung durch Reiseführer und thematische Kunstdände abwandert. Die Tradition der künstlerisch aktiven Italienreise schließlich scheint in Zeiten digitaler Kameras ohnehin nur noch von Kunststudenten und Freizeitmalklassen mit mehr oder minder großem Anspruch fortgeführt zu werden.

– *Pilgerreise zur Kunst versus Kunst auf Reisen*

Diese kurze historische Betrachtung des Reisens lenkt das Augenmerk auch darauf, dass es wegen der fehlenden Transportmöglichkeiten und der Tatsache, dass die meisten Kunstsammlungen bis ins späte 17. Jahrhundert nur ausgewählten Personen zugänglich waren, zunächst weniger um ein Reisen *der* Kunst, als vielmehr um ein Reisen *zur* Kunst ging. Kunstgenuss hatte über lange Zeit den Charakter einer Pilgerreise zur Kunst. Diese behielt die Einzigartigkeit ihrer Aura gerade dadurch, dass der Betrachter

sich zu ihr hinbewegen musste und nicht umgekehrt.<sup>577</sup> Zugleich steht die Pilgerreise zum Kunstwerk in der Tradition der weit älteren Pilgerreisen zu Stätten religiöser Verehrung, deren Ziel mit der heiligen Reliquie oder dem besonderen Bild immer auch ein visuell fassbares Objekt gewesen ist.<sup>578</sup> Die Entfernung schafft – bei der religiösen Pilger- wie im Fall der Italienreise – Sehnsüchte, die durch die Beschwernisse der Reise und deren Ausnahmeharakter gegenüber der alltäglichen Sesshaftigkeit noch gesteigert werden. Dieser Zusammenhang zwischen Ort und Aura ist auch in manchen frühen Museumsbauten aufgegriffen worden, wenn, wie etwa bei der Walhalla, der Gedanke einer Pilgerstätte zugleich architektonisch inszeniert wurde. Auch heute noch lassen sich Museumsneubauten vereinzelt auf dieses Kalkül des Entfernten und der Entfernung ein, die reisend überwunden sein will. Genannt sei hier aus der Vielzahl solcher Museen etwa das Getty Museum in Los Angeles. Am Fuß des Hügels, auf dem die weithin sichtbare Museumsburg thront, muss der Besucher das Auto, sein alltägliches Fortbewegungsmittel, zurücklassen, und sich in einer eigens zu diesem Zweck konstruierten Bahn lautlos dem erstrebten Ziel näher bringen lassen. Auch in der künstlerischen Theorie wird das Museum als ein entrückter, isolierter utopischer Ort thematisiert, so wenn etwa Katharina Fritsch bei ihrem Beitrag zur Biennale 1995 das Modell eines idealen Museums ausstellte, das gleichfalls außerhalb der Stadt angesiedelt sein sollte.<sup>579</sup>

In den meisten Fällen wird eine „location“ abseits der gängigen Reisewege der Touristen heute jedoch als Nachteil angesehen. Nicht nur durch Geldmangel, sondern auch durch eine „kulturgeografische Randlage behindert“ sei – um nur ein Beispiel herauszuziehen – das vor einigen Jahren außerhalb des Zentrums der Hauptstadt der grünen Insel neu errichtete Irish Museum of Modern Art.<sup>580</sup> In Zeiten, in denen Reisende aufgrund der Fortbewegungsmittel, die ihnen ein schnelles Reisen ermöglichen, nur noch wenig Zeit für jede einzelne Reise haben oder zu haben vermeinen,

577 Ein anschauliches Beispiel räumlich weit ausgreifender Reisetätigkeit mit dem Ziel des Kunstbesuchs eines römischen Kardinals von Rom nach Innsbruck, Augsburg, Mainz, Köln, Aachen, Gent bis nach Calais und zurück nach Rouen und schließlich Amboise findet sich bei Zappetti, Abschied von Mona Lisa, 2010, S. 11 ff.

578 Eingehend Freedberg (1989), S. 99 ff.

579 Fritsch (1995).

580 Semsek, City Trip Dublin, 2008, S. 75.

steht und fällt der Erfolg von Museen – und mithin der Sichtbarkeit der in ihnen ausgestellten Kunstwerke – in aller Regel mit deren rascher und müheloser Erreichbarkeit. Unter solchen Voraussetzungen soll Kunst idealerweise zum Betrachter gebracht werden und nicht umgekehrt. Dies ist der Hintergrund, vor dem sich das zeitgenössische Ausstellungswesen erklären lässt, bei dem nicht mehr der Betrachter zur Kunst, sondern vielmehr die Kunst zum Betrachter reist. Inhalt gebietet dieser historischen Umkehr der Bewegungsrichtungen vom Hin zur Kunst zum Her der Kunst weniger deren materielle Fragilität, als vielmehr der ins Unermessliche gestiegene Wert insbesondere der Spitzenwerke der klassischen westlichen Moderne. Dieser treibt die Versicherungssummen in Höhen, die von vielen, zumal den kleineren Institutionen nicht mehr aufgebracht werden können.

Zugleich entsteht bei der Reise der Kunst auch ein ästhetisches Problem. Nach Walter Benjamin kommt dem Ort eines Kunstwerks deshalb entscheidende Bedeutung zu, weil allein das Verhältnis des Kunstwerks zu dem Ort, an dem es sich befindet, seine Aura ausmacht. Denn „[n]och bei der höchstvollendeten Reproduktion“ falle „eines aus: das Hier und Jetzt des Kunstwerks – sein einmaliges Dasein an dem Orte, an dem es sich befindet.“<sup>581</sup> Die Kopie dagegen hat keinen Ort, sie ist demnach per definitionem virtuell, auch wenn sie ganz materiell daher kommt und sich nicht in der Cloud vernetzter Speicherkapazitäten in Form nur einzelner Bits und Bytes verliert. Diesen Gedanken Benjamins hat in jüngerer Zeit Boris Groys aufgenommen und aus der Charakterisierung der Reproduktionen durch Benjamin erneut Aussagen über das Original und dessen Ort abgeleitet. Denn wenn jede „Reproduktion Entortung, Deterritorialisierung“ ist, dann hat – so Groys – nur das Original einen bestimmten Ort, „und durch diesen besonderen Ort ist das Original als dieser einzigartige Gegenstand in die Geschichte eingeschrieben.“ Daraus lässt sich ableiten: „Wenn man sich zu einem Kunstwerk begibt, ist es ein Original. Wenn man das Kunstwerk hingegen zwingt, zu einem zu kommen, dann ist es eine Kopie.“<sup>582</sup> Ist man bereit, dieser radikalen These zu folgen, so wäre Kunst auf Reisen zwangsläufig immer nur eine Kopie. Oder anders: es verlöre das Original, wenn es auf Reisen geht, seine Eigenschaft als Original. Der Ort des Kunstwerks wäre demnach konstituierend für seine Ei-

---

581 Benjamin (1963; 1936), S. 11.

582 Groys (2002).

genschaft als Kunstwerk. Ein Kunstwerk wie die Mona Lisa – so sie denn reiste, sagen wir nach Berlin oder Tokyo – wäre danach trotz aller Versuche des Kunsttransporteurs Hasenkamp, sie in ihrer Materialität zu erhalten, an den jeweiligen Zielorten lediglich Reproduktion, weil es durch die Reise seine es allein als Original ausweisende Aura verloren hätte. Wie viele Gedankengänge, die in einem verblüffenden Ergebnis resultieren, hat auch diese These etwas Luftiges, um nicht zu sagen taschenspielerhaft Windiges an sich. Zumindest lässt sich mit ebensolcher Leichtigkeit problemlos auch das Gegenteil behaupten: dass nämlich der Besuch der Mona Lisa an ihrem gegenwärtigen Ort im Louvre – jener kurze Blick, den der durchschnittliche Betrachter aus der sich am Kultobjekt vorbei windenden Besucherschlange durch das schützende Panzerglas zu erhaschen vermag – lediglich dazu dient, dasjenige Bild im Kopf des Betrachters auf seine Richtigkeit hin zu überprüfen, das sich diesem schon längst aufgrund der zahlreichen zuvor gesehenen Reproduktionen eingeprägt hat. Mit anderen Worten, es wären die verdichteten Reproduktionen als eigentliches Bild nicht nur „wahrer“ als das Vorbild und Original, sondern es wäre mithin auch der Ort, an dem sich das Original befindet, nichts mehr als ein Ankerpunkt für die Verortung des reproduzierten Bildes, welches der Betrachter in seinem Kopf mitbringt und eben auch wieder davon trägt.

Zugleich ist nicht zu übersehen, dass selbst Kunst, die zum Betrachter gereist ist, am Endpunkt ihrer Reise nicht einfach nur ankommt und dort abgestellt, sondern dort mittels eines raffinierten Ausstellungsdesigns regelmäßig wiederum bewusst in Szene gesetzt wird. Eine solche Inszenierung mag einen Teil der Aura des Kunstwerks rekonstruieren, soweit diese aufgrund der Reise und die mit ihr verbundene Entfernung vom Herkunftsor verloren gegangen sein sollte. Eine solche Inszenierung hat aber gleichfalls zur Folge, dass selbst derjenige Betrachter, zu dem das Kunstwerk gereist ist, zu diesem dennoch andachtsvoll hin pilgert. Für eine kurze Zeit wird der Zielort des gereisten Kunstwerks zu dessen Ort. Reisen der Kunst und Reisen *zur* Kunst schließen sich also nicht notwendig aus.

Verbindet man dieses Ergebnis mit dem zuvor angedeuteten Gedanken des Ankerpunktes, den das Original für die erinnerten Reproduktionen darstellt, so ermöglicht das zuletzt den Schluss, dass Kunstwerke nicht nur einem bestimmten Ort zugeschrieben werden können, sondern dass sie vielmehr selbst Erinnerungsorte mit variabler örtlicher Präsenz darzustellen vermögen. Das gilt vor allem für die vielfach erinnerten Ikonen des kollektiven Gedächtnisses. Sofern sie in der Erinnerung mit einem bestimmten Ort in Verbindung gebracht werden, ist ihnen dieser Ort derart

eingeschrieben, dass sie ihn auch auf Reisen mit sich nehmen. So hat die berühmte Sammlung des New Yorker Museum of Modern Art ihren Ort – trotz anderweitiger Herkunft der einzelnen Sammlungsobjekte – eindeutig in den USA. Als sie während des Umbaus des heimischen Museums 2004 in die Staatsgalerie nach Berlin kam, brachte sie zugleich einen Teil von New York mit nach Deutschland.

Genau um diese Qualität als Erinnerungsort geht es auch bei dem Streit um den „richtigen“ Ort, an den ein Kunstwerk gehört, das mehrere Staaten als nationales Kulturgut für sich reklamieren. Die neu inszenierte Aufstellung der Nofretete im Neuen Museum in Berlin ist hier ein besonders anschauliches Beispiel dafür, wie sehr ein Kunstwerk für den ihn umgebenden Raum steht und mit ihm eins wird, und sei es auch nur als Rechtfertigung für den Besitzanspruch, den das deutsche kollektive Gedächtnis insoweit stellt.

– *Kunst im Safe: und sie bewegt sich doch?*

Einen Sonderfall gilt es noch zu erwähnen, nämlich den, bei dem Kunst weder selbst reist, noch der Betrachter sich zu ihr bewegt, sondern sie schlicht eingelagert ist. Auch der Banksafe und die Lagerhalle sind „Orte“ von Kunst, von denen freilich – da die Kunstwerke, wenn sie sich dort befinden, jedem Blick, selbst dem des Eigentümers entzogen sind – nur selten die Rede ist. Immerhin bewirbt der eingangs genannte Spediteur Hassenkamp auch diesen Ort recht plakativ: „Wo unbezahlbare Werte ein Zuhause haben. – In unseren Lagerräumen finden Ihre Werte einen sicheren Platz: Sie entsprechen dem modernsten Stand der Sicherheitstechnik (Sicherungsgruppe SG3), sind bewacht, klimatisiert, feuer- und wassergeschichert und variabel einteilbar. Damit Ihre unbezahlbaren Werte sich bei uns wie zuhause fühlen.“ Wird hier also der kahle, unzugängliche Un- oder Nicht-Ort als das wahre Zuhause von Kunstwerken beschrieben, so ist damit das zeitgenössische Pendant und zugleich die totale Negierung des autarischen Ursprungsortes als einziger authentischem Ort formuliert.

Dennoch ist Kunst im Lagerraum und Banksafe beileibe nicht so unbeweglich, wie es auf den ersten Blick scheinen mag. Zu Beginn des Jahres 2011 wurde bei Sotheby's in London Giacometti's „Schreitender“ für 75 Mio € verkauft. Zuvor gehörte diese Plastik der Dresdner Bank, die dann von der Commerzbank übernommen wurde. Seitdem ist sie im Eigentum eines unbekannten Käufers. Auch hier ist Kunst offensichtlich

„auf Reisen“, auch wenn sie den Banksafe und insbesondere das Zollfrei-lager, in dem sie aus steuer- und abgabenrechtlichen Gründen eingelagert war, trotz zweimaligem Eigentümerwechsels möglicherweise nie verlas-sen hat. Freilich kommt Kunst bei dieser Art des Reisens keine ästhetische oder kommunikative Funktion mehr zu. Bei solchen Eigentümerwechseln geht es vielmehr um spekulative Kapitalvermehrung und um steuerrechtli-che Erwägungen.

#### *– Reisewege*

Auch die Reisewege von Kunst geben Anlass zu einigen differenzierenden Bemerkungen.

Kunstgegenstände sind über Jahrhunderte hinweg meist als Gebrauchsgegenstände geschaffen worden. Erst nachfolgend wurden sie aus ihrem ursprünglichen Funktionszusammenhang gelöst und in einen reinen, zu-meist musealen Kunstkontext eingestellt. Wo aber der Gebrauchszweck dominierte, da spielte es eine nur untergeordnete Rolle, ob ein Kunstwerk für einen bestimmten Raum – eine Kirche oder ein Herrscherhaus – ge-schaffen, also als ortsgebunden konzipiert worden war, oder ob es sich um mobile Kunstwerke handelte, die der Herrscher zumeist aus Gründen ihres Gebrauchszwecks auch auf seinen Reisen mit sich führte. Während die Kunst im ersten Fall erst nach Auflösung ihres ursprünglichen Funktions-zusammenhangs zu reisen begann, tat sie dies im zweiten Fall von Anbe-ginn an, jedoch mit dem einzigen Ziel, sich gerade nicht von ihrem Be-trachter und Benutzer zu trennen. Besonders augenfällig wurde dies im Fall Karls des Kühnen aus Burgund, bei dessen Niederlage in der Schlacht bei Grandson „der gesamte Troß mit Waffen und erlesenen Kunstschatz-en sowie 2000 Troßmädchen“ in die Hände des eidgenössischen Gegners fielen. Neben den über 400 Geschützen zählten zu den mitgeführten Ge-genständen auch kostbare Tapisserien, die heute im Historischen Museum von Bern ausgestellt sind.<sup>583</sup>

Aber auch nachfolgend hat die Geschichte des „Reisens“ von Kunstu-kerken, wie wir sie im heutigen Ausstellungsbetrieb kennen, gar nicht bei den Museen ihren Ausgangspunkt genommen. Treibende Kraft waren – zummindest in Deutschland – vielmehr die Kunstvereine, die in der ersten

---

583 Serexhe, Burgund, Nürnberg 1994, S. 34.

Hälften des 19. Jahrhunderts die Grenzen der Kleinstaaterei zu überwinden begannen. Mit der Ausweitung der Absatzmärkte in Folge der vorangetriebenen Zirkulation von Bildern korrespondierte eine Ausweitung des Herkunftsgebietes der gezeigten wie auch der von Sammlern erworbenen Kunst. Grasskamp spricht insoweit sogar von einer „Freihandelszone der Moderne“. Dagegen kommen die Kunstmessen – nicht zuletzt wohl kriegsbedingt verzögert – erst erheblich später gegen Ende des 20. Jahrhunderts zur Entfaltung.<sup>584</sup>

Diese Vervielfältigung der Orte, welche die Kunstwerke erreichen konnten, hing schließlich wiederum eng mit der bereits angesprochenen Entwicklung der Transportwege und -mittel zusammen. Wirtschafts-, technik- und auch industriegeschichtlich lässt sich hier eine Entwicklungslinie von der militärischen Infrastruktur über die Eisenbahnen bis hin zu Lastkraftwagen und zuletzt den Flugzeugen ziehen. Ermöglichte überhaupt erst die militärische Logistik der Grande Armée die umfangreiche Überführung der im Zuge der napoleonischen Feldzüge nach Italien und Ägypten geraubten Kunstwerke in den Louvre, so organisierten insbesondere die Nationalsozialisten sowohl die Auslagerung deutscher Museumsbestände als auch den Abtransport der geraubten Kunstwerke vornehmlich mit Lastwagen. Das moderne Ausstellungswesen in Form der seit zwei oder drei Jahrzehnten rasant gestiegenen Zahl von Wander- und Wechselausstellungen wäre ebenfalls ohne Lastkraftwagen und das Transportmittel des Flugzeugs nicht denkbar.

Eine weitere Entwicklung des Reisens von Kunst ist Folge der Entwicklung der Reproduktionstechnologie. Freilich reisen bei dieser Art der Distanzüberwindung nicht die physischen Originale selbst, sondern lediglich deren unkörperliche Abbilder. Dennoch wird man auch diese Form dem „Reisen“ von Kunst zurechnen können. Diese Art des Reisens von Kunst ist dabei nicht nur so alt wie die Reproduktionstechniken selbst. Vielmehr standen Reproduktionen schon immer im Mittelpunkt der Kunstvermittlung, es erfolgte die primäre Kunstherrnehmung sogar vor allem durch Reproduktionen.<sup>585</sup> Von einer im Umfang dem modernen Massentourismus vergleichbaren „Reise von Kunstwerken durch die Medien“ kann jedoch erst ab dem Zeitpunkt die Rede sein, in dem Holzschnitt und Stahlstich durch Kunst- und Rotationsdruck ersetzt wurden. Genau zu diesem

---

584 Instruktiv Grasskamp (1989), S. 27 ff., 34 und 44.

585 Ullrich (2009).

Zeitpunkt setzt dann auch das bereits erwähnte Unbehagen an der Dematerialisierung und Entobjektivierung des Kunstwerks ein, jener romantische und in seinem Kern wohl anti-modernistische Affekt, der gegen die kalte technisierte Welt der maschinellen Reproduktion die Aura des Einzigartigen beschwört. Diese Befindlichkeit ist bis heute nicht wirklich verstummt. Gleichviel ob die künstlerische Strategie auf die Ortsfestigkeit des einzelnen Kunstwerkes abzielt, ob der Ortsbezug von Kunstwerken im „white cube“ des Museums als zu erforschender Leerstelle (wieder)entdeckt wurde, oder ob Künstler schlicht eine Aversion gegen den Markt hegten: eine solche Kunst im Zeichen einer „Wiedergewinnung des Stationären“<sup>586</sup> verweigert sich nicht nur dem Markt, sondern zugleich auch dem Reisen.

Ein derartiger Widerstand und Protest scheint angesichts des durch Digitalisierung und Internet ermöglichten Bildgebrauchs freilich von vorne herein auf verlorenem Posten. Zu Recht ist der „pictorial turn“ als zeitgenössischer Paradigmenwechsel empfunden worden, dessen Tragweite sich im Wissen um die Bilderflut rückblickend gar nicht mehr genau ermessen lässt. Was Malraux in seinem imaginären Museum zunächst nur theoretisch zu formulieren vermochte, ist durch die entmaterialisierte, sämtliche Grenzen überwindende Zugriffsmöglichkeit auf Kunstwerke im virtuellen Raum längst Realität geworden. Der Vollständigkeit halber sei noch erwähnt, dass es dabei erneut um die Anbindung an ein Verkehrsnetz geht, diesmal an die „Datenautobahn“, wie man das Internet in seiner Frühzeit zunächst noch bezeichnet hat, um das technologisch noch unbekannte und etwas ungeheuer erscheinende Neue im Wege der Anknüpfung an Bekanntes fassbar und verständlich zu machen. Im Unterschied zu traditionellen Verkehrsnetzen vermag das Internet selbst den fernsten und abgelegensten Winkel der Welt zu erreichen, so dass die allgegenwärtig unkörperlich reisende Kunst die Vision einer globalen egalitären Teilhabe bereithält. Selbst Indianer in den Reservaten – so heißt es in einem Webdokument – könnten auf diese Weise den Anschluss an die internationalen Kunstmärkte finden und „eines Tages so viel Geld verdienen, ... mit ihrer Kunst auf Reisen gehen und sie direkt in Europa zeigen ... können.“<sup>587</sup>

---

586 Grasskamp (1989), S. 41.

587 „Indianische Künstlerkooperative sucht Kunden und Kontakt in Europa“, Newsletter des Verlags für Amerikanistik, August 2002, [www.amerikanistik-verlag.de/News-aug-2002.doc](http://www.amerikanistik-verlag.de/News-aug-2002.doc).

– Museen als Orte der Kunst

Die meisten physischen Kunstobjekte haben als Ausgangspunkt ihrer Reise heute freilich ein Museum. Entsprechend neigen wir zumeist dazu, eine Kunst intuitiv im jeweiligen Museum, in dem es seinen gewöhnlichen Aufenthaltsort hat, zu verorten. In der Tat bezeichnet „Kunst auf Reisen“ eng verstanden – also im Sinne des Transports vom üblichen Aufbewahrungs- zu einem temporären Ausstellungsort – den Weg von einem Museum meist in ein anderes und wieder zurück.

Dabei gerät jedoch zweierlei in Vergessenheit. Zum einen, dass Kunst vor dem Zeitalter des Museums gar nicht für das Museum konzipiert war. Das Museum ist für die darin versammelten Kunstwerke insofern ein Un-Ort, als die darin versammelten Kunstwerke zumeist aus dem Funktionszusammenhang herausgelöst worden sind, für den Sie ursprünglich geschaffen worden waren. Dass Kunstwerke direkt aus dem Atelier Eingang ins Museum finden oder gar gleich für ihre museale Präsentation geschaffen werden, ist dagegen ein Phänomen jüngeren Datums, das seinen Ursprung in den Überhitzungen des Kunstmarktes hat. Zum anderen mag, wie Umberto Eco betont, „das Museum ... aus der Privatsammlung hervorgegangen“ sein, der Privatsammlung jedoch liegt „wiederum ... ein Raub zugrunde.“ In ihrem Ursprung ist Kunst über weite Strecken ohnehin Kriegsbeute. „Durch solchen Raub (oder, wenn man will, aus dem Recht zur Eroberung) entsteht die Anhäufung von ausgezeichneten Gegenständen.“<sup>588</sup> Nimmt man noch die Wanderung ganzer Sammlungen aufgrund von Erbschaften hinzu, so haben einige Werke im Laufe der Zeit eine ganz erstaunliche Reise hinter sich gebracht.<sup>589</sup> Die Frage drängt sich dann auf, an welchem dieser vielen Stationen ein solchermaßen vielgereistes Kunstwerk denn nun eigentlich zu verorten ist?

Das Museum ist aber nicht nur als *Ort* von Kunst unsicher. Als unsicher erweist sich auch der Charakter der darin befindlichen Objekte als *Kunst*. Denn es sind – wie einmal mehr Belting dargelegt hat – nicht alle Artefakte, die in westlichen Museen als Kunst aufbewahrt werden, ursprünglich als „Kunst“ im heutigen Sinn geschaffen worden.<sup>590</sup> Das gilt nicht allein für Kultgegenstände nicht-westlicher Kulturen. Auch christliche Bildwerke waren zunächst in einen religiösen Zusammenhang eingestellt. Erst der

---

588 Eco, Die unendliche Liste, München 2009, S. 170.

589 Exemplarisch Watson, Wisdom and Strength, London, 1989.

590 Belting (1990).

Vatikan begann vor rund einem halben Jahrtausend, sie als isolierte Kunstwerke in seinen Museen zu sammeln.<sup>591</sup> Sofern die frühen Kabinette und Wunderkammern nicht nur Wunder und Raritäten enthielten,<sup>592</sup> erhielten die Objekte den Kunststatus also erst in dem Zeitpunkt, in dem sie in diese Vorformen musealer Sammlungen aufgenommen wurden. Damit aber ist für den Kunstcharakter entscheidend, ob der Beschluss, ein bestimmtes Objekt in eine Sammlung aufzunehmen, von der Intention des Sammelns von „Kunst“ getragen war oder nicht. Oder anders: der Ort, an dem sich ein Objekt befindet, und der institutionelle Zusammenhang, in den ein Objekt eingestellt ist, sind gleichermaßen entscheidend für den Charakter des betreffenden Werkes als Kunst.

#### *– Kunst und Globalisierung*

Bei umgekehrter Bewegungsrichtung stellt sich die Frage, wie es um den Kunstcharakter von Werken bestellt ist, wenn diese aus ihrem westlichen, institutionalisierten Kunst-Zusammenhang in einen anderen Kulturregionen überführt werden. Betroffen sind zunächst Objekte, die vor Zeiten einem fremden Kulturregionen entrissen und in westlichen Museen ausgestellt worden waren, und die nun wieder an ihren Ursprungsort zurückkehren. Ist eine solche Kunst noch dieselbe, wenn sie zu ihren Wurzeln zurückkehrt? Betroffen sind auch westliche Kunstwerke, die in einem gänzlich anderen kulturellen Umfeld ausgestellt werden, vielleicht gar in einem, das den westlichen Kunstbegriff gar nicht kennt. Und schließlich lässt sich fragen, was passiert, wenn sich westliche Museen „entorten“ und Dependancen an anderen Orten einrichten? Dabei mag es sich um nur einen kleinen regionalen Schritt handeln, wie ihn etwa das Centre Pompidou mit der Eröffnung einer Außenstelle in Metz getan hat. Problematischer sind jedoch Verpflanzungen von Kunstwerken über größere Distanzen, so etwa wenn das Guggenheim Museum in der westlichen Welt gleich mehrere Standorte in Venedig, Bilbao und Berlin unterhält oder aber wenn der Louvre seine Zelte im fernen und muslimischen Abu Dhabi aufschlägt?

Einstweilen erscheint die Fokussierung hier noch unscharf. Die programmatischen Begründungen der Expansionen weisen nicht allein bei

---

591 Belting (2007 a).

592 Schlosser (1978).

globalen, sondern selbst bei nur regionalen Ausdehnungsversuchen noch erstaunliche Unsicherheiten auf. So sieht sich die Schwesterinstitution zwar den Wertvorstellungen („valeurs“) des Centre Pompidou in Paris verpflichtet, zugleich jedoch weder als dessen Außenstelle („antenne“) oder Erweiterung („annexe“), sondern als „autonome Einrichtung“, die ihr eigenes Programm nach eigenen wissenschaftlichen und kulturellen Grundsätzen gestaltet.<sup>593</sup> Der Spagat zwischen beiden Ausrichtungen ist offensichtlich, eine einheitliche Konzeption nicht wirklich erkennbar, es sei denn der Hinweis auf die Autonomie meinte lediglich die Hoheit über die eigene Programmgestaltung. Anders liegt es im Fall der Guggenheim Foundation. Diese zeigt in Venedig mit der Peggy Guggenheim Collection eine eigenständige Sammlung und auch das Haus in Bilbao operiert in relativer Eigenständigkeit. Insgesamt jedoch bleibt die Guggenheim Foundation als Ganzes dem Erbe der westlichen Moderne verpflichtet.<sup>594</sup>

Offen ist dagegen, was das westliche Verständnis von Kunst im globalen Rahmen unterschiedlicher Kulturen bedeutet. Einstweilen hält man sich insoweit an das übergeordnete Verständnis eines allgemeinen Menschheitserbes und versucht die offensichtlichen Kulturunterschiede durch das Postulat eines von allen Kulturen geteilten Wissens zu überbrücken. So ist der Louvre in den Vereinigten Arabischen Emiraten als „universelles“ Museum konzipiert, bei dem Objekte aus allen Gegenden und allen Zeiten unter gegenseitigem kulturellem Respekt ausgestellt werden sollen. Sollte auch das Guggenheim in Abu Dhabi zunächst ganz generell der „Förderung des Wissens und dem Verständnis der Kultur“ dienen, ist inzwischen von einem „inkludierenden und zugleich weitreichenderen Verständnis der Kunstgeschichte“ die Rede, das das „Zusammenwirken lokaler, regionaler und internationaler Quellen kreativer Inspiration“ betont anstatt geographische Räume oder Nationalitäten die Rede („a more inclusive and expansive view of art history that emphasizes the convergence of local, regional, and international sources of creative inspiration rather than geography or nationality“).<sup>595</sup> Das bleibt jedoch nach wie vor unscharf, da

---

593 [www.centre-pompidou-metz.fr/la-vocation-du-cpm](http://www.centre-pompidou-metz.fr/la-vocation-du-cpm).

594 [www.guggenheim.org/guggenheim-foundation](http://www.guggenheim.org/guggenheim-foundation).

595 [www.guggenheim.org/about-us](http://www.guggenheim.org/about-us). – Zum Louvre in Abu Dhabi s. das Dekret Nr. 2008-879 v. 01.09.2008 zur Veröffentlichung des Kooperationsvertrages zwischen der französischen Regierung und der Regierung der Vereinigten Arabischen Emirate vom 6.3.2007; <http://legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000019417311>.

es zwischen Besonderheiten und Allgemeinheiten kultureller Hervorbringen oszilliert. Die Rolle der Museen und der in ihnen enthaltenen Kunstwerke im Zeitalter der Globalisierung ist damit aber noch nicht annähernd thematisiert.<sup>596</sup> Dass sich das in seinem Kern eurozentristische Kunst- und Kulturverständnis im Zuge der globalen Ausdehnung westlicher Kunstinstitutionen wird wandeln müssen, daran zweifelt inzwischen wohl niemand mehr. Denn nach Auffassung der Kunsthistoriker steht der „Globalisierungsdiskurs ... für einen radikalen Bruch mit der Idee einer lokalen Verortung als Referenz für Identität.“<sup>597</sup>

Die vorstehenden Ausführungen sollten deutlich machen, dass sich bei „Kunst auf Reisen“ nicht nur der Ort des Kunstwerks verändert, sondern dass vielmehr zugleich auch das Kunstwerk selbst einem Wandel unterliegt. Das erinnert ein wenig an die Heisenbergsche Unschärferelation. Entweder der Ort eines Kunstwerks ist bekannt, dann gibt es keinen Wandel, oder aber das Kunstwerk wandelt sich, dann jedoch ist sein Ort unsicher. Oder anders: Es ist gerade der Zweck des Reisens von Kunst, dass sich der Charakter und mithin die Bedeutung eines einzelnen Werkes ändert, wenn es aus seinem angestammten Umfeld herausgelöst und an einem anderen Ort in einen neuen Wirkungszusammenhang eingestellt wird. Wenn also etwa die Exponate des Museum of Modern Art nach Berlin reisen, so gelangt damit nicht nur ein Stück neue Welt an ihre eigenen Ursprünge zurück, sondern es versichert sich zugleich die alte Welt ihrer Ahnenschaft wie auch ihrer Partizipation an der neuen Welt. Auch informationstechnisch – und mithin abstrakt – lässt sich dieser Zusammenhang von Ortsveränderung und Wandel des Seins erklären. Am jeweiligen Zielort des Reisens stößt ein Kunstwerk nämlich auf ein jeweils anderes Wissen, mit dem es verknüpft wird. Aus dieser Verknüpfung ergeben sich für das gereiste Kunstwerk dann zwangsläufig andere kommunikative Bedeutungsinhalte als am Herkunftsplatz des Kunstwerks.

### *Kunst auf Reisen – rechtlich*

Im vorstehenden Sinn erweitert lautet die Frage nach dem Recht der „Kunst auf Reisen“ dann also: Wo und mit welchem Ergebnis wirkt das

---

596 Dazu Weibel/Buddensieg (2007); Belting/Buddensieg (2009).

597 Müller-Tamm (2010), S. 10.

Recht regulierend auf den Ort von Kunstwerken ein? Oder allgemeiner: in welcher Hinsicht ist das Recht am Ort von Kunstwerken überhaupt interessiert?

– *Recht und Territorialität*

Ein erster, offensichtlicher Ansatzpunkt für die Antwort auf diese Fragen ist die Territorialität des Rechts. Denn immer dann und in dem Umfang, in dem nationale Gesetze in ihrer Geltung durch die nationalstaatliche Territorialität begrenzt sind, ist der Ort des Gegenstandes, auf den eine gesetzliche Regelung zur Anwendung kommt, von entscheidender Bedeutung.

In den Fokus gelangen damit diejenigen Regelungen des internationalen Privatrechts (IPR), die auf das Recht verweisen, das am Ort der belegenen Sache gilt („lex rei sitae“). Allerdings findet auf Kaufverträge über bewegliche Sachen nach der Verordnung Rom I mangels Rechtswahl der Parteien nicht etwas das Recht desjenigen Staates Anwendung, in dem sich der betreffende Gegenstand zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses befindet, sondern das Recht desjenigen Staates, in dem der Verkäufer seinen gewöhnlichen Aufenthalt hat. Das Recht des Staates, in dem eine Sache belegen ist, kommt dagegen nur bei Verträgen zur Anwendung, bei denen es um dingliche Rechte oder die Vermietung unbeweglicher Sachen geht. Entsprechendes gilt auch für die Formvorschriften, denen Verträge unterliegen.<sup>598</sup> Mit anderen Worten, gerade die Reisefähigkeit – also die Ortsungebundenheit – eines Kunstwerkes verhindert, dass für die Frage des auf diesbezügliche Kaufverträge anwendbaren Rechts auf den Ort abgestellt wird, an dem sich das betreffende Kunstwerk befindet.

Konkretere Auswirkungen hat die Territorialität hingegen in den Bereichen des Steuer- und Zollrechts sowie des Urheberrechts.

Da im Umsatzsteuerrecht nur inländische Umsätze steuerbar sind, ist der Ort entscheidend, an dem die betreffende Lieferung oder sonstige Leistung erfolgt. Damit ist der physische Ort eines Kunstwerkes zwar nicht direkt angesprochen. Er ist jedoch zumindest bei Beförderungen und

---

598 Art. 4 Abs. 1 Buchst. a und c sowie Art. 11 Abs. 1, 2 und 5 der VO (EG) Nr. 593/2008 des Europäischen Parlaments und des Rates v. 17.6.2008 über das auf vertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht (Rom I), ABl. Nr. L 177 v. 4.7.2008, S. 6. – Zur Definition des gewöhnlichen Aufenthaltes s. Art. 19 der VO.

Versendungen sowie dann, wenn das Kunstwerk unmittelbar übergeben wird, mittelbar entscheidend, kommt es für die Bestimmung des Leistungsortes doch auf den Ort an, an dem die Beförderung oder Versendung an den Abnehmer beginnt beziehungsweise an dem die Sache sich im Zeitpunkt der Verschaffung der Verfügungsmacht befindet. Für sonstige Leistungen dagegen – also insbesondere das immaterielle Vorführen und die immaterielle Nutzung eines Kunstwerkes – ist hingegen grundsätzlich der Ort entscheidend, an dem der nutzende Unternehmer sein Unternehmen betreibt.<sup>599</sup>

Zollrechtlich können Kunstgegenstände aus anderen Mitgliedstaaten der Gemeinschaft im Gegensatz zu Einführen aus Nicht-EU-Mitgliedstaaten nach Deutschland verbracht werden, ohne dass hierfür Zölle oder Einfuhrumsatzsteuer zu entrichten wäre. Insoweit sind also zwei Orte entscheidend, der Herkunftsor eines Kunstwerks ebenso wie der Ort der Einführung in das Bundesgebiet. Aber auch dem Zielort kommt immerhin indirekt eine gewisse Bedeutung zu. Denn Kunstgegenstände, die nur vorübergehend, insbesondere für eine Ausstellung eingeführt werden, oder deren Verkauf an einen deutschen Erwerber etwa auf einer Kunstmesse bei der Einführung noch ungewiss ist, können zur vorübergehenden Verwendung auch von außerhalb der EU abgabenfrei eingeführt werden. Schließlich können Kunstwerke ohne Entrichtung von Einfuhrabgaben auch in ein Zollfreilager verbracht werden.

Ortsbezogene Regelungen würde man am ehesten wohl noch im Urheberrecht vermuten, handelt es sich dabei doch um das Recht zum Schutz von Werken der Literatur, Wissenschaft und Kunst. Geschützt werden die Werke jedoch nicht um ihrer selbst willen – das wäre Aufgabe des Denkmalschutzes –, sondern zugunsten der Urheber, denen das Gesetz bestimmte Verwertungshandlungen exklusiv zuordnet. Aus diesem Grund knüpft das Urheberrecht bei grenzüberschreitenden Sachverhalten nicht an den Ort des physicalen Verbleibs des konkreten Werkes oder Werkexemplars an, sondern mit dem Ort, für den der Schutz beansprucht wird an den Ort der jeweiligen Verletzungshandlung.<sup>600</sup> Die Verletzungshandlung kann jedoch – zumal in Zeiten des Internet – auch in Staaten und an Orten stattfinden, an denen sich das physische Werk gar nicht befindet, jedenfalls

---

599 § 3 Abs. 1, 6 und 7 UStG.

600 Art. 8 (1) VO (EG) Nr. 864/2007 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 11.7.2007 über das auf außervertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht („Rom II“), ABl. L 199 v. 31.7.2007, S. 40.

nicht das Original. Lediglich für die Frage der ersten Inhaberschaft lassen einige europäische Staaten wie insbesondere Frankreich das Ursprungsland des Werkes entscheidend sein. Fremdenrechtlich steht ohnehin die Nationalität des Rechtsinhabers im Vordergrund, und nur im Fall nicht-konventionsangehöriger Urheber ist nach der Revidierten Berner Übereinkunft (RBÜ) ausnahmsweise der Ort des Erscheinens eines Werkes entscheidend.<sup>601</sup> Beim sogenannten Folgerecht – also dem Recht des Urhebers eines Werkes der bildenden Kunst, prozentual an den Erlösen von Weiterverkäufen seines Werkes beteiligt zu werden – kommt es nach deutschem Recht auf den inländischen Ort der Weiterveräußerung an. Zur Weiterveräußerung zählt nach Auffassung des Bundesgerichtshofs nicht nur das dingliche, sondern auch das schuldrechtliche Rechtsgeschäft. Damit ist ein rechtlich relevanter Inlandsbezug nicht nur dann gegeben, wenn das dingliche Verfügungsgeschäft im Inland erfolgt, sondern auch dann, wenn im Inland der Kaufvertrag durch einen der Vertragspartner unterzeichnet wird.<sup>602</sup> Der Ort bloßer Vorbereitungshandlungen wie Beauftragung oder Bevollmächtigung reichen dazu allerdings ebenso wenig aus wie die Nationalität des Sammlers oder des Urhebers des betreffenden Werkes oder eben der Ort des Werkes selbst.

– *Ortsbezug im Recht des Kulturgüterschutzes*

Eine zentrale Rolle spielen der Ort und insbesondere der Ortsbezug von Kunstwerken demgegenüber im internationalen, europäischen und nationalen Recht des Kulturgüterschutzes. Hier sind zwei letztlich gegenläufige Arten der Verortung von Kulturgut und mithin den diesem unterfallenden Kunstwerken auszumachen, je nachdem, ob es um den Schutz vor Zerstörung oder um Fragen der Rückführung geht.

Die Schutzbemühungen zur Verhinderung von Verfall, Verunstaltung und Zerstörung werden in den entsprechenden internationalen Konventionen nicht etwa mit einem konkreten Ortsbezug der betreffenden Werke be-

---

601 Nach Art. 3 (1) (b) RBÜ genießen Werke nicht unionsangehöriger Urheber innerhalb der Union dann Schutz, wenn ihr Werk erstmals – oder binnen dreißig Tagen nach der Erstveröffentlichung (Art. 3 (4) RBÜ) – innerhalb der Union veröffentlicht worden ist.

602 BGH GRUR 1994, 798 – Folgerecht mit Auslandsbezug (für den Zahlungsanspruch) und GRUR 2008, 989 – Sammlung Ahlers (für den Auskunftsanspruch).

gründet, sondern damit, dass diese dem Erbe der gesamten *Menschheit* zugeordnet werden. Der lokale Ortsbezug spielt insoweit lediglich indirekt eine gewisse Rolle, als der Ort über die Zurechnung zum Kulturgut des betreffenden Landes entscheiden mag, in dem sich das betreffende Kunstwerk befindet, oder gerade die Besonderheit des Ortsbezugs ein bestimmtes Objekt überhaupt erst als ein auch über den Ort hinaus bedeutsamen Kulturerbe ausweist. Einen Sonderfall stellen die Freilichtmuseen dar, bei denen eine Ortsveränderung gerade mit dem Ziel des Erhalts gefährdeter Bauwerke vorgenommen wird, so im Fall des beim Bau des Assuan Staudamms versetzten Tempels von Abu Simbel in Ägypten und den zahlreichen regionalen Freilichtmuseen (Vogtsbauernhof, Glentleiten oder Kommern u.a.) in Deutschland. Auf das Schutzinteresse der gesamten Menschheit berufen sich vor allem die UNESCO-Konvention aus dem Jahr 1972 über den Schutz des Kultur- und Naturerbes der Welt ebenso wie das 1992 aufgelegte UNESCO-Programm „Memory of the World“ (MOW), mit dem dokumentarische Zeugnisse von außergewöhnlichem Wert auf neuen informationstechnischen Wegen zugänglich gemacht und gesichert werden sollen, die Konvention zum Schutz des Kulturerbes unter Wasser aus dem Jahr 2001 sowie das Übereinkommen zur Bewahrung des immateriellen Kulturerbes aus dem Jahr 2003 gleichermaßen.<sup>603</sup> Diese Bindung an ein Interesse der Allgemeinheit bedeutet nicht notwendig eine Negation kultureller Unterschiede. Vor allem in der neueren Konvention über den Schutz und die Förderung der Vielfalt kultureller Ausdrucksformen aus dem Jahr 2005 wird zunächst die kulturelle Vielfalt als solche anerkannt, ehe ihr Erhalt als ein Anliegen der Allgemeinheit verstanden wird.<sup>604</sup> Das Problem der Bezugnahme auf die Allgemeinheit besteht freilich darin, dass damit ein allgültiger, anthropozentrischer Kunst- beziehungsweise Kulturbegriff postuliert wird. Dieser stößt bekanntlich nicht auf ungeteilte Zustimmung, nicht zuletzt weil er seine eurozentristischen beziehungsweise okzidentalen Wurzeln nicht leugnen kann. Besonders deutlich wird dies, wenn künstlerisch gestaltete Kultgegenstände, die in ihrem Ursprungskontext hätten zerstört werden sollen, in westlichen Museen als ethnografische Kunstgegenstände aufbewahrt werden. Mit dem Verweis auf ein der gesamten Menschheit gemeinsames Kulturerbe lässt sich demgegenüber

603 BGBI. 1977 II, 215; [www.unesco.de/welterbekonvention.html](http://www.unesco.de/welterbekonvention.html); [www.unesco.org/webworld/mdm](http://www.unesco.org/webworld/mdm); [www.unesco.org/new/en/unesco/themes/underwater-cultural-heritage/the-2001-convention](http://www.unesco.org/new/en/unesco/themes/underwater-cultural-heritage/the-2001-convention); und [www.unesco.de/ike-konvention.html](http://www.unesco.de/ike-konvention.html).

604 [www.unesco.de/konvention\\_kulturelle\\_vielfalt.html](http://www.unesco.de/konvention_kulturelle_vielfalt.html).

ideologisch problemlos rechtfertigen, dass dem Kunstcharakter der in westlichen Museen so bezeichneten Artefakte der Vorrang gegenüber ihrem ursprünglichen Bedeutungszusammenhang eingeräumt wird. Die Berufung auf das „Erbe der Menschheit“ hat – so hat es Belting auf den Punkt gebracht – mithin den Zweck, die Gedächtnisstrategie der „reification“ und „objecthood“ gegenüber organischen und lebendigen Lebenszusammenhängen festzuschreiben.<sup>605</sup>

Geht es dagegen um die Ausfuhr und die Rückführung beziehungsweise Rückgabe illegal außer Landes verbrachten Kulturgutes, so ist der nationale Bezug von Kunstwerken Ausgangspunkt der betreffenden rechtlichen Regelungen. Dass den Staaten damit die Möglichkeit der souveränen Definition ihrer kulturellen Identität eingeräumt wird, erscheint angesichts unterschiedlicher, meist nationaler definierter kultureller Überlieferungen sinnvoll, ist im Lichte der Globalisierung und des partiellen Bedeutungsverlustes der Nationalstaatsidee jedoch nicht unproblematisch. Dabei geht es nicht allein um die Frage was geschieht, wenn Staaten unter- oder – wie vor allem im Zuge der Entkolonialisierung – übergehen<sup>606</sup> oder sich territoriale Grenzen als Folge von Kriegen verändern. Problematisch ist vor allem, dass die Identitätszuschreibung über die Nationalstaatlichkeit als solche keine Aussage darüber macht, an welchen Zeitpunkt der Geschichte des betreffenden Kunst- beziehungsweise Kulturgutes anzuknüpfen ist. So ist etwa die Beutekunst, die Napoleon aus Ägypten und Italien nach Paris verbrachte, in Frankreich trotz ihrer ausländischen Herkunft nie anders denn als integraler Bestandteil der Kultur der Grande Nation verstanden worden. Damit wurde nicht nur zum ersten Mal die identitätsstiftende Bindung der Kunst an den Begriff der Nation vollzogen, sondern zugleich die rechtliche wie auch moralische Basis des Besitzanspruchs des beraubten Staates geleugnet. Verstärkt ist der nationale Anspruch noch dann, wenn der Staat, der – wie ebenfalls das napoleonische Frankreich – ein Objekt als nationales Kulturgut für sich reklamiert, aus einem selbstverständlichen Gefühl eigener kultureller Überlegenheit heraus den Anspruch erhebt, Sachwalter der ganzen Menschheit zu sein. Die Verknüpfung von universalistischer Begründung mit nationalen Interessen birgt zwangsläufig die Gefahr extraterritorialer Hegemonieansprüche in sich. Das zeigt sich etwa am Beispiel Italiens, das grundsätzlich alle auf seinem Staatsge-

---

605 Belting (2007a), S. 16, 18 f.

606 S. Huguenin-Bergenat, Kulturgüter bei Staatensukzession, Berlin u.a., 2010.

biet befindlichen Kunstwerke zum nationalen Kulturgut erklärt. Das Europäische Recht sucht derartigen Verwerfungen und konfligierenden Zugehörigkeitsansprüchen – neben einer Absicherung nationaler Ausfuhrverbote in Bezug auf die Außengrenzen der Union – durch zwei unterschiedliche Schutzstandards zu begegnen, einem europäischen, der allein für Rückgabeforderungen zugrunde zu legen ist, und demjenigen in den einzelnen Mitgliedstaaten, der über die Frage der Illegalität der Ausfuhr aus dem jeweiligen Mitgliedstaat entscheidet.<sup>607</sup> Noch immer offen bleibt damit allerdings die in jedem Rückführungsanspruch entscheidende Frage, inwieweit und unter welchen Umständen es legitim ist, den Besitzanspruch auf den aktuellen Aufenthaltsort zu gründen, beziehungsweise unter welchen Umständen für die rechtliche Zuordnung auf eine frühere staatliche Zugehörigkeit abzustellen ist.

Zumindest für Ausgrabungsgegenstände und Kunstgegenstände, die durch einen Raub aus ihrem Kontext gelöst werden, lassen sich nationale Ausfuhrverbote und entsprechender Rückführungsgebote durch das Interesse der Allgemeinheit legitimieren. Denn nationale Raubgrabungs- und Ausfuhrverbote schützen nicht allein die jeweiligen nationalen Besitzinteressen, sondern suchen durch Schaffung negativer Anreize zugleich zum Erhalt und zum Schutz vor der Zerstörung des Ortsbezugs der betreffenden Kulturgüter beizutragen. So beruft sich das Übereinkommen der UNESCO über Maßnahmen zum Verbot und zur Verhütung der unzulässigen Einfuhr, Ausfuhr und Übereignung von Kulturgut von 1970 in seiner Präambel darauf, dass „das Kulturgut zu den wesentlichen Elementen der Zivilisation und Kultur der Völker gehört und dass sein wahrer Wert nur im Zusammenhang mit einer möglichst umfassenden Unterrichtung über seinen Ursprung, seine Geschichte und seinen traditionellen Hintergrund erfasst werden kann“ und dass „die unzulässige Einfuhr, Ausfuhr und Übereignung von Kulturgut der Verständigung zwischen den Nationen im Wege steht.“

Dennoch kommt diesen allgemeinen Grundsätzen der Zurechnung und Verortung keine allgemeingültige Wirkkraft zu. Gerade in besonderen Fäl-

---

607 Verordnung EG Nr. 116/2009 des Rates vom 18. Dezember 2008 über die Ausfuhr von Kulturgütern, ABl. Nr. L 39 v. 10.2.2009, S. 1, und Richtlinie 93/7/EWG des Rates vom 15.3.1993 über die Rückgabe von unrechtmäßig aus dem Hoheitsgebiet eines Mitgliedstaats verbrachten Kulturgütern, ABl. Nr. L 74 v. 27.3.1993, S. 74. – Zu den Anknüpfungspunkten nach deutschem Recht s. das Kulturgutschutzgesetz (KGSG) v. 31.7.2016 (BGBl. I S. 1914).

len wird oft eine ad hoc-Entscheidung gefunden, von der – sofern es sich nicht um eine zwangsweise aufoktroyierte Lösung handelt – die Beteiligten meinen, dass sie am besten auf den zu lösenden Konflikt passt. So war im Zuge der Abfassung des Versailler Vertrages, mit dem Deutschland verpflichtet wurde, seine Kriegsschuld des ersten Weltkriegs abzutragen, von französischer Seite zunächst offenbar erwogen worden, als Ersatz für die zerstörten Figuren der Kathedrale von Rheims die Naumburger Stifterfiguren zu beschlagnahmen und nach Frankreich zu verbringen. Dieses Ansinnen einer Reparation nationalen Kulturgutes vermochte die deutsche Seite unter Hinweis auf den konkreten Ortsbezug der Figuren mit der Begründung abzuwehren, dass allein dieser Ortsbezug deren Wert ausmache und die Figuren mithin an den Naumburger Dom binde.<sup>608</sup>

Bei den Konventionen in Bezug auf die Nutzung von Satellitendaten schließlich besteht eine mehrpolare Interessenlage, treffen dort doch Interessen der Allgemeinheit an einer Freiheit des Weltraums auf nationale Hoheitsinteressen sowie im Fall des Betriebs der Daten sammelnden Satelliten durch Private mit proprietären Individualinteressen zusammen.

Die Zuschreibung und gegebenenfalls rechtliche Verankerung von „Orten“ der Kunst erfolgt insoweit also durchaus nicht wertneutral. Die Zuschreibung eines Ortes bei Kunstwerken ist hier weit politischer als die Formulierung „Kunst auf Reisen“ dies zunächst vermuten lässt.

#### *– Denkmalschutz*

Um den Ort nicht nur von Gebäuden, sondern auch von beweglichen Objekten geht es weiterhin im Denkmalschutz. Da die Gesetzgebungskompetenz für den Denkmalschutz in Deutschland bei den Bundesländern liegt, sei hier beispielhaft das Denkmalschutzgesetz des Landes Baden-Württemberg herangezogen.<sup>609</sup>

Geschützt sind danach neben unbeweglichen auch bewegliche Kulturdenkmale wie etwa ganze Sammlungen und Sachgesamtheiten, an deren Erhaltung aus wissenschaftlichen, künstlerischen oder heimatgeschichtlichen Gründen ein öffentliches Interesse besteht. Allerdings geht das Gesetz nur implizit von der Ortsgebundenheit des betreffenden Denkmals

---

608 Ullrich (1998/2005) S. 152 f.

609 Gesetz zum Schutz der Kulturdenkmale (Denkmalschutzgesetz – DSchG) BW in der Fassung vom 6.12.1983, GB1. BW S. 797 mit nachfolgenden Änderungen.

aus. Erst indem es die unteren Baurechtsbehörden mit den Aufgaben der unteren Denkmalschutzbehörden betraut und die Zuständigkeit mithin den Gemeinden beziehungsweise Verwaltungsgemeinschaften zuweist, ist mit dem Gemeinde- beziehungsweise dem Gebiet der Verwaltungsgemeinschaft der Ort entscheidend, an dem sich das betreffende Kulturdenkmal jeweils befindet. Beim denkmalschutzrechtlich erfassten Zubehör ergibt sich der Ortsbezug durch die Verbindung zur geschützten Hauptsache, mit der es eine Einheit von Denkmalwert bildet. Im Rahmen der allgemeinen Schutzbestimmungen verweist das Gesetz darüber hinaus auf die Entfernung des geschützten Kulturdenkmals „aus seiner Umgebung ... soweit diese für den Denkmalwert von wesentlicher Bedeutung ist.“ Und schließlich begegnet man für bewegliche Kulturdenkmäler erneut der Unterscheidung zwischen öffentlichem und privatem Raum, bestehen die allgemeinen Schutzpflichten gegen Zerstörung, Beseitigung, Beeinträchtigung des Erscheinungsbildes und die Entfernung für bewegliche Kulturdenkmäler doch nur dann, wenn sie „allgemein sichtbar oder zugänglich“ sind.<sup>610</sup>

#### *– Urheberrecht*

Dass auch das materielle Urheberrecht nur wenige Vorschriften bereit hält, die auf den Ort eines Werkes abstellen, hat seinen Grund vor allem darin, dass es nicht das konkrete materielle Werkstück, sondern das in diesem verkörperte immaterielle Werk zum Ansatzpunkt seines Schutzregimes hat.

Um den Ort geht es zunächst aus persönlichkeitsrechtlicher Perspektive. So in dem berühmten Fall „Felseneiland mit Sirenen“ des Reichsgerichts aus dem Jahr 1912, in dem die Ehefrau des Bestellers eines Freskos unbekleideter mythologischer Frauengestalten im Treppenhaus seines Privathauses „die auf dem Bild angebrachten nackten Frauengestalten durch Anbringung von Gewändern“ hatte übermalen lassen.<sup>611</sup> Für die urheberrechtliche Frage, ob der Künstler sich dagegen wegen Beeinträchtigung seines Integritätsinteresses am Werk zur Wehr setzen könne, kam es – da das Gesetz den Urheber lediglich gegen Fehldarstellungen seiner Werke in der Öffentlichkeit schützt – entscheidend auf die Qualifikation des Trep-

---

610 § 3 Abs. 1 Nr. 3 i.V.m. § 46 Abs. 2 Landesbauordnung (LBO) BW und § 2 Abs. 1 Gemeindeordnung (GO) BW; § 2 und 8 Abs. 2 DSchG BW.

611 RGZ 79, 397, 401.

penhauses als eines öffentlichen oder eines privaten Ortes an. Das Reichsgericht, das dem Künstler Recht gab, nahm an, dass das Bild im Treppenhaus eines „bewohnten Gebäudes der Großstadt“ den Blicken der Öffentlichkeit ausgesetzt gewesen sei. Zumindest ließe sich nicht ausschließen, „dass der Anblick einem unbestimmten und unkontrollierbaren Kreise von Personen zugänglich ist.“ Auf die Zugänglichkeit des Ortes kommt es übrigens auch für solche Werke an, die – meist Filme – der Pornografie zurechnen sind. Ein gänzliches Verbot der Präsenz statuiert das Gesetz nur für diejenigen Orte, an denen Jugendliche vom Zugang nicht ausgeschlossen werden können oder sollen.<sup>612</sup>

Erkennt die Rechtsprechung wie das OLG Hamm in Übernahme des zeitgenössischen Kunstverständnisses auch für das Urheberrecht an, dass „bei standortbezogenen Werken auch deren Umweltbezug“ zum Werk selbst gehört, gegen dessen unverhältnismäßige Beeinträchtigung sich der Urheber gerichtlich zur Wehr setzen kann“, so erschöpfen sich „Form und Gestaltung des Werkes nicht im Werk selbst, wie bei einer Plastik, die für sich selbst spricht“, sondern es werden „der Rahmen und das Umfeld, in den der Urheber sein Werk stellt Teil des Werkes selbst, auch wenn Rahmen und Umfeld dem Urheber vorgegeben waren.“<sup>613</sup> In der Praxis bleiben derartige Fälle freilich schon deshalb eher selten, weil sie die Beweglichkeit nicht ortsfester Kunstwerke zulasten des jeweiligen Eigentümers erheblich einschränken.

Auf den Ort eines Kunstwerkes stellt schließlich auch die urheberrechtliche Straßenbildfreiheit ab, nach der es ohne Zustimmung des Urhebers und ohne Zahlung einer Vergütung zulässig ist, „Werke, die sich bleibend an öffentlichen Wegen, Straßen oder Plätzen befinden, mit Mitteln der Malerei oder Graphik, durch Lichtbild oder durch Film zu vervielfältigen, zu verbreiten und öffentlich wiederzugeben.“<sup>614</sup> Hinter dieser Straßenbildfreiheit stand von Anbeginn an das Anliegen der Postkartenindustrie, lizenzzfrei Aufnahmen anfertigen zu können. Erst in Zeiten der Smartphones wurde die Straßenbildfreiheit auch im Allgemeininteresse verteidigt.<sup>615</sup> Abgesehen von der Frage, wann sich ein Kunstwerk bleibend im öffentli-

---

612 §§ 184 (1) StGB; § 5 Abs. 1, 3-5 JMSV.

613 OLG Hamm ZUM-RD 2001, 443, 446, zur Installation „Keilstück“ von W. Haebölling (1987) im Martinikirchhof, Minden.

614 § 59 UrhG.

615 <http://www.fakeblog.de/tag/julia-reda.> – Das Petitorum der Urheber, im Gegenzug wenigstens eine Vergütung zu erhalten (s. die Forderung im Schlussbericht der

chen Raum befindet – im Sinne des Gesetzes „bleibend“ ist ein Kunstwerk an seinem öffentlichen Ort immer dann, wenn es im Sinne einer nicht lediglich zeitlich befristeten Ausstellung präsentiert wird – und der Frage, wieweit die Einsehbarkeit reicht – nur dasjenige, was ein normaler Passant einsehen kann –,<sup>616</sup> geht es auch bei dieser Vorschrift um die Abgrenzung von „öffentlichen“ Wegen, Straßen oder Plätzen. Der BGH versteht darunter Orte, die „für jedermann frei zugänglich sind, unabhängig davon, ob sie in öffentlichem oder privatem Eigentum stehen“ und „die sich – wie Wege, Straßen oder Plätze – unter freiem Himmel befinden“. <sup>617</sup> Die weitere, beschränkende Voraussetzung der Einsehbarkeit wird dadurch allerdings nicht berührt.<sup>618</sup>

#### – Zivilrecht

Schließlich finden sich auch im Zivilrecht neben den allgemeinen Regelungen etwa in Bezug auf den Leistungsort<sup>619</sup> spezielle, wenn auch ebenfalls nur wenige Vorschriften zum Ort von Kunstwerken. Zu nennen ist vor allem das Fundrecht. Mit dem Schatzfund enthält das deutsche Recht eine spezielle Regelung, die das Eigentum – vorbehaltlich allerdings der unter dem BGB fortgeltenden landesrechtlichen Schatzregalien – hälftig dem Entdecker und dem Eigentümer der Sache zuspricht, in welcher der Schatz verborgen war. Bei Kunstwerken – insbesondere bei archäologischen Fundstücken – im Boden ist also der Ort des Fundes entscheidend.<sup>620</sup> Die Kritik an dieser, dem römischen Recht<sup>621</sup> entstammenden und

---

Enquete-Kommission „Kultur in Deutschland“ v. 11.12.2007, BT-Drucks. 16/7000, S. 264 f., 267, <http://dipbt.bundestag.de/dip21/btd/16/070/1607000.pdf>), blieb dagegen bislang unerfüllt.

616 BGH v. 24.01.2002, I ZR 102/99, GRUR 2002, 605 – Verhüllter Reichstag; v. 05.06.2003, I ZR 192/00, GRUR 2003, 1035 – Hundertwasser-Haus. – Zu Aufnahmen im Rahmen von Google Street View Dreier/Spiecker gen. Döhmann (2010).

617 BGH v. 27.04.2017, I ZR 247/15, GRUR 2017, 798 – AIDA-Kussmund.

618 BGH v. 17.12.2010, V ZR 45/10, GRUR 2011, 323 – Preußische Gärten und Parkanlagen und v. 01.03.2013, V ZR 14/12 GRUR 2013, 623 – Preußische Gärten und Parkanlagen II.

619 § 269 BGB.

620 § 984 BGB und weitere Sonderregeln in den §§ 976, 978 BGB. Zu den Schatzregalien der Länder Art. 273 EGBGB.

621 Corpus iuris civilis in Inst. 2. 1. 39.

als „Hadrianische Teilung“ bekannten Eigentumszuordnung zielt hauptsächlich darauf, dass auf diese Weise die falschen Anreize für den Erhalt oder zumindest die wissenschaftlich korrekte Bestandsaufnahme des Ortszusammenhangs insbesondere von archäologischen Funden gesetzt werden. Regelungen, welche die Fundaneignung durch den Staat anordnen, erscheinen hier in der Tat als besser geeignet.

Vor allem aber wird über den Ort von Kunst zivilrechtlich im Wege privatautonomer Willensbetätigung entschieden. Da das Gesetz dieser von sittenwidrigen, wucherischen oder gegen sonstige gesetzliche Normen verstößenden Fällen abgesehen einen überaus weiten Spielraum beläßt, sind die denkbaren privatautonomen Ausformungen entsprechend vielfältig. So finden sich Ortsbestimmungen häufig in Stiftungsurkunden oder Testamenten. Ein schönes Beispiel ist das Reiseverbot, das der Bankier Johann Friedrich Schädel im Jahr 1815 als Bedingung der Schenkung seiner Kunstsammlungen an die Stadt Frankfurt in Form eines Ausleihverbots ausgesprochen hatte.<sup>622</sup>

Vor allem in Leihbestimmungen wird auf vertraglichem Wege gefunden. Hier ergibt sich die Ortsbestimmung meist schon aus der Identität des Leihnehmers (ein bestimmtes Museum) wie auch der Zweckbestimmung der Leih (Einschluss in eine bestimmte Ausstellung sowie in Einzelfällen gegebenenfalls auch in Bezug auf die Positionierung innerhalb einer Ausstellung). Im Rahmen der Sorgfalts- und Obliegenheitspflichten wird von den Parteien eines Leihvertrages in aller Regel auch über die Beschaffenheit des Zielortes – klimatische Voraussetzungen, Beleuchtungsstärken u.ä. – eine Regelung getroffen.

In Kaufverträgen ist dagegen regelmäßig allein der Übergabeort oder der Zielort des Transports zum Käufer benannt, verbunden mit Regelungen über die Transportmodalitäten, um eventuellen Beschädigungen vorzubeugen. Gesonderte Schutzvorschriften bestehen hier außerhalb des bereits genannten Denkmals- und Kulturgüterschutzes trotz der sonst gepflegten liebevollen Umhegung von Kunstwerken aus rechtlicher Sicht jedenfalls nicht.

---

622 Stiftungs-Brief v. 15.3.1815, § 5 Buchst. c; online unter [http://dibiki.ub.uni-kiel.de/viewer/rest/pdf/mets/PPN729516822.xml/LOG\\_0006/I\\_StiftungsBrief\\_des\\_Stadelschen\\_KunstInstituts\\_enthalten\\_in\\_dem\\_Testament\\_des\\_Herrn\\_Johann\\_Friedrich\\_Stadel\\_hiesigen\\_Handelsmanns\\_und\\_gewesenen\\_Mitglieds\\_Label\\_Brgercolleges\\_.pdf](http://dibiki.ub.uni-kiel.de/viewer/rest/pdf/mets/PPN729516822.xml/LOG_0006/I_StiftungsBrief_des_Stadelschen_KunstInstituts_enthalten_in_dem_Testament_des_Herrn_Johann_Friedrich_Stadel_hiesigen_Handelsmanns_und_gewesenen_Mitglieds_Label_Brgercolleges_.pdf).

### Fazit

Auch wenn die angeführten rechtlichen Regelungsmaterien, die auf den Ort eines Werkes abstellen, nicht vollständig sein können, sollte doch deutlich geworden sein, dass sich das Recht nicht allen Aspekten des Ortsbezuges von Kunstwerken gleichermaßen widmet. Entgegen der unter Juristen gängigen Auffassung, das Recht erfasse die Gesamtheit der Wirklichkeit unter ihrem Aspekt der Subjekt-Objekt-Beziehungen und der daraus abgeleiteten Annahme, der Jurist könne und müsse mit Ausnahme von Konflikten, für die Sozialnormen einschlägig sind, alles entscheiden, erweist sich die rechtliche Regelung in der Frage der Ortsbestimmung von Kunstwerken doch als nur höchst punktuell. Sind schon nicht alle ortsrelevanten Aspekte von Kunst abgedeckt, so ist nicht einmal ein übergeordnetes Kriterium ersichtlich, aufgrund dessen das Recht in einigen Sachzusammenhängen eine Ortsbestimmung vornimmt und in anderen nicht.

Insoweit folgt die rechtliche Regelung also gerade nicht den Kriterien und Gesetzlichkeiten, die dem Kunstwerk immanent sind, mag sie von lebenswirklichen Problemlagen und Interessengegensätzen auch nicht gänzlich losgelöst sein. Die Logik des Rechts liegt zu den Gesetzlichkeiten, die dem Kunstwerk immanent sind, vielmehr orthogonal, und dies deshalb, weil sich die Motivation für ein gesetzgeberisches Handeln regelmäßig aus der besonderen Ziel- und Zweckrichtung ergibt, die jedem einzelnen Gesetz eigen ist. Wollte man der Verschränkung von Recht und Kunst weiter nachgehen, so mit umgekehrter Blickrichtung aus der Logik der Kunst heraus nachzufragen, welche rechtlichen Regelungen in Bezug auf den Ortsbezug des Proprium von Kunst und Kunstwerken adäquat abbilden würde.

## Bildethik

### 17. Copy&Paste

#### *Auf der Suche nach einer ethischen Regelung*

Wie viele der Neuerungen, die Altbekanntes, Gewohntes und Liebgewonnenes mitunter radikal in Frage stellen, rufen auch die durch Digitalisierung und Vernetzung mittels Peer-to-Peer Filesharing, Remix und Copy&Paste ermöglichten neuen Kulturtechniken zum einen ebenso erbitterte Ablehnung hervor wie sie zum anderen auf euphorische Begeisterung stoßen. Halten die Skeptiker die Wiederverwendung und bloße Neugruppierung bestehenden Materials kulturell für wenig wertvoll, sehen diejenigen, die sich dieser Techniken bedienen, darin das Ausdrucksmittel der Gegenwart par excellence. Führen die einen zur Verteidigung gegen das Neue die Regeln des geltenden Urheberrechts ins Feld, das diese Techniken ohne Zustimmung der Urheber des benutzten Materials untersagt, so halten die anderen ebendiese Regeln gerade wegen des Verbots der Nutzung der aktuellen technischen Möglichkeiten kreativen Schaffens für unmoralisch.

Damit ist die klassische Frage nach der Moralität der Regeln des gelgenden Rechts aufgeworfen, hinter der sich die Frage nach den Kriterien verbirgt, anhand derer sich eine – oder vielleicht gar die – moralisch „richtige“ Regel in Erfahrung bringen lässt.

Ehe jedoch ethische Regeln in Bezug auf die genannten Kulturtechniken und insbesondere das in deren Zentrum stehende Copy&Paste ausformuliert und vor allem plausibel begründet werden können und man sich auf die Suche nach allfälligen Abweichungen gegenüber den Rechtsregeln des geltenden Urheberrechts begeben kann, bedarf es zunächst einiger grundlegender Klarstellungen. Nur um diese Klarstellungen soll es hier gehen, noch nicht hingegen um die konkrete Ausformulierung diesbezüglicher ethischer Regeln.<sup>623</sup> Manches dieser Bemerkungen ist durchaus als

---

623 Zu einem Versuch der Ausformulierung ethischer Normen in Bezug auf Zitat und partielles Kopieren Dreier (2018).

die eine oder die andere Seite provozierend gemeint, provozierend im Sinne von „provocare“, also mit dem Ziel, weitere Stimmen hervorzurufen.

### *Von Cut&Paste zu Copy&Paste*

Bei dem durch die Digitalisierung von künstlerischen Werken einschließlich von Bildern ermöglichten Cut&Paste – also dem Ausschneiden und neu Zusammensetzen der durch Ausschneiden erhaltenen Versatzstücke – handelt es sich zunächst lediglich um eine an sich wertneutrale Kultertechnik. Erst das mittels Cut&Paste vorgenommene Copy&Paste wirft als kulturelle Praxis eine Reihe ethischer Fragen nach Bedeutung und Grenzen legitimen Kulturschaffens auf.

Beispiele, die kulturelles Unbehagen verursacht und teils gar mediale Empörung hervorgerufen haben, sind längst zahlreich. Sie finden sich in allen Sparten künstlerischen Schaffens. Aus der Literatur sei an Helene Hegemann’s Cut&Paste-Roman „Axolotl Roadkill“ erinnert, aus der Musik an DJs und den Hip Hop, aus dem Bereich der bildenden Kunst an die „appropriation art“. Das Phänomen des Copy&Paste mag durch die Demokratisierung der digitalen Aufnahme- und Bearbeitungsgeräte (PC, Laptop, Tablet und Smartphone) inzwischen zu einem Massenphänomen geworden sein, mit der Folge, dass es auf der Grundlage des geltenden Urheberrechts in vielen Fällen, in denen Amateure selbstgedrehte und mit fremder Musik unterlegte Videoclips bei Youtube einstellen, zu für die Betroffenen kostenpflichtigen Abmahnungen durch die Musikindustrie kommt. Die genannten Beispiele zeigen zweierlei. Zum einen geht es nicht allein um Copy&Paste, sondern es werden die kopierten und ausgeschnittenen Versatzstücke häufig in einen neuen Zusammenhang eingestellt (sog. user-generated content). Zum anderen geht es nicht allein um die Handlungen gewöhnlicher Nutzer, sondern durchaus auch um Werke etablierter Künstler. Gerichtsrelevant wurden etwa Heiner Müllers Theaterstück „Germania 3 Gespenster am Toten Mann“, durch das sich die Brecht-Erben „beklaut“ sahen. Im Fall „Metall auf Metall“, der mehrfach den Bundesgerichtshof, das Bundesverfassungsgericht und schließlich den Europäischen Gerichtshof beschäftigte, hatte die Sängerin Sabrina Setlur eine etwa zwei Sekunden lange Rhythmussequenz aus dem gleichnamigen Titel der Gruppe Kraftwerk elektronisch kopiert („gesampelt“) und einem eigenen Titel in fortlaufender Wiederholung unterlegt. In den USA mussten sich auch Appropriation Artists wie Jeff Koons und Richard Prince

mehrfach wegen der Übernahme fremder Fotos vor Gericht verantworten.<sup>624</sup>

Der Fall zu Guttenberg schließlich zeigt, dass es bei dem Thema Copy und Paste nicht allein um künstlerische, sondern auch um die wissenschaftliche Praxis geht.<sup>625</sup>

### *Kontingenz der Bewertung von Kopierhandlungen*

Medialer Aufschrei und gerichtsförmige Konfliktlösung setzen einen *Re-gelverstoß* voraus. Der Blick in die Vergangenheit der okzidentalnen Kultur – und erst recht ein globaler Kulturvergleich – erweist jedoch in aller Deutlichkeit, dass die kulturelle Bedeutung der Praxis des Kopierens und Zusammenklaubens als solche nicht eingeschrieben ist. Sie wird ihr vielmehr wertend erst zugeschrieben.

So bestanden und bestehen, um nur einige Beispiele anzuführen, für die Anfertigung von Ikonen im byzantinischen Osten feste Regeln. Auch im Westen hatte die Kopie über lange Zeit ihren festen Platz, sei es zur Versorgung mit Bildern in Zeitaltern vor deren technischer Reproduzierbarkeit, sei es zu Studienzwecken mit dem Ziel, das Malerhandwerk zu erlernen.<sup>626</sup> In konfuzianisch beeinflussten Kulturen hingegen zielen die Bemühungen ganz auf die verehrende Nachahmung des Meisters. Wer gleichwohl noch immer Zweifel an der bloßen Zuschreibung der Bedeutung des Kopierens und Nachahmens hegen sollte, der mag einmal über die unterschiedliche Bewertung selbst innerhalb der eigenen Gesellschaft von Kulturtechniken wie dem musikalischen Remix und Cover-Versionen nachdenken, und sich Klarheit darüber verschaffen, worin genau die Originalität von Cover-Versionen liegt. Wird das unautorisierte Remixen teils

---

624 BGH v. 20.11.2008 – I ZR 112/06; 13.12.2012 – I ZR 182/11 und v. 01.06.2017 – I ZR 115/16; BVerfG v. 31.05.2016 – I BvR 1585/13; EuGH Rs. C- 476/17 – Pelham. – In den USA Rogers v. Koons, 960 F.2 d 301 (2 d Cir. 1992); Blanch v. Koons, 467 F.3 d 244 (2 d Cir. 2006); Cariou v. Prince, 714 F.3 d 694 (2 d Cir. 2013). Die Instagram-Nutzerin Doedeere hingegen hatte von rechtlichen Schritten gegen die Übernahme eines ihrer Fotos durch Prince abgesehen und sich ihrerseits kunstimmunant durch einen Re-appropriation Post zur Wehr gesetzt.

625 Zum hier nicht näher behandelten Wissenschaftsplagiat etwa Dreier/Ohly (2013); Theisohn (2009).

626 Zur Spannbreite selbst in der westlichen Kultur seit der Renaissance Mensger (2012).

selbst dann angefeindet, wenn es ein neues Musikerleben hervorbringt, sind die Rechte selbst der schlechtesten Coverversion problemlos von der GEMA zu erhalten.

Wie die Übernahme und Nachstellung fremder Bilder zu bewerten ist, ist demnach also durchaus eine offene Frage. Das lenkt das Augenmerk auf die Gründe, die ins Feld geführt werden, sollen bestimmte Kopierhandlungen wie das Copy&Paste entweder wertgeschätzt oder aber verdammt werden.

### *Contra Copy& Paste*

Welches sind nun die Gründe, die für die Geringschätzung und Verachtung – und urheberrechtlich sogar das rechtliche Verbot – der Kopie und mithin des Copy&Paste angeführt werden?

Hier lassen sich vor allem drei Aspekte benennen: zunächst – und vor allem – ist eine seit der Romantik überhöhte, nachhaltig wirkende Wertschätzung kreativen Werkschöpfens zu konstatieren. Diese paart sich mit einer zwar stark naturwissenschaftlich und ökonomisch beeinflussten, seit Aufkommen der Avantgarden jedoch auch in der Kunst heimisch gewordenen Wertschätzung und beinahe abgöttischen Verehrung von Innovationen, Fortschritt und mithin Differenz zum zuvor Bestehenden. Als dritte Komponente lässt sich der in Zeiten des Neoliberalismus stark zunehmende Trend zur Proprietisierung immaterieller Güter benennen, der dazu führt, alles selbst Ersonnene als Eigentum gleich für sich zu reklamieren.

Diese Tendenzen zeitigen eine Reihe weiterer Folgen.

Die Emphase des Schöpferischen verweist zunächst die ausübenden Künstler auf die hinteren Ränge. Nach traditionellem Verständnis interpretieren ausübende Künstler lediglich fremde Werke. Werk und nachschaffende Interpretation stehen in einem eindeutigen Rangverhältnis. Dem steht nicht entgegen, wenn die zeitgenössische Musikszene den Ruhm gegenwärtig genau umgekehrt verteilt. Dort wird der ausübende Künstler ins Rampenlicht gestellt, der nahezu den gesamten Ruhm wie auch weitgehend den monetären Verdienst einheimst, wohingegen Textdichter und Komponisten allenfalls noch Spezialisten bekannt sind. Diese nicht zu übersehende Umkehr der Bewertung setzt sich die traditionelle Auffassung ihrerseits mit einer aus elitärem Bewusstsein gespeisten Geringschätzung der Unterhaltungsmusik zur Wehr, der gegenüber der sogenannten

ernsten Musik eindeutig der kulturell höhere Stellenwert zugeschrieben wird.

Zugleich haben die Heroisierung der sich quälenden Künstlerseele und die Individualisierung des singulären Künstlergenies für die letztlich allen offenstehende, scheinbar anstrengungslose und mechanische Tätigkeit nicht mehr als Verachtung übrig. Das musste vor allem die Fotografie erfahren, als sie sich anschickte, in den Kreis der Künste aufgenommen zu werden. Mit der gleichen Geringschätzung sieht sich in Zeiten des Copy&Paste ein Schaffen konfrontiert, das weitgehend auf vorbestehendes Material zurückgreift.

### *Pro Copy&Paste*

Die Überhöhung von Kreativität und Innovation und ihre proprietäre Absicherung durch die eigentumsähnlichen Regeln des Urheberrechts haben freilich auch zur Formulierung von Gegenpositionen geführt. Diese setzen zunächst einmal einen hinreichenden gesellschaftlichen Spielraum für die eigene Entfaltung und das Entwerfen gesellschaftlicher Gegenentwürfe voraus. Lange Zeit erwies sich im christlichen Westen – und erweist sich auch heute noch weitgehend im Islam – der Spielraum für variierende Kunst- und Bildpraxis umso enger, je fundamentalistischer die Religiosität einer Gesellschaft verfasst war beziehungsweise ist. Spielräume für kreative Experimente öffnen sich erst dort und in dem Maß, in dem Gesellschaften sich als offene und sich entwickelnde verstehen. Je weniger Kraft eine Religion aufzubringen vermag, der Gegenwart die Tradition aufzuzwingen, desto eher lässt sich mit variierenden Gestaltungsmöglichkeiten experimentieren. Und sei es nur mit Gestaltungen, die sich gegenüber dem vorherrschenden Kunstverständnis dadurch absetzen, dass nicht mehr gewaltige, sondern lediglich minimale Variationen zum vorhandenen Schaffen für wertvoll erachtet werden.

Ideologisch unterfüttert wird die Position des Copy&Paste vor allem durch die Berufung auf den auch von der Gegenseite kaum zu leugnenden Grundsatz, demzufolge niemand „ex nihilo“, also aus dem Nichts schafft. Die reine Seele, die „tabula rasa“, das unbeschriebene Blatt und verwandte Metaphern sind nur hypothetische Denkfiguren, axiomatische Ausgangspunkte für den Aufbau größerer Gedankengebäude. Gerade künstlerisch Tätige wissen um ihre Doppelrolle als Nehmende und als Gebende gut Be-

scheid. Die ganz Großen unter Ihnen – Bach etwa oder Mozart – haben sich dazu denn auch unumwunden und ohne schlechtes Gewissen bekannt.

Allerdings sagt das noch nichts darüber aus, wo genau die Grenzlinie zwischen – rechtlich und/oder moralisch – erlaubter und unerlaubter Übernahme verläuft. Das gilt im Übrigen auch für die aus den Wirtschaftswissenschaften von Schumpeter übernommene Figur der „kreativen Zerstörung“. Auch diese lässt offen, wie groß die durch die Zertrümmerung entstandenen Einzelteile sein dürfen, damit ihre Wiederverwendung noch als zulässig angesehen wird. Und von den anti-auktorialen Kunststrategien mag die Minimal Art die Handschrift des Meisters getilgt haben, die Konzeptkunst das von der Hand des Meisters gefertigte Objekt und die Appropriation Art – in ihrem theoretischen Rüstzeug befeuert von Foucaults „Tod des Autors“ – die auktoriale Meistererzählung. Doch blieben auch sie in ihrem Kern auf das Neue, noch nicht Dagewesene, auf das noch nicht Gesehene oder Erfahrene ausgerichtet. Radikal zu Ende praktizierte innovative künstlerische Strategien, führen dann zum gänzlichen Ausstieg aus der Kunst. Gioachino Rossini widmete sich in den späteren Jahren seines Lebens nur noch dem Kochen, Marcel Duchamp dem Schachspiel.

Die größte Abweichung vom Verständnis von Einzelurheberschaft und proprietärer Vereinnahmung des Werkschaffens dürfte eher bei den neuen Kulturen kollaborativen Schaffens und des mehr oder minder offenen Austauschs, des „sharing“ von „open content“ oder „creative commons“-Material zu finden sein. Deren latente anti-utilitaristischen und anti-kapitalistischen Affekte sind nicht zu übersehen. Allerdings wird auch dort das Besondere, weil aus der Masse der Produktionen Herausragende in der Regel besonders wert geschätzt. Zugleich tritt das Individuum auch dort nicht gänzlich zurück. Immerhin ist die Namensnennung unverzichtbarer oder doch zumindest am häufigsten genutzter Bestandteil der Creative Commons-Lizenz. Man ist hier also durchaus einem individuellen Schöfververständnis ebenso verpflichtet wie den Gesetzlichkeiten der Ökonomie der Aufmerksamkeit. Nur eben wird die Übernahme fremder Teile nicht mehr als verwerflich angesehen.

Vielleicht liegt darin der Kern der nicht negativen Sicht auf das Copy&Paste: Es geht um einen schlicht spielerischen Umgang mit dem Vorgefundenen, ganz nach dem Motto des „Anything goes“, nicht im Sinne einer ästhetischen Beliebigkeit, sondern im Sinne des strikt Spielerischen. Es ist erlaubt, alles und jedes aufzunehmen, mit allem und jedem zu experimentieren, sofern dabei nur etwas herauskommt, das seinerseits von Interesse ist – wobei das Scheitern freilich mit einzukalkulieren ist.

### *Oder doch Jung gegen Alt?*

Vielleicht geht es im Kern tatsächlich um einen Konflikt zwischen Jung und Alt. Ein solcher Konflikt wird meist als Rebellion der Jugend gegen den Inhalt der Regeln der Erwachsenen verstanden. Dass sich die meist Jüngeren, die sich auf Aktivitäten des Copy&Paste verlegen, dies gerade deshalb tun, um gegen die bestehende Urheberrechtsordnung zu protestieren, dafür sind – von der ein oder anderen Ausnahme eines künstlerisch motivierten Protests vielleicht abgesehen – keine Anzeichen sichtbar.

Wenn hier von einem Konflikt Jung gegen Alt die Rede ist, ist das in einem anderen, nämlich dem Sinn des von der Jugend für sich beanspruchten Rechts gemeint, die Welt, die sie vorfindet, in ihre Einzelteile zu zerlegen und sie nach eigenen Vorstellungen neu zusammenzubauen. So verstanden wird klar, dass es nicht darum geht, etwas gänzlich Neues zu schaffen, sondern die vorgefundenen Teile nur eben neu zusammensetzen: Copy&Paste. Dass dabei geltende Rechtsregeln verletzt werden, erscheint aus dieser Perspektive eher als Kollateralschaden denn als bewusste Provokation. Ihre Bekämpfung dient der Offenhaltung des für sich als legitim in Anspruch genommenen Handlungsspielraums. Die traditionelle Binnensicht des Rechts – Freiheitssicherung durch Freiheitsbeschränkung – hilft dabei wenig weiter. Sowohl die „Creative Commons“-Bewegung als auch die Piratenpartei sind entstanden, um sich für andere Regeln oder doch zumindest für eine andere Nutzung der bestehenden Regeln einzusetzen.

### *In Richtung einer Ethik von Copy&Paste*

Wie sollten die Regeln dann aber beschaffen sein, damit sie den neuen technologischen Möglichkeiten des Copy&Paste gerecht werden? Recht ist immer zugleich ein Subsystem eben jener Gesellschaft, die es zu regulieren für sich in Anspruch nimmt.

Ist es noch angemessen, dass die Ideen frei, ihr konkreter Ausdruck dagegen urheberrechtlich geschützt ist? Sind die bestehenden Grenzen erlaubten Zitierens zu eng? Die stark vom Propertisierungsgedanken geprägten Regeln der Übernahme fremder Tonträgerproduktionen – jedenfalls so wie der BGH sie versteht – sind es sicher. Wie steht es vor allem mit der Abgrenzung von erlaubnispflichtiger Bearbeitung und zustimmungsfreier sog. freier Benutzung (§§ 23, 24 UrhG)? Letztere beginnt momentan erst

dort, wo das Ursprungswerk hinter dem neuen Werk „gänzlich verblasst“. Das ist noch ganz vom idealistischen Geist des unabhängigen Schöpfer-Künstlers geprägt. Der digitalen Realität, in der nun einmal nichts mehr verblasst, sondern in der Pixelgruppen entweder identisch übernommen werden oder gar nicht, entspricht das ganz eindeutig nicht.<sup>627</sup>

In Zeiten von Digitalisierung und Vernetzung sind die Grenzen von erlaubter und unerlaubter Übernahme also neu zu vermessen.

---

627 Dazu Fischer (2018).

## 18. Die Moral des Fälschers – Beltracchi

### *Fälscher, Ethik und Recht*

Fälscher, zumal Kunstoffälscher, beschäftigen die kollektive Phantasie offenbar in ähnlicher Weise wie Verbrecher, denen wie Robin Hood der Ruf zukommt, Rächer der Witwen und Waisen zu sein. Auch bei dem Urteil über Fälscher besteht eine Ambivalenz zwischen formaler Rechtsordnung auf der einen und einem Element ausgleichender Gerechtigkeit sowie heimlicher Freude über die spitzbübisches gelungene Täuschung auf der anderen Seite. Der durch die Fälschung leicht erzielte Gewinn erweckt ebenso Bewunderung wie die Dreistigkeit, mit der die Täuschung des Kunstbetriebs gelingt, der sich sonst so selbstsicher, elitär und mitunter auch überheblich geriert.<sup>628</sup> Durch Täuschung und Betrug verursachte Verluste werden von Außenstehenden selten bedauert, entstehen sie doch oft gerade denjenigen, die ihrerseits auf ein günstiges Geschäft gierten und die Hämme daher verdienen. Die klammheimliche Freude scheint das Tun der Fälscher moralisch zumindest zu billigen.

Das Recht bezieht in dieser Frage freilich eindeutig Position zugunsten des materiellen wie des immateriellen Eigentums. Der Tatbestand des Betrugs schützt das Eigentum des Getäuschten vor einer Vermögensverfügung aufgrund eines vom Betrügenden initiierten oder zumindest ausgenutzten Irrtums. Und wer ein fremdes urheberrechtlich geschütztes Werk jenseits der Grenzen der Zustimmungsfrei zulässigen Privatkopie herstellt, verbreitet und/oder auf unkörperliche Weise nutzt, der begeht eine Urheberrechtsverletzung. Diese löst nicht nur zivilrechtliche Rechtsfolgen aus, sondern begründet im Fall des Fälschers – der sich meist durch eine fortgesetzte Tätigkeit eine fortlaufende Einnahmequelle von einiger Dauer und einem Umfang verschafft – darüber hinaus in der Regel auch die Strafbarkeit. Auch die Anbringung einer unzutreffenden Urheberbezeichnung, „die dem Vervielfältigungsstück, der Bearbeitung oder Umgestaltung den Anschein eines Originals gibt“, ist strafbar, und das Anbringen einer falschen Urheberbezeichnung erfüllt regelmäßig den Tatbestand der Urkundenfälschung.<sup>629</sup>

---

628 Zur Überhöhung der Kunst Ullrich (2003).

629 §§ 263 StGB; 15, 16 ff., 97 ff., 106 und 107 Abs. 1 Nr. 2 UrhG (Urheberrechtsverletzungen sind jedoch lediglich Antragsdelikte, § 109 UrhG; verneint die Staats-

Daran ändert nichts, dass der Sachverhalt der Fälschung nicht so einfach gelagert ist, wie gemeinhin angenommen. Schließlich ist eine Fälschung zunächst einmal eine Schöpfung desjenigen, der sie angefertigt hat. Zu einer Fälschung wird ein als solches noch unverdächtiges Objekt erst, wenn und weil es mittels einer Täuschung des Abnehmers oder des Betrachters in einen Zusammenhang mit einem Original gebracht wird, der so, wie er behauptet wird, in Wahrheit nicht besteht.<sup>630</sup> Das aber verlangt zum einen nach einer Verständigung darüber, was ein Original ausmacht, also anhand welcher Eigenschaften einem Objekt die Qualität eines Originals zugeschrieben wird (z.B. Eigenhändigkeit der Herstellung durch den Autor, Authentizität des Werkexemplars, im Werk verkörperte Idee, Zeitbezug des „Erstmaligen“ u.a.). Zum anderen ist zu klären, welche Art des vorgeblichen Zusammenhangs zwischen Nicht-Original und Original das Verdikt der Fälschung indiziert (z.B. die in der Anbringung einer unzutreffenden Signatur liegende Vorspiegelung fremder Urheberschaft, nicht hingegen die Ausgabe des zweiten Artefakts als Kopie des ersten und dazwischen angesiedelt die Stilkopie, die einen unzutreffenden Zusammenhang nicht behauptet, immerhin jedoch nahelegt).

Es besteht ein weitgehender ethischer Konsens, dass die Herstellung eines unzutreffenden Zusammenhangs zwischen Objekten, die nach gesellschaftlicher Auffassung als Originale gelten und Objekten, denen die Eigenschaften eines Originals nicht zukommen, mithilfe rechtlicher Normen zu unterbinden ist, um die an Originale gerichteten Erwartungen der Rezipienten abzusichern. Ein solcher Konsens besteht jedenfalls für die unter dem Begriff der „Fälschung“ abgehandelten Fälle. Brüchiger wird dieser Konsens dagegen bei Strategien der Aneignung (Appropriation) fremder Werke,<sup>631</sup> und zwar umso eher, je mehr diese Strategien auf eine Auslotung des kunstethisch wie rechtlich (Un)Zulässigen abzielen.

Nun mag man der dem Urheberschutz zugrunde liegenden Prämissen, der zufolge dem Urheber die wirtschaftlichen Erträge aus der Nutzung seines Werkes zustehen sollen, ebenso kritisch gegenüber stehen, wie dem Schutz von Eigentumserwartungen an Risikogeschäfte. Eine solche Kritik ändert jedoch nichts daran, dass jede unentdeckt untergeschobene Fälschung nicht nur das Vermögen des Erwerbers schädigt. Eine Fälschung

anwaltschaft das öffentliche Interesse, so verbleibt dem Verletzen die Möglichkeit der Privatklage; § 374 Abs. 1 Nr. 8 StPO); 267 StGB.

630 Statt vieler Nida-Rümelin/Steinbrenner (2011).

631 Aus urheberrechtlicher Sicht Huttenlauch (2010).

stellt darüber hinaus immer auch einen Angriff auf Integrität und Authentizität des kollektiven Gedächtnisses in Bezug auf das kulturelle Kunstschaffen dar. Der Fälscher schiebt nicht nur einzelne falsche Werke unter, sondern lässt zugleich das Gesamtwerk eines Künstlers in einem verfälschten Licht erscheinen. Fälschlicherweise für Originale gehaltenen Fälschungen lassen im Vergleich mit Originalen das Werk des Gefälschten, aber auch anderer Künstler in einem verfälschten Licht erscheinen. Wie ein Virus droht die Fälschung die kunstgeschichtliche Beurteilung zu infizieren. Das digitale Gedächtnis tut sein Übriges. Noch heute erscheint die vom Fälscher Beltracchi als freie Stilkopie geschaffene „Rote Kuh vor Häusern“ in der Google-Trefferliste in den ersten Einträgen als ein Werk „von Campendonk“. Das Problem liegt hier freilich auch bei der Suchmaschine, die ein an sich zutreffendes isoliertes Faktum (die „Rote Kuh vor Häusern“ wurde in einem Auktionskatalog von Christie’s als ein Werk des Malers Campendonk angeboten) ohne Erklärungszusammenhang mit einem anderen zutreffenden Faktum (bei der „Roten Kuh vor Häusern“ handelt es sich um ein Werk von Beltracchi) unverbunden nachgeordnet und nicht miteinander verknüpft darbietet und mithin einen Zusammenhang suggeriert, der gerade nicht mitgeliefert wird.

Das Recht nimmt durchaus Rücksicht darauf, was nach allgemeiner Auffassung der Rechtsunterworfenen – jedenfalls nach Überzeugung der gesetzgebenden Körperschaft – für richtig erachtet wird. Damit ist das nicht einfache Verhältnis der wechselseitigen Beeinflussung von Gesetz und Moral beziehungsweise von Recht und gesellschaftlicher Überzeugung angesprochen. Dieses lässt sich am ehesten dahin gehend zusammen fassen, dass es um die Definition des „Richtigen“ als dasjenige geht, was der Empfänger der mit der Handlung verbundenen kommunikativen Aussage als „richtig“ verstehen darf. Zu dem, was berechtigterweise erwartet werden kann, zählt aber eben auch, dass der andere Handelnde die Regeln geltenden Rechts einhält und befolgt.

Doch nicht um eine normative Ethik in Bezug auf Original und Fälschung soll es im Folgenden gehen. Dass eine Kunstofffälschung als solche nach der Außensicht der gesellschaftlichen Institutionen sowohl als rechtswidrig wie auch als unethisch angesehen wird, davon sei nachfolgend einmal ausgegangen. Denn auch jenseits des objektiven, allseits anerkannten Unrechtsgehalts und seiner Begründung – also selbst wenn man das Verdict des Unzulässigen, das Gesellschaft und Recht über den in der Fälschung liegenden Akt des Betrugs fällen, für unzutreffend oder anders begründbar hält – lässt sich doch davon unabhängig sinnvollerweise nach

dem Psychogramm desjenigen fragen, der seine fortwährenden Verstöße gegen akzeptierte Regeln vor sich selbst wie auch gegenüber Dritten rechtfertigt.<sup>632</sup> Nach welchen Mustern sind solche Rechtfertigungen konstruiert? Setzen sie an der Geltung oder tiefer noch an der Legitimität des die Fälschung verdammenden Verdikts an und ersetzen sie dieses durch eigene ethische und moralische Maßstäbe? Oder erkennt der Fälscher das Verdikt zwar an und sucht nur den Verstoß als solchen zu rechtfertigen beziehungsweise zu entschuldigen?

### *Das „Selbstporträt“ Beltracchis*

Es ist nun schon einige Jahre her, dass das Landgericht Köln den Maler Wolfgang Beltracchi 2011 in einem Aufsehen erregenden Prozess wegen schweren bandenmäßigen Betrugs zu sechs Jahren Haft verurteilte. Über mehr als drei Jahrzehnte hatte Beltracchi eine auch heute noch unbekannte Zahl von Werken meist der klassischen Moderne im Sinne von Stilkopien angefertigt und über ihm persönlich verbundene Mittelsmänner, darunter neben einem Schulfreund auch seine Ehefrau, in den Kunsthandel gebracht. Die Aufdeckung hatte nach den früheren Skandalen um die Fälscher Malskat und Mrugalla zu einem der größten Kunstskandale in Deutschland geführt.

Das im Gefängnis unter Mithilfe seiner ebenfalls verurteilten Frau verfasste Psychogramm eines Fälschers, das Beltracchi – in bewusster Verwendung des an sich für eine bildliche Selbstreflexion üblichen Begriffs auf einen Text – unter dem Titel „Selbstporträt“ veröffentlicht hat, gibt einen seltenen und lehrreichen Einblick in die Differenz zwischen der Moral eines Fälschers und der Verurteilung der Fälschung durch das Recht.<sup>633</sup> Auch wenn es sich dem Genre nach eher um eine Autobiografie und nicht primär um eine Reflexion seiner fälschenden Tätigkeit handelt, finden sich darin doch an vielen, teils verstreuten Stellen Aussagen zur Moral des Herrn Beltracchi, die für die Ethik eines Fälschers stehen. Ausgespart gelassen hat Beltracchi allerdings das eigentliche Prozessgesche-

632 Zum Psychogramm des Plagiators *Theisohn* (2012), S. 33.

633 Beltracchi/Beltracchi (2014); vergleichbar Mrugalla (1993) sowie aus England Hebborn (1991). – Zum Fall Beltracchi Koldehoff/Timm (2011); Keazor/Özal (2014).

hen und damit auch die nach Absprache mit seinem Verteidiger entwickelte Rechtfertigungsstrategie.

Die Frage, wie es um die Moral von Beltracchi als Fälscher bestellt ist, bedarf freilich einer einschränkenden Vorbemerkung. Da aus dem Privatleben Beltracchis kaum Nachprüfbares dokumentiert ist, lässt sich nicht ausschließen, dass es sich nicht auch bei der Autobiografie um eine – über die üblichen Beschönigungen, Auslassungen und Hinzudichtungen von Autobiografien hinausgehende – Fälschung handeln könnte.<sup>634</sup>

### *Die Genese eines Fälschers*

Wie wird nun jemand zum Fälscher? Ist er als Fälscher geboren, oder ist er nur aus moralischer Nachlässigkeit auf das Fälschen verfallen?

Im Fall des nach eigenen Angaben aus bescheidenen Verhältnissen stammenden Wolfgang Fischer – der erst später den Namen seiner Frau annahm – war es der Vater, dessen eigene künstlerische Ambitionen sich im Beruf eines Kirchenmalers nicht verwirklichen ließen, der den zeichnerisch talentierten und schon früh an Gemälden interessierten Sohn zum Kopieren klassischer Werke anleitete. Schon bei diesen ersten Kopien verlegte Beltracchi sich darauf, von den Vorbildern abzuweichen, sie entsprechend seiner eigenen Logik zu verändern und weiterzuentwickeln. Zugeleich war er verwundert, wie rasch ihm das Kopieren von der Hand ging. Mehrfach berichtet er – mehr aus Stolz, denn aus Verachtung der kopierten Werke – von der Kürze der Zeit, die er für eine Stilkopie benötige (meist nur einem Tag), wohingegen ihn die Arbeit an einem eigenen Gemälde „einen Monat“ in Anspruch nahm.<sup>635</sup> Dass dieser Unterschied mit der Qualität des kopierten Werkes zu tun haben könnte, kam ihm dabei allerdings nicht in den Sinn. Beltracchi bezeichnet sich selbst als „ohne schulischen Ehrgeiz“. <sup>636</sup> Er war nicht nur wegen Handels mit pornografischem Bildmaterial des Gymnasiums verwiesen worden, sondern hatte

---

634 Beltracchi/Beltracchi (2014), S. 538: „Ich bin ein leidenschaftlicher Geschichtenerzähler“. Immerhin finden sich zwischen Buch und dem dazu in der ZEIT gegebenem Interview keine inhaltlichen Divergenzen; s. DIE ZEIT 4/2014, S. 39, online unter [www.zeit.de/2014/04/kunstfaelscher-interview-beltracchi](http://www.zeit.de/2014/04/kunstfaelscher-interview-beltracchi). – Zur Fiktionalität von Fälschergeschichten meisterhaft Welles (1973).

635 Beltracchi/Beltracchi (2014), S. 9 ff., 42, 122 und 138.

636 Ebda., S. 21.

nachfolgend auch die Aachener Werkkunstschule abgebrochen. Auf seine Freiheit bedacht verbrachte er – für die 70-er Jahre nicht untypisch – eine längere Zeit fernab der katholischen Enge ohne feste Arbeit in Kommunen mit Musik und Drogen.

Als Gehilfe seines Vaters in der Mimikri auf Holz gemalter Marmorierungen geübt, begann Beltracchi Aktzeichnungen nach den Kunstabchtern seines Vaters an seine Klassenkameraden zu verkaufen. Dabei entwickelte er ein erstes Gespür für die Nachfrage des Marktes. „Cranach und Rembrandt ließen nicht, alle wollten Klimt und Courbet. Allmählich stellte sich bei mir eine gewisse Routine ein ... [i]mmer gewagtere Posen konnte ich ... jetzt abverlangen.“ Auf einer Auslandsreise verdiente er sich – ebenfalls noch als Schüler – Geld mit „Postkarten von populären Gemälden“ sowie Pflastermalerei und war erstaunt: „100 Mark ... für nur einen Tag Arbeit“.<sup>637</sup> Als entscheidende Wende in seinem Leben bezeichnetet er rückblickend die Begegnung mit dem Vater seiner damaligen Freundin („nennen wir es Schicksal“), der „Englische Kunden mit allem möglichem Kram versorgte“ und ihn dazu animierte, „London-Ansichten im Stil von Derain ... Big Ben, Tower Bridge mit und ohne Nebel, Flußdampfer mit qualmenden Schloten auf der Themse, in den fauvistischen Farben des Jahres 1906, auf moderne Leinwände“ zu malen, „[a]ußerdem ... einen zoologischen Reigen à la Franz Marc, angelehnt an dessen Tiergemälde aus den Jahren 1912 bis 1914. Alles Bilder, die diese Maler durchaus hätten malen können. ... Leicht bewegte ich mich in der Bilderwelt der Maler und bekam ein Gefühl für ihre Zeit. Mit dem Studium der Gemälde begann auch die Faszination für das Leben derer, die sie gemalt hatten.“ Seinen Spaß verleugnet Beltracchi dabei nicht: „Mit großem Vergnügen dachte ich mir immer neue Motive aus, und so ging mir die Arbeit erstaunlich schnell von der Hand und geriet, wie ich meinte, besonders gut.“<sup>638</sup>

Der nachfolgende Kontakt mit seinem Schwager, einem „Kaffee- und Zigaretenschmuggler“ im Dreiländereck bei Aachen, führte nicht nur zum Handel mit Bildern belgischer Antiquitätenhändler, die sich in Deutschland mit Profit verkaufen ließen, sondern rasch auch zur Aufhäusbung von Gemälden weithin unbekannter Niederländer („Wir verstanden: Mit einigen Schlittschuhläufern auf den Eisflächen wären die Bilder einiges mehr wert gewesen“) und schließlich – in Konkurrenz zu handwerklich

637 Ebda., S. 40 f. und 43.

638 Ebda., S. 59 ff.

weniger professionell gemachten Fälschungen osteuropäischer Provenienz – zum fortwährenden systematischen Erwerb alter Leinwände (die Händler sammelten für ihn), auf die er Motive im Stil der Niederländer aufbrachte.<sup>639</sup> Sukzessive dehnte er sein Erwerbsgebiet auf Brüssel und Paris aus. Zugleich erweiterte er auf eine mehr situative denn systematische Art und Weise die von ihm nachgeahmten Stile: Jugendstil- und Art-déco-Gemälde; nicht signierte anatomische Zeichnungen im Stil italienischer Meister des 15. Und 16. Jahrhunderts; Gemälde der belgischen Malerschule Sint Martens Latem und von Canaletto, sowie der rheinischen Expressionisten und von Malern der Brücke und des Blauen Reiters. Zugleich experimentierte er mit russischen und französischen Malern des Expressionismus und des Kubismus, und zusammen mit einem ehemaligen Meisterschüler von Beuys fälschte er auch dessen Werke, die er mit einem entwendeten Stempel zertifizierte. Aus dem Gelegenheitsarbeiter war im Laufe der Zeit auf diese Weise ein professioneller Fälscher geworden, der, wenn sich die Gelegenheit ergab, nach wie vor mit Antiquitäten handelte.

Entsprechend widmete Beltracchi sein Augenmerk dem Studium der jeweils nachgeahmten Maler und den Besonderheiten ihrer Maltechnik ebenso wie den technischen Details der Pigmente, der künstlichen Alterung durch Trocknung in Backöfen sowie der Nachahmung von Galerie-Etiketten, die ihm schließlich zum Verhängnis wurde. Spätestens zu Zeiten des boomenden Kunstmarktes Ende der achtziger Jahre und der von der Globalisierung begünstigten Kapitalanhäufungen hatte Beltracchi, der lieber zurückgezogen arbeitete, sich auf die Herstellung der Gemälde beschränkt und das Inverkehrbringen weitestgehend seiner Frau und einem langjährigen Komplizen überlassen.<sup>640</sup>

Immerhin: 1978 war Beltracchi mit drei eigenen Gemälden in einer Ausstellung im Münchner Haus der Kunst vertreten („ein schönes Gefühl“). Obwohl er dafür nach eigenen Angaben seinerzeit 15.000 DM erzielte – die er an einem Abend im Casino von Venedig wieder verspielte –, lehnte er Angebote von Galeristen, ihn für einen Anteil von 70% am Erlös seiner Bilder zu repräsentieren, wegen der damit verbundenen Einschränkungen seiner persönlichen Freiheit ab. Als Begründung stellte er die rhetorische Frage: „Warum hatte ich all die Jahre gegen gesellschaftliche Normen gelebt?“. Auch danach arbeitete Beltracchi immer wieder an eige-

---

639 Ebda., S. 80, 94 ff..

640 Ebda., S. 80 ff., 203 ff., 219, 290 ff. und 386 ff.

nen Werken, und sei es nur aus Geldnot. „Ich tat, was alle Künstler in Venedig tun: Ich malte und zeichnete, um Geld zu verdienen“. Er scheute aber auch davor nicht zurück, mit dem Verkauf von Akt- und pornografischen Zeichnungen seiner zeitweiligen Lebensgefährtin seinen Aufenthalt in Marokko zu finanzieren. Letztlich lebte er als Hippie von der Hand in den Mund. Zusammen mit dem Antiquitätenhandel ermöglichte ihm dies, seine Fälschertätigkeit Freunden – und später selbst seinen Kindern gegenüber – geheim zu halten. „In der Anonymität“, so seine Selbstbeschreibung, „lag meine Freiheit“, die er unter allfälliger Betonung seiner persönlichen Bewegungsfreiheit zugleich in einer Abkehr vom bürgerlichen Broterwerb sah: „Tagein tagaus in einem Büro zu sitzen und Ärzten oder Anwälten Bilder aufzuschwatzen, dafür war ich nicht geschaffen“.<sup>641</sup>

### *Selbstrechtfertigung*

Dieser kurze Abriss des Lebens- und Werdegangs lässt in Umrissen das Psychogramm eines künstlerisch zweifellos Begabten, um diese Begabung wissenden und an sich antibürgerlichen Menschen erkennen, der nach einer verlängerten „Sturm-und-Drang“-Zeit gleichwohl bürgerlichen Werten der Sesshaftigkeit, der Familie, der Liebe sowie einem gutem Leben zugeneigt ist. Auch wenn Beltracchi durchgehend eine gewisse utilitaristische Laxheit gegenüber allzu starren Moralvorstellungen an den Tag legt, ergibt sich aus dem Selbstporträt doch glaubhaft nicht das Bild eines grundsätzlich und in jeder Hinsicht amoralischen Menschen. Beltracchi denkt durchaus in moralischen Kategorien, auch wenn er sich moralischer Widersprüche bewusst ist, hing er doch an seinem Beruf, „auch wenn er unter moralischen Gesichtspunkten keiner sein dürfte“ und er das eigenständige Malen als „richtige Richtung“ ansah.<sup>642</sup> Zweifellos schert er sich mitunter wenig um konkrete bestehende gesellschaftliche Normen und geltende Gesetze (so wenn er Drogen schmuggelt und Einfuhrzoll zu hinterziehen sucht, ihm geistiges Eigentum egal ist, er für einen afrikanischen Freund einen Pass fälscht, oder die männlichen Araber dadurch provoziert, dass er offen mit seiner unverheirateten Freundin zusammenlebt und beim Verkauf von deren Aktzeichnungen keine Angst vor den Folgen des Ver-

---

641 Ebda., S. 90, 138, 142 f., 146, 153 und 219.

642 Ebda., S. 230 und 138.

bots des Handels mit pornografischen Zeichnungen und der marokkanischen Polizei an den Tag legt). Aber auch Beltracchi kennt den grundsätzlichen Unterschied zwischen Richtig und Falsch, zwischen Original und Fälschung.<sup>643</sup> Den Handel mit gestohlener Ware lehnt er ebenso ab, wie er „kein Anhänger von Kunstformen [ist], in denen tote Menschen und Tiere ausgeweidet, plastiniert und in Alkohol eingelegt werden“. Die Zerstörung von Kunstwerken „wäre ihm nie eingefallen“ und auch sonst käme eine Abtreibung für ihn nicht in Frage und für die „Probleme, die durch das Abholzen der Bäume in Zentralafrika entstehen“, zeigt er sich sensibilisiert. Vor allem aber äußert er echte Hochachtung vor den Großen der Kunstgeschichte, vor Picasso ebenso wie vor den venezianischen Künstlern und dem „Meister der ‚Großen‘ ... Bellini“, wie er die in ihrem Stil nachgeahmten Künstler ganz generell nicht verachtet.<sup>644</sup>

Wie rechtfertigt er dann seine Fälschungen in Abweichung von deren genereller gesellschaftlicher wie rechtlicher Verurteilung?

– *Die eigene Schöpfung*

Zunächst fällt auf, dass Beltracchis Tätigkeit im Gegensatz zu den meisten der anderen Fälscher gänzlich frei von Hass auf die Gate-Keeper des offiziellen Kunstbetriebs – Kunsthakademien und Kunstkritik – ist. Normalerweise suchen Fälscher, die sich mit ihren eigenen Werken zu Unrecht als Künstler verkannt fühlen am Kunstbetrieb dadurch Rache zu nehmen, dass sie anerkannte Künstler durch den Nachweise der Fälschbarkeit von deren Werken zu decouvrieren vermeinen. Freilich geben sie gerade auf diese Weise besonders deutlich zu erkennen geben, dass ihnen das Verständnis für das Wesen der Kunst und den Wert von Kunstwerken abgeht, den sie allein im handwerklichen Können sehen. Allerdings scheint auch Beltracchi das Gespür für den Unterschied abzugehen, mit dem in der Kunstgeschichte zwischen Original und Fälschung unterschieden wird, insbesondere für den das Original – unabhängig von jeder Kritik an der auktorialen Meistererzählung<sup>645</sup> – konstituierenden Zeitbezug, der sich im Nachhinein nicht mehr herstellen lässt. Lediglich eine Verachtung des Kunstgetriebes ist vorhanden, gegenüber den „Erfolgreichen, die bei jeder Vernissage eine

---

643 Ebda., S. 48, 94, 119, 238.

644 Ebda., S. 81 und 130, 63, 143, 237, 103 und 140.

645 Barthes (1968); Foucault (1988).

Show abzogen, den ‚Künstler‘ mimten, auf donnernden Applaus hofften ... [o]der die beamteten Professoren-Künstler, die sich der Sicherheit wegen an den einmal ergatterten Lehrstuhl klammerten“ und die ganz oben Angelangten, die sich „die Freiheit herausnehmen [durften], den noch so großen Unsinn abzulassen, ohne von der Kunstszene sanktioniert zu werden“.<sup>646</sup>

Den Kern seiner Arbeit sieht Beltracchi vielmehr darin, an beeindruckende Werke „anzuknüpfen“, aus dem Vorbild zu „schöpfen“ und Gemälde anhand von Originalstudien entstehen zu lassen oder „andere Themen abzuleiten“, die im Werk des betreffenden Künstlers „fehlen“, die von diesen aber hätten gemalt werden können, weil sie sich harmonisch in das originale Werk einfügen.<sup>647</sup> Diese Tätigkeit des Lückenfüllens aus dem Geist des originalen Werkes beschreibt Beltracchi durchaus mit ähnlichen Worten wie wenn der nachgeahmte Künstler selbst diese Lücke geschlossen hätte. Dabei interessiert ihn die Malerei und bei dieser in Anlehnung an eine Äußerung von Max Pechstein „nicht die Sucht, etwas Neues zu schaffen, ... sondern der Wunsch ein vollerfülltes Leben zu gestalten“.<sup>648</sup> Mit dem „sakralen Ernst“ von Beuys, der ihm erklärte, dass „es unnötig sei, malen zu lernen“, konnte Beltracchi nichts anfangen, auch wenn dieser „schamanenhaft ausgezehrte Mann“ als solcher ihn „beeindruckte“.<sup>649</sup> Beltracchi sieht sich bei seiner Tätigkeit in einem imaginären Dialog mit den nachgeahmten Künstlern, wie er denn das Originale überhaupt weniger im materiellen Werk als vielmehr im schöpferischen Augenblick verortet. Im Übrigen spricht er vom Anfertigen seiner als Stilkopien angelegten Gemälde ohne jegliche mystische und auratische Überhöhung als „Seriengrundproduktion“ beziehungsweise „Produktion“. Spöttisch lässt er sich dagegen über die „Seele“ eines Kunstwerks aus, „deren Existenz manche Kenner zu spüren vorgeben? Jene, die sie auch in meinen Bildern gespürt haben, bis sie Kenntnis vom wahren Ursprung der Werke erhielten? Danach soll sich die „Seele“ verflüchtigt habe. Ich frage nur wohin? Ist sie mit dem Verfall des kommerziellen Wertes verfallen, hat sich mit diesem in Luft aufgelöst, da sie nun keinen Zutritt in den Mammonhimmel mehr hat? Arme Seele!“<sup>650</sup> Zugleich gibt er offen zu, dass ihn die „Anerkennung

646 Beltracchi/Beltracchi (2014), S. 143.

647 Ebda., S. 216, 220 und 335; zur Einfühlung auch S. 372 f. und 427 ff.

648 Ebda., S. 222 f., 231.

649 Ebda., S. 66 f.

650 Ebda., S. 244 und 122.

der Fachwelt“ ebenso gereizt hat wie der „Kick der Heimlichkeit und der Gefahr“ des Entdecktwerdens. Insofern gehen auch die aus dem Betrug erlangten Einnahmen für ihn in Ordnung.<sup>651</sup> Dass er Geld hat und ausgibt, dessen Erwerb darauf beruht, dass er andere getäuscht und betrogen hat, war für Beltracchi dagegen kein moralisches Problem. Insoweit gibt Beltracchi sich durchaus ironisch und schließt ganz pragmatisch vom Sein auf das Sollen: „Geld stinkt nicht. Hauptsache, die Bilder rochen nicht nach frischer Farbe“.<sup>652</sup>

– *Der gierige Kunsthändel*

Für die moralische Verortung seines Tuns durchaus entscheidende Bedeutung hat für Beltracchi der auf gnadenlos nach Wertsteigerung und Profit gierende Kunsthändel sowie Sammlerspekulanten, die nicht zögern, sinnliche Kunst zu Spekulationszwecken in einem Tresor wegzuschließen.<sup>653</sup> Die unzulässig erzielten Einnahmen erscheinen Beltracchi nicht nur als eine Art gerechter Strafe der Betrogenen, sondern er sieht sich durchaus auf Augenhöhe mit denjenigen, die durch ganz legalen Weiterverkauf – oft der Galeristen untereinander – erhebliche Summen erzielen. Beltracchi verweist dazu auf die Wertsteigerungen seiner eigenen verfälschten oder gefälschten Bilder, die er zunächst im Schnitt für nur 5.000 DM verkaufte, und die es auf einen Weiterverkaufswert von zunächst 60 – 80.000 DM, in Boom-Zeiten auch bis zu einer Million Euro brachten.<sup>654</sup> Begünstigt wird der Betrug, auch darauf weist Beltracchi hin, vor allem durch die Intransparenz des Kunsthändels ebenso wie durch dessen Diskretion. „Der Weg, den Bilder zurücklegen, liegt größtenteils im Dunkeln“ und selbst der renommierte Kunsthändel erwirkt Fälschungen. Anstatt die Polizei zu rufen, wird ein für gefälscht erachtet Bild nicht selten lieber stillschweigend zurückgegeben.<sup>655</sup> Da im Strafverfahren gegen Beltracchi lediglich 14 Gemälde verhandelt wurden, bleiben die übrigen, von Beltracchi auf insgesamt rund 300 Werke bezifferten Fälschungen weitgehend unerkannt. Le-

---

651 Ebda., S. 231 f.

652 Ebda., S. 100.

653 Ebda., S. 95, 244 und 134.

654 Ebda., S. 217 f., 228, 374; auch S. 82: Wertsteigerung eines Bauernfestes des Haarlemer Landschaftsmalers Cornelis Dekker von 300 auf 15.000 DM.

655 Ebda., S. 215, 210 und 237 f.

diglich rund 50 von Ihnen sind auf einer Liste in der Datenbank kritischer des Bundesverbandes der Deutschen Kunstversteigerer (BDK) verzeichnet, deren Zugang jedoch allein den Mitgliedern des BDK vorbehalten ist.<sup>656</sup> Da Erwerbern auch bei Fälschungen am Erhalt des Wertes gelegen ist, sieht sich selbst Beltracchi an einer weiteren Aufklärung gehindert, risikiert er doch, dass ihm die Behauptung, bei einem bestimmten Werk handle es sich um eine von ihm angefertigte Fälschung, vom Eigentümer des betreffenden Werkes gerichtlich untersagt wird.

#### *– Provenienz und Experten*

Eine entscheidende Rolle für legalen Weiterverkauf wie für illegale Täuschung – auch darauf weist Beltracchi hin – spielen schließlich die Experten und die von diesen oft nur nach flüchtiger Durchsicht – im Fall von Werner Spies<sup>657</sup> wohl sogar gegen Beteiligung am Verkaufserlös – erstellten Expertisen.

Ist bei Werken kleinerer Maler bereits dessen Eintrag im Künstlerverzeichnis des Thieme/Becker erheblich wertsteigernd, kommt es bei großen Werken im Handel entscheidend auf die Provenienz an, auch wenn sie erstaunlicherweise nur selten wirklich nachgeprüft wird. Vor allem Ausstellungen in Museen sind wichtig und führen mitunter zu einer „erstaunlichen Provenienz“. Probleme hingegen ergeben sich meist nur „bei seltsamen oder gar keinen Angaben zur Provenienz.“<sup>658</sup> Es überrascht nicht, dass die Beltracchis daher die mit falschen Fotografien versehene Legende der „Sammlung Jägers“ in Umlauf gebracht haben, deren Fabrizierung Beltracchi offensichtlich großen Spaß bereitete.<sup>659</sup>

Ist aber das Vertrauen zwischen einem Einlieferer und einem Experten erst einmal aufgebaut, so gibt es meist kaum mehr Probleme mit der Fälschungs-Erklärung weiterer gefälschter Bilder desselben Malers, zumal das Urteil selbst von Kunstkennern in der zutreffenden Deutung von Bildern mitunter recht wenig sicher ist. Lange Zeit kam Beltracchi auch zu Hilfe, dass vergleichsweise teure naturwissenschaftliche Analysen von Gemälden nur in einer kleinen Zahl von Fällen durchgeführt werden und auf sie

656 [www.kunstversteigerer.de/datenbank-kritischer-werke](http://www.kunstversteigerer.de/datenbank-kritischer-werke).

657 Ebda., S. 457 f.; 474 ff.

658 Ebda., S. 215, 209 und 528.

659 Ebda., S. 520 ff.

zumal dann verzichtet wird, wenn die Provenienz anhand von Urkunden, Stempeln (die Beltracchi ebenfalls fälschte) und Expertisen renommierter Kunsthistoriker oder gar der Erben eines Künstlers keine nennenswerten Zweifel an der Echtheit eines Werkes aufkommen lässt. Zugleich vermag auch eine naturwissenschaftliche Analyse eine Fälschung nicht in jedem Fall zu entdecken.<sup>660</sup> Es entbehrt nicht einer gewissen Ironie, dass Beltracchi, der seine Farben normalerweise selbst anmischte, überführt wurde, weil er eine fertige Tube Zinkweiß benutzte, die mit Spuren von Titanweiß verunreinigt war, das erst ab etwa 1920 als Künstlerpigment Verwendung fand.

– *Abnehmer*

Und schließlich: die Welt will betrogen werden. Hier weiß Beltracchi nicht nur die Geschichte der Herstellung und des Handels mit Fälschungen auf seiner Seite, die bis in die Neuzeit reicht. Dazu verweist er auf eigene Erfahrungen aus der Zeit seiner Italienreise: „1978 wimmelte es in Venedig von Kopien und Fälschungen italienischer Malerei des 18. Jahrhunderts, jene beliebten Canalettos und Guardis, die Touristen so gerne kauften.“<sup>661</sup> Letztlich gilt das Diktum des einstigen Wiener Aktionskünstlers und jetzigen Direktors des Karlsruher Zentrums für Kunst- und Medien (ZKM) Peter Weibel: „Die … Kunstmarktdroge sticht bekanntlich nur in eine Lücke. Der Fälscher befriedigt einen Bedarf der süchtigen Sammler, die unbedingt einen Max Ernst kaufen wollen“, und „wollen am Drogenmarkt fast alle verdienen, vor allem die Dealer.“<sup>662</sup>

So erklärt Beltracchi die daraus abgeleitete Anti-Moral zu seiner wahren Moral: „Für mich“, resümiert er bereits an recht früher Stelle im Buch, „war es eine Moral, mich [den] Verlockungen [des Kunstmarktes] zu widersetzen. Meine Ablehnung gründete auf einem Anarchismus, der vor allem gegen die Kunst-Gesellschaft und ihr Regelwerk gerichtet war.“<sup>663</sup> Nach wie vor unklar bleibt freilich, ob es sich dabei um eine anfängliche kritische Reflexion und gezielte künstlerische Strategie handelte oder

---

660 Ebda., S. 529 ff.

661 Ebda., S. 142.

662 Weibel (2011).

663 Beltracchi/Beltracchi (2014), S. 143.

nicht doch eher um den Versuch einer nachträglichen moralischen Rechtfertigung.

### *Zuletzt: Zulässige Übernahmen und Anknüpfungen*

Beltracchis Selbstporträt weist jedoch noch einen anderen Lesestrang auf. Wie beiläufig erwähnt er nämlich auch zahlreiche andere Anknüpfungen und Übernahmen, die gesellschaftlich durchaus akzeptiert und normativ zulässig sind. Die Spannbreite reicht vom Malen nach der Natur, über die Inspiration durch vorgefundene Objekte bis hin zur Anlehnung an die Malweise einer bestimmten Malschule und konkrete bildmotivische Übernahmen sowie Bildcollagen oder das Covern fremder Musikstücke. Zulässig sind außerhalb gewerblicher Schutzrechte auch der Handel mit Erzeugnissen, die ein anderer hergestellt hat und die Übernahme des Aufmerksamkeitswertes nicht eigens geschützter Zeichen. Dazu zählt schließlich auch die sich an die Regeln des Zitierens haltende Bezugnahme auf ein vorbestehendes Werk wie das „Selbstporträt“ Beltracchis und – gestehen wir es ein – dessen diskursive Fortschreibung durch den vorliegenden Aufsatz.

Insoweit lässt sich dem Werk Beltracchis durchaus die Aufforderung entnehmen, die Abgrenzung zulässiger von unzulässigen Übernahmen neu zu durchdenken. Dabei hat er durchaus gute Argumente auf seiner Seite, ist doch schon die Unterscheidung von Original und Fälschung historisch betrachtet in der Menschheitsgeschichte erst jüngerer Datums.<sup>664</sup> Die Antwort auf die Frage der Unterscheidung ethisch zu rechtfertigender und moralisch verwerflicher Übernahmen ist, wie auch im vorherigen Kapitel zur Technik des Copy&Paste erläutert, alles andere als banal.

---

664 S. statt vieler nur Nida-Rümelin/Steinbrenner (2011); Dutton (1983).



## Literatur

### Anmerkung:

Die nachfolgend aufgelistete Literatur verzeichnet lediglich die in den einzelnen Kapiteln dieses Buches zitierten Quellen, stellt also insbesondere keine – erst noch zu erstellende – umfassende Bibliografie zum Thema „Bild und Recht“ dar.

Um die Chronologie bestimmter Argumente sichtbar zu belassen, sind die Werke zumeist in ihrer ersten Auflage zitiert. Lediglich dort, wo es auf den aktuellen Forschungsstand ankommt, ist auf die jeweils jüngste Auflage verwiesen.

- Albus, V.: *Bauzaunkunst*, in: Jaeger, F. u.a. (Hg.), *Transparenz und Würde*, Berlin 2014, S. 140–143
- v. Amelunxen, H.: *Theorie der Fotografie IV*, München 2000
- v. Amelunxen, H.: *Die Aufgehobene Zeit – Die Erfindung der Photographie durch William Henry Fox Talbot*, Berlin, 1989
- v. Amelunxen, H./Iglhaut, S./Rötzer, F.: *Die Fotografie nach der Fotografie*, Dresden/ Basel 1995
- Andina, T.: *Goodbye Beauty – Normativity in Contemporary Visual Arts*, in: Gephart, W./Leko, J. (Hg.), *Law and the Arts – Elective Affinities and Relationships of Tension*, Frankfurt/M. 2017, S. 47–62
- Apel, S.: *Überlegungen zu einer Reform des Lichtbildschutzrechts*, in: Götz von Olenhusen, A./Gergen, T. (Hg.), *Kreativität und Charakter*, Festschrift für Martin Vogel zum siebzigsten Geburtstag, Hamburg 2017, S. 205–226
- Arago, D.F.J.: *Rapport devant la chambre des députées*, 3.7. 1939, Le Moniteur Universel, 5 juillet 1839, 1232–3 (zit. nach Giroux, A. (Hg.), *Historique et description des procédés du daguerréotype et du diorama par Daguerre*, Paris 1839, Nachdruck La Rochelle 1982, S. 9–29)
- Assmann, A.: *Erinnerungsräume – Formen und Wandlungen des kulturellen Gedächtnisses*, München 1999 (zit. nach der Sonderausgabe 2003)
- Augé, M. : *Non-lieux – Introduction à une anthropologie de la surmodernité*, Paris 1992 (deutsch: Nicht-Orte, München 2010)
- Baer, S.: *Rechtssoziologie – Eine Einführung in die interdisziplinäre Rechtsforschung*, Baden-Baden 2011
- Baer, S.: *Schlüsselbegriffe, Typen und Leitbilder als Erkenntnismittel und ihr Verhältnis zur Rechtsdogmatik*, in: Schmidt-Aßmann, E./Hoffmann-Riem, W. (Hg.): *Methoden der Verwaltungsrechtswissenschaft*, Baden-Baden 2004, S. 223–253

## Literatur

- Bajac, Q.: *L'image révélée – L'invention de la photographie*, Paris 2001
- Banksy: *Wall and piece*, London 2006
- Bann, S.: *Fotografie, Reproduktionsverfahren und visuelle Ökonomie im Frankreich des 19. Jahrhunderts*, in: Grivel, C./Gunther, A./Stiegler, B. (Hg.), Die Eroberung der Bilder – Photographie in Buch und Presse 1816–1914, München 2003, S. 9–25
- Barthes, R.: *La chambre claire – note sur la photographie*, Paris 1980 (dt.: Die helle Kammer, Frankfurt/M. 1985)
- Barthes, R.: *Der Tod des Autors*, in: Jannidis, F. u.a. (Hrsg.), Texte zur Theorie der Autorschaft, Stuttgart 2000, S. 185–193 (im Original erstmals veröffentlicht 1968).
- Baudelaire, C.: *Salon de 1859*, Revue française, Paris 1959 (zit. nach Stiegler, B., Texte zur Theorie der Fotografie, Stuttgart 2010, S. 120–127)
- Bauman, Z./Lyon, D.: *Daten, Drohnen, Disziplin*, Berlin 2013
- Baxandall, M.: *Painting and experience in fifteenth century Italy*, Oxford 1972 (zit. nach der dt. Ausgabe, *Die Wirklichkeit der Bilder*, Frankfurt/M. 1987)
- Beck, H.: *Alexander von Humboldt – Förderer der frühen Photographie*, in: v. Dewitz, B./Matz, R. (Hg.), Silber und Salz, Heidelberg 1989, S. 40–52
- Beck, T.S.: *Shaping Images – Scholarly Perspectives on Image Manipulation*, Berlin/Boston 2016
- Beiersdorf, L. (Hg.): *Licht und Leinwand – Malerei und Fotografie im 19. Jahrhundert*, Nürnberg 2018
- Bels, M.: *Les grands projets de la justice française – Stratégies et réalisations architecturales du ministère de la Justice (1991-2001)*, Thèse, Paris 2013
- Bels, M./Branco, P.: *Law and architecture – Courthouse architecture, searching for a new balance between representation and functionality*, in: Gephart, W./Leko, J. (Hg.), Law and the Arts – Elective Affinities and Relationships of Tension, Frankfurt/M. 2017, S. 177–206
- Belting, H.: *Faces – eine Geschichte des Gesichts*, München 2013
- Belting, H.: *Florenz und Bagdad – Eine westöstliche Geschichte des Blicks*, München 2008
- Belting, H.: *Contemporary Art and the Museum in the Global Age*, in: Weibel, P./Buddensieg, A. (Hg.), Contemporary Art and the Museum – A Global Perspective 2007, S. 16–38, online unter <https://zkm.de/de/hans-belting-contemporary-art-and-the-museum-in-the-global-age> (2007 a)
- Belting, H. (Hg.): *Bilderfragen – Die Bildwissenschaften im Aufbruch*, München 2007
- Belting, H.: *Das echte Bild – Bildfragen als Glaubensfragen*, München 2005
- Belting, H.: *Bildkultur und Textkultur*, in: Belting, H.: *Szenarien der Moderne – Kunst und ihre offenen Grenzen*, Hamburg 2005, S. 206–221
- Belting, H.: *Bild-Anthropologie – Entwürfe für eine Bildwissenschaft*, München 2001
- Belting, H.: *Spiegel der Welt – Die Erfindung des Gemäldes in den Niederlanden*, München 1994
- Belting, H.: *Bild und Kult – Eine Geschichte des Bildes vor dem Zeitalter der Kunst*, München 1990

- Belting, H./Buddensieg, A. (Hg.), *The Global Art World – Audiences, Markets, and Museums*, 2009
- Beltracchi, W./Beltracchi, H.: *Selbstporträt*, Hamburg 2014
- Benhamou, Y.: *Copyright and Museums in the Digital Age*, WIPO Magazine 3/2016, S. 25–28.
- Benjamin, W.: *Das Kunstwerk im Zeitalter seiner technischen Reproduzierbarkeit*, Fassung von 1937, in: Tiedemann, R./Schweppenhäuser, H. (Hg.): Walter Benjamin, Gesammelte Schriften, 1971–1989, Bd. 1, S. 471–508
- Berberich, M./Nordemann, J.B.: *Das notwendige Mitzitat „vermittelnder“ Werke*, Zeitschrift für gewerblichen Rechtsschutz und Urheberrecht (GRUR) 2010, 966–971
- Berg, S.: *Auf Augenhöhe – Franz Ackermanns Wandgemälde*, in: Jaeger, F. u.a. (Hg.), *Transparenz und Würde*, Berlin 2014, S. 144–151
- Berger, J.: *Ways of Seeing*, London 1972
- Beunen, A.: *Moral Rights in Modern Art – An International Survey*, in: Hummelen (Hg.), *Modern Art: Who Cares?*, Foundation for the Conservation of Modern Art, Amsterdam, 1999, S. 222–232
- Beyer, A.: *Die Kunst – zur Sprache gebracht*, Berlin 2017
- Blanke, B./Giannone, A./Vaillant, P. : *Semiotik*, in : Sachs-Hombach (Hg.), *Bildwissenschaften – Disziplinen, Themen, Methoden*, Frankfurt/M. 2005, S. 149–162
- Blufarb, R.: *Geschichten im Recht – Zur Übertragbarkeit von „Law as Narrative“ auf die deutsche Rechtsordnung*, Baden-Baden 2017
- Blunck, L. (Hg.): *Die fotografische Wirklichkeit – Inszenierung, Fiktion, Narration*, Bielefeld 2010
- Bock v. Wülfingen, B. (Hg.): *Spuren – Erzeugung des Dagewesenen*, Berlin/Boston 2017
- Boehm, G.: *Iconic Turn – Ein Brief*, in: Belting, H. (Hg.), *Bilderfragen – Die Bildwissenschaften im Aufbruch*, München 2007, S. 27–36 (2007 a)
- Boehm, G.: *Wie Bilder Sinn erzeugen – Die Macht des Zeigens*, Berlin 2007
- Boehm, G. (Hg.): *Was ist ein Bild?*, 4. Aufl., München 2006
- Boehme-Neßler, V. (Hg.): *Die Öffentlichkeit als Richter – Litigation-PR als neue Methode der Rechtsfindung*, Baden-Baden 2010
- Boehme-Neßler, V.: *BilderRecht – Die Macht der Bilder und die Ohnmacht des Rechts*, Berlin/Heidelberg, 2009
- Boström, J./Jäger, G.: *Kann Fotografie unsere Zeit in Bilder fassen? – Eine zeitkritische Bilanz*, Bielefeld 2004
- Bourdieu, P. : *Un art moyen – essai sur les usages sociaux de la photographie*, Paris 1965
- Branco, P.: *Courthouses as Spaces of Recognition, Functionality and Access to Law and Justice – A Portuguese Reflection*, Oñati Socio-Legal Series, Vol. 6, No. 3, 2016, [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=2812699](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2812699)
- Branco, P.: *Os tribunais como espaços de reconhecimento, funcionalidade e acesso à justiça*, Porto 2015

## Literatur

- v. Brauchitsch, B.: *Kleine Geschichte der Fotografie*, Stuttgart 2002
- Braun, J.: *Einführung in die Rechtsphilosophie*, 2. Aufl., Tübingen 2011
- Bredekamp, H.: *Der Behemoth – Metamorphosen des Anti-Leviathan*, Berlin 2016
- Bredekamp, H.: *Politische Ikonologie der Grundgesetzes*, in: Stolleis, M. (Hg.): *Herzkammern der Republik – Die Deutschen und das Bundesverfassungsgericht*, München 2011, S. 9–35
- Bredekamp, H.: *Theorie des Bildaktes*, Berlin 2010
- Breidbach, O.: *Bilder des Wissens – Zur Kulturgeschichte der wissenschaftlichen Wahrnehmungen*, München 2012
- Brodocz, A.: *Bildfeindliche Verfassungsgerichte – Zur Gedächtnispolitik des Bundesverfassungsgerichts und des Supreme Court*, in: Joly, J./Vismann, C./Weitin, T. (Hg.): *Bildregime des Rechts*, Stuttgart 2007, S. 180–208
- Bruhn, M.: *Bildkritik als Rechtsproblem*, in: Joly, J./Vismann, C./Weitin, T. (Hg.): *Bildregime des Rechts*, Stuttgart 2007, S. 289–310
- Bürklin, T.: *Mit einem Hauch von Internationalität und Modernität*, in: Verein der Richter des Bundesverfassungsgerichts e.V. (Hg.): *Architektur und Rechtsprechung – Das Bundesverfassungsgericht in Karlsruhe*, Basel/Boston/Berlin 2004, S. 17–43
- Bullinger, W./Bretzel, M./Schmalfuß, J.: *Urheberrechte in Museen und Archiven*, Baden-Baden 2010
- Bullinger, W.: *Urheberrechtlicher Originalbegriff und digitale Technologien*, in: *Journal für Kunstrecht, Urheberrecht und Kulturpolitik (KUR)* 2006, 106–112
- Bundesministerium für Verkehr, Bau und Stadtentwicklung (BMVBS) (Hg.), *Temporärer Amtssitz Bundesverfassungsgericht*, Berlin 2011
- Burnett, R.: *How Images Think*, Cambridge/Mass. 2004
- Buschmann, R./v. Wiese, S. (Hg.): *Fotos schreiben Kunstgeschichte*, Köln 2007
- Campany, D.: *Kunst und Fotografie*, Berlin 2005
- Castendyk, O.: *Fotorecht*, 2. Aufl., Berlin 2012
- Chakraborty, M.: *Das Rechtsinstitut der freien Benutzung im Urheberrecht*, Baden-Baden 1997
- Chéroux, C.: *Paparazzi! – Photographers, Stars, Artists*, Paris 2014
- Christe, Y.: *Das Jüngste Gericht*, Regensburg 2001
- Christian, A.: *Piktogramme – Tendenzen in der Gestaltung und im Einsatz grafischer Symbole*, Köln 2017
- Clark, C.: *The answer to the machine is in the machine*, in: Hugenholtz, P.B. (Hg.), *The future of copyright in a digital environment*, Alphen aan den Rijn 1996, S. 139–145
- College Art Association (Hg.): *Code of Best Practices in Fair Use for the Artists*, 2015, [www.collegeart.org/pdf/fair-use/best-practices-fair-use-visual-arts.pdf](http://www.collegeart.org/pdf/fair-use/best-practices-fair-use-visual-arts.pdf)
- Cooper, C.: *Hyperides and the Trial of Phryne*, Phoenix, Vol. 49, No. 4, Toronto 1995, S. 303–318
- Cotton, C.: *The Photograph as Contemporary Art*, London 2009

- Coy, W.: *Die Konstruktion technischer Bilder – eine Einheit von Bild, Zahl und Schrift*, in: Krämer, S./Bredekamp, H.: Bild – Schrift – Zahl, München 2003, S. 143–153
- Crawford, W.: *The Keeper of Light – A History & Working Guide to the Early Photographic Processes*, New York 1979, online unter <https://archive.org/details/aa147-TheKeepersOfLight>
- Crews, K.: *Copyright, Museums and Licensing of Art Images*, 2012, [www.kressfoundation.org/uploadedFiles/Sponsored\\_Research/Research/Crews\\_Copyright\\_Museums\\_LicensingArtImages.pdf](http://www.kressfoundation.org/uploadedFiles/Sponsored_Research/Research/Crews_Copyright_Museums_LicensingArtImages.pdf)
- Czernik, I.: *Die Collage in der urheberrechtlichen Auseinandersetzung zwischen Kunstfreiheit und Schutz des geistigen Eigentums*, Berlin 2008
- Czychowski, C./Bullinger, W.: *Digitale Inhalte: Werk und/oder Software? – Ein Gedankenspiel am Beispiel von Computerspielen*, Zeitschrift für gewerblichen Rechtsschutz und Urheberrecht (GRUR) 2011, 19–26
- Dahlberg, L. (Hg.): *Visualizing Law and Authority – Essays on Legal Aesthetics*, Berlin/Boston 2012
- Dell’arte, S.: *Fotografia e Diritto*, Forlì/Trento 2004
- Derrida, J./Stiegler, B.: *Echographies of Television – Filmed Interviews*, Cambridge 2002
- Desai, D.R./Kroll, J.: *Trust but verify – A Guide to Algorithms and the Law*, Harvard Journal of Law and Technology, Vol. 31, No. 1, Fall 2017, S. 1–64
- Deutscher, G.: *Through the Language Glass – Why the World Looks Different in Other Languages*, London 2010
- Deutscher Museumsbund (Hg.): *Kulturelles Erbe im Internet sichtbar machen – Museumsobjekte und Urheberrecht*, [www.museumsbund.de/fileadmin/geschaeffts/presse\\_u\\_kurzmitteilungen/2012/Positionspapier-Kulturelles\\_Erbe\\_im\\_Internet\\_sichtbar\\_machen\\_Januar\\_2012.pdf](http://www.museumsbund.de/fileadmin/geschaeffts/presse_u_kurzmitteilungen/2012/Positionspapier-Kulturelles_Erbe_im_Internet_sichtbar_machen_Januar_2012.pdf)
- Deutscher Museumsbund/ICOM (Hg.), *Standards für Museen*, 2006; [www.icom-deutschland.de/client/media/8/standards\\_fuer\\_museen\\_2006.pdf](http://www.icom-deutschland.de/client/media/8/standards_fuer_museen_2006.pdf)
- v. Dewitz, B.: *Daguerre oder Talbot? – Zur Konkurrenz der Verfahren im deutschen Sprachraum*, in: v. Dewitz, B./Matz, R. (Hg.), Silber und Salz, Heidelberg 1989, S. 12–39
- v. Dewitz, B./Matz, R. (Hg.), *Silber und Salz*, Heidelberg 1989
- Diehl, K./Zaberman, G./Barasch, A.: *How Taking Photos Increases Enjoyment of Experiences*, Journal of Personality and Social Psychology, Volume 111, Issue 2 (Aug 2016), S. 119–140, online unter SSRN: <https://ssrn.com/abstract=2891101>
- Dommann, M.: *Mobile Medien, reguliertes Eigentum*, in: Joly, J./Vismann, C./Weitin, T. (Hg.): *Bildregime des Rechts*, Stuttgart 2007, S. 249–267
- Douzinas, C./Nead, L.: *Law and the Image – The Authority of Art and the Aesthetics of Law*, Chicago 1999
- Dreier, T.: *Citation and Partial Copying*, in: Jahrbuch für Recht und Ethik 26 (2018), im Erscheinen

## Literatur

- Dreier, T.: *Law and Images – Normative Models of Representation and Abstraction*, in: Gephart, W./Leko, J. (Hg.), *Law and the Arts – Elective Affinities and Relationships of Tension*, Frankfurt 2017, S. 155–176
- Dreier, T.: *Bilder und die Werkzeuge des Rechts – Normative Bilderregeln und Visual Images*, in: Weller, M./Kemle, N. (Hg.), *Kultur im Recht – Recht als Kultur*, Baden-Baden 2016, S. 113–143
- Dreier, T.: *Überlegungen zur Revision des Schrankenkatalogs der Richtlinie 2001/29/EG*, Festschrift für G. Schricker zum 80. Geburtstag, Zeitschrift für gewerblichen Rechtsschutz und Urheberrecht – Internationaler Teil (GRUR Int.) 2015, S. 648–656
- Dreier, T.: *The Moral right defence against the destruction of a work of art – Germany*, in: Demarsin, B./Schrage, E.J.H./Tillemann, B./Verbeke, A. (Hg.), *Art & Law*, Brugge 2008, S. 254–260
- Dreier, T.: *Creative Commons. Science Commons – Ein Paradigmenwechsel im Urheberrecht?*, in: Ohly, A./Bodewig, T./Dreier, T./Götting, H.-P./Haedicke, M./Lehmann, M., *Perspektiven des Geistigen Eigentums und des Wettbewerbsrechts – Festschrift für Gerhard Schricker zum 70. Geburtstag*, München 2005, S. 283–298
- Dreier, T.: *Sachfotografie, Urheberrecht und Eigentum*, in: Ganea, P./Heath, C./Schricker, G. (Hg.), *Urheberrecht Gestern – Heute – Morgen*, Festschrift für Adolf Dietz zum 65. Geburtstag, München 2001, S. 235–252
- Dreier, T./Becker, J. (Hg.): *Urheberrecht und digitale Technologie*, Baden-Baden 1994
- Dreier, T./Euler, E.: *Onleihe und virtueller Museumsbummel – Das Menschenrecht auf kulturelle Teilhabe im 21. Jahrhundert*, in: Klimpel, P./Euler, E. (Hg.), *Der Vergangenheit eine Zukunft – Kulturelles Erbe in der digitalen Welt*, Berlin 2015, S. 192–206
- Dreier, T./Euler, E./Fischer, V./van Raay, A.: *Museen, Bibliotheken und Archive in der Europäischen Union – Plädoyer für die Schaffung des notwendigen urheberrechtlichen Freiraums*, Zeitschrift für Urheber- und Medienrecht (ZUM), 2012, 273–281;
- Dreier, T./Fischer, V.: *Museen – Digitaler Erhalt und digitale Sichtbarkeit*, in: Klimpel, P. (Hg.), *Mit gutem Recht erinnern*, Hamburg 2018, S. 53–67
- Dreier, T./Fischer, V.: *Stellungnahme zur öffentlichen Anhörung des Ausschusses für Kultur und Medien des Landtages Nordrhein-Westfalen zum Antrag „Den Reichtum unserer Museen durch Digitalisierung besser sichtbar machen – praxistaugliches Urheberrecht zur Digitalisierung von Museumsbeständen einführen!“*, NRW-Landtags-Stellungnahme 16/3614 v. 7.4.2016, [www.landtag.nrw.de/portal/WWW/dokumentenarchiv/Dokument?Id=MMST16%2F3614%7C1%7C0](http://www.landtag.nrw.de/portal/WWW/dokumentenarchiv/Dokument?Id=MMST16%2F3614%7C1%7C0)
- Dreier, T./Hilty, R. (Hg.): *Vom Magnettonband zu Social Media – Festschrift 50 Jahre UrhG*, München 2015
- Dreier, T./Ohly, A.: *Plagiate – Wissenschaftsethik und Recht*, Tübingen 2013
- Dreier, T./Schulze, G.: *Urheberrechtsgesetz*, 6. Aufl., München 2018
- Dreier, T./Spiecker gen. Döhmann, I., *Die systematische Aufnahme des Straßenbildes – Zur rechtlichen Zulässigkeit von Online-Diensten wie Google Street View*, Baden-Baden 2010

- Dutton, D. (Hg.): *The Forger's Art – Forgery and the Philosophy of Art*, Berkeley 1983
- Duboff, L.D.: *The Law (in plain English) for Photographers*, New York 2002
- Ebling, K./Schulze, M. (Hg.): *Kunstrecht*, 2. Aufl. München 2012
- Edelman, B.: *Le droit saisie par la photographie*, Paris 1973 (zitiert nach der 3. Aufl. Paris 2001)
- Elkins, J.: *The Object Stares Back – On the Nature of Seeing*, San Diego/New York/London 1996
- Emerson, P.H.: *Die Gesetze der optischen Wahrnehmung und die Kunstregreln, die sich daraus ableiten lassen*, Originaltext in: Emerson, P.H.: *Naturalistic Photography for Students of Art*, 3. Aufl. London 1899 (zit. nach Stiegler, B., *Texte zur Theorie der Fotografie*, Stuttgart 2010, S. 168–175)
- Engisch, K.: *Einführung in das juristische Denken*, 11. Aufl., Stuttgart 2010
- Erben, D.: *Denkmal*, in: Fleckner, U./Warnke, M./Ziegler, H. (Hg.), *Handbuch der politischen Ikonographie*, München 2011, Bd. 1, S. 235–243
- Erdmann, W.: *Schutz der Kunst im Urheberrecht*, in: Erdmann, W./Hefermehl, W./Mees, H./Piper, H./Teplitzky, O./Ulmer, P. (Hg.), *Festschrift für Otto-Friedrich Freiherr von Gamm*, Köln/München 1990, S. 389–404
- Euler, E.: *Das kulturelle Gedächtnis im Zeitalter digitaler und vernetzter Medien und sein Recht*, Bad Honnef 2011
- European Cultural Heritage Online (ECHO): *Statement of Purpose*, 2003/2015, [http://echo.mpiwg-berlin.mpg.de/policy/oa\\_basics/statement](http://echo.mpiwg-berlin.mpg.de/policy/oa_basics/statement)
- Fallert, N.: *Definitionskompetenz – Wer entscheidet, was als Kunst gilt?*, Zeitschrift für gewerblichen Rechtsschutz und Urheberrecht (GRUR) 2014, 719–724
- Fischer, V.: *Digitale Kunst und freie Benutzung – Systematisierung und Flexibilisierung*, Baden-Baden 2018
- Fischer, V./Wirtz, H.: *Auswirkungen der Einbeziehung in den Anwendungsbereich der PSI-Richtlinie am Beispiel der Museen*, in: Dreier, T. u.a. (Hg.), *Informationen der öffentlichen Hand: Zugang und Nutzung*, Baden-Baden 2016, S. 263–278
- Fleckner, U.: *Damnatio memoriae*, in: Fleckner, U./Warnke, M./Ziegler, H. (Hg.), *Handbuch der politischen Ikonographie*, München 2011, Bd. 1, S. 208–215
- Flusser, V.: *Für eine Philosophie der Fotografie*, Göttingen 1983
- Foucault, M.: *Was ist ein Autor?*, in: ders., *Schriften zur Literatur*, Frankfurt/M. 1988, S. 7–31 (erstmals veröffentlicht unter dem Titel „Qu'est-ce qu'un auteur?“, 1969)
- Foucault, M.: *Surveiller et punir*, Paris 1975 (dt.: *Strafen und Überwachen – Die Geburt des Gefängnisses*, Frankfurt/M. 1976)
- Franck, G.: *Ökonomie der Aufmerksamkeit*, München 1998
- Franke, H.W.: *Leonardo 2000 – Kunst im Zeitalter des Computers*, Frankfurt/M. 1987
- Frankenberg, G./Niesen, P. (Hg.), *Bilderverbot – Recht, Ethik und Ästhetik der öffentlichen Darstellung*, Münster 2004
- Freedberg, D.: *The Power of Images*, Chicago 1989
- Freund, G.: *Photographie et société*, Paris 1974

## Literatur

- Fritsch, K.: *Museum, Ausstellungskatalog Biennale Venedig, Ostfildern* 1995
- Frizot, M.: *Nouvelle Historie de la Photographie*, Paris 1994 (zit. nach der englischen Ausgabe, *The New History of Photography*, Köln 1998)
- Fuchs, C.: *Avantgarde und erweiterter Kunstbegriff*, Baden-Baden 2000
- Fuhrmann, M.: *Bildung – Europas kulturelle Identität*, Stuttgart 2002
- Ganz, D./Thürlemann, F. (Hg.): *Das Bild im Plural*, Berlin 2010
- Garapon, A.: *Imaginer le Palais de Justice du XXIe siècle*, Notes de l’Institut de Hautes Études sur la Justice (IHEJ), Nr. 5, 2013, S. 6; [http://www.ihej.org/wp-content/uploads/2013/06/Antoine\\_Garapon\\_Palais\\_de\\_justice\\_NoteIHEJ5\\_062013.pdf](http://www.ihej.org/wp-content/uploads/2013/06/Antoine_Garapon_Palais_de_justice_NoteIHEJ5_062013.pdf)
- Garbers-von Boehm, K.: *Rechtliche Aspekte der Digitalisierung und Kommerzialisierung musealer Bildbestände*, Baden-Baden 2011
- Gayken, S./Kurz, C. (Hg.): *1984.exe – Gesellschaftliche, politische und juristische Aspekte moderner Überwachungstechnologien*, Bielefeld 2008
- Gay-Lussac, J.L.: *Rapport devant la chambre des pairs*, 30.7.1939, Le Moniteur Universel, 30/31 Juillet 1839, 1558–9 (zit. nach Giroux, A. (Hg.), *Historique et description des procédés du daguerréotype et du diorama par Daguerre*, Paris 1839, Nachdruck La Rochelle 1982, S. 31–35)
- Gebhardt, H.: *Königlich Bayerische Photographie*, München 1978
- Geimer, P.: *Bilder aus Versehen – Eine Geschichte fotografischer Erscheinungen*, Hamburg 2010
- Geimer, P.: *Theorien der Fotografie*, Hamburg 2009
- Geimer, P.: *Was ist kein Bild – Zur „Störung der Verweisung“*, in: Geimer, P. (Hg.): *Ordnungen der Sichtbarkeit – Fotografie in Wissenschaft, Kunst und Technologie*, Frankfurt/M. 2002, S. 313–341
- van Gelder, H./Westgeest, H.: *Photography Theory in Historical Perspective*, Chichester 2011
- Gendreau, Y./Nordemann, A./Oesch, R. (Hg.): *Copyright and Photographs*, Alphen aan den Rijn 1999
- Gephart, W./Leko, J.: *Introduction*, in: Gephart, W./Leko, J. (Hg.), *Law and the Arts – Elective Affinities and Relationships of Tension*, Frankfurt/M. 2017, S. 7–22 (2017a)
- Gephart, W./Leko, J.: *Law and the Arts – Elective Affinities and Relationships of Tension*, Frankfurt/M. 2017
- Gerling, W./Holschbach, S./Löffler, P.: *Bilder teilen – Fotografische Praktiken in der digitalen Kultur*, Bielefeld 2017
- Gerz, J.: *Platz der Grundrechte Karlsruhe*, Nürnberg 2006
- Girardin, D./Pirker, Ch.: *Controverses – Une histoire juridique et éthique de la photographie*, Lausanne 2003
- Giroux, A. (Hg.): *Historique et description des procédés du daguerréotype et du diorama par Daguerre*, Paris 1839 (zit. nach dem Nachdruck La Rochelle 1982)
- Golan, T.: *Sichtbarkeit und Macht – Maschinen als Augenzeugen*, in: Geimer, P.: *Ordnungen der Sichtbarkeit – Fotografie in Wissenschaft, Kunst und Technologie*, Frankfurt/M. 2002, S. 171–210

- Gombrich, E.H.: *The Image & The Eye – Further Studies in the Psychology of Pictorial Representation*, London/New York (1982)
- Gombrich, E.H.: *Art and Illusion – A Study in the Psychology of Pictorial Representation*, London 1959
- Gördüren, P.: *Bildnis, stellvertretendes*, in: Fleckner, U./Warnke, M./Ziegler, H. (Hg.), *Handbuch der politischen Ikonographie*, München 2011, Bd. 1, S. 152–161
- González García, J.M.: *The Eyes of Justice – Blindfolds and Farsightedness, Vision and Blindness in the Aesthetics of the Law*, Frankfurt/M. 2017
- Goodrich, P.: *Imago Decidendi – On the Common Law of Images*, Leiden/Boston 2017
- Goodrich, P.: *Legal Emblems and the Art of Law – Obiter depicta as the Vision of Governance*, Cambridge 2013
- Gorgels, P.: *Rijksstudio – Make Your Own Masterpiece*, 2013, online unter [mw2013.museumsandtheweb.com/paper/rijksstudio-make-your-own-masterpiece](http://mw2013.museumsandtheweb.com/paper/rijksstudio-make-your-own-masterpiece)
- Grasskamp, W.: *Das Kunstmuseum – Eine erfolgreiche Fehlkonstruktion*, München 2016
- Grasskamp, W.: *André Malraux und das imaginäre Museum – Die Weltkunst im Salon*, München 2014
- Grasskamp, W.: *Die Unbewältigte Moderne – Kunst und Öffentlichkeit*, München 1989
- Graw, I.: *Der große Preis – Kunst zwischen Markt und Celebrity Kultur*, Köln 2008
- Grether, W./Klinkott, E.-M.: *Verfassungsorgan im Interimsdomizil*, Finanz-Journal BW, Heft 3/2011, S. 25–26
- Griffiths, A.: *The Print Before Photography – An Introduction to European Printmaking 1550–1820*, London 2016
- Grimm, P./Rhein, S./Müller, M.: *Porno im Web 2.0 – Die Bedeutung sexualisierter Webinhalte in der Lebenswelt von Jugendlichen*, Berlin 2010
- Grivel, C./Gunther, A./Stiegler, B. (Hg.), *Die Eroberung der Bilder – Photographie in Buch und Presse 1816–1914*, München 2003
- Groys, B.: *The aura of profane illumination*, in: McDonald (Hg.), *The World (maybe) fantastic*, Ausstellungskatalog, Sydney Biennale, 2002, online unter [www.eigenart.com/files/fischer\\_elsani\\_bgroys.pdf](http://www.eigenart.com/files/fischer_elsani_bgroys.pdf)
- Haarmann, H.: *Universalgeschichte der Schrift*, Frankfurt/M. 1990
- Hagedorn-Saupe, M.: *Dokumentieren und Digitalisieren – Erschließung, Vernetzung und Access – Zugang für alle*, in: Graf, B./Rodekamp, V. (Hg.), *Museen zwischen Qualität und Relevanz – Denkschrift zur Lage der Museen*, Berlin 2012, S. 195–207
- Hagedorn-Saupe, M.: *Wissen durch Vernetzung – Kulturgutdigitalisierung in Deutschland und Europa*, Mitteilungen und Berichte aus dem Institut für Museumsforschung Bd. 46, Berlin 2008
- v. Hagenow, E.: *Bildniseinsatz*, Fleckner, U./Warnke, M./Ziegler, H. (Hg.), Bd. 1, S. 170–178
- Hahn, C.: *Rechtsfragen zur freien Verfügbarkeit von Sammlungen*, Leipziger Impulse für die Museumspraxis Bd. 2, 2013
- Hamann, W.: *Grundfragen der Originalfotografie*, UFITA 90/1981, 45–58

## Literatur

- Hamann, W.: *Der urheberrechtliche Originalbegriff der bildenden Kunst*, Frankfurt/M. u.a. 1980
- Harth, M./Steinbrenner, J. (Hg.): *Bilder als Gründe*, Köln 2013
- Haus der Geschichte der Bundesrepublik Deutschland (Hg.), *Bilder die lügen*, Bonn 1998
- Head, P./Erickson, K./Kretschmer, M.: *Valuation of unprotected works – A Case Study on Public Domain Photographs on Wikipedia*, Harvard Journal of Law & Technology, Vol. 29, No. 1 (Fall 2015)
- Hebborn, E.: *Drawn to Trouble – The Forging of an Artist*, Edinburgh 1991
- Heil, A./Brehm, M./Ohrt, R.: *Aby Warburg, Mnemosyne Bilderatlas – Rekonstruktion, Kommentar, Aktualisierung*, Karlsruhe 2016
- Heitland, H.: *Der Schutz der Fotografie im Urheberrecht Deutschlands, Frankreichs und der Vereinigten Staaten von Amerika*, München 1995
- Heller, C.: *Post-Privacy*, München 2011
- Hempel, L./Metelmann, J.: *Bild, Raum, Kontrolle – Videotüberwachung als Zeichen gesellschaftlichen Wandels*, Frankfurt/M. 2005
- Henschel, J.F.: *Die Kunstrechte in der Rechtsprechung des BVerfG*, Neue Juristische Wochenschrift (NJW) 1990, 1937–1944
- Herbort, N.E.: *Digitale Bildnisse*, Tübingen 2017
- Herder, B.: *Bild und Fiktion – Eine Untersuchung über die Funktion von Bildern in der Erkenntnistheorie*, Köln 2017
- Hiebaum, C./Knaller, S./Pichler, D. (Hg.): *Law and Literature In-Between – Contemporary Inter- and Transdisciplinary Approaches*, Bielefeld 2015
- Hilgendorf, E. (Hg.): *Beiträge zur Rechtsvisualisierung*, Berlin 2005
- Hoeren, T./Nielen, M. (Hg.): *Fotorecht – Recht der Aufnahme, Gestaltung und Verwertung von Bildern*, Berlin 2004
- Hoerner, L.: *Die Einführung der Photographie in den Metropolen und in der Provinz (1839–1860)*, in: v. Dewitz, B./Matz, R. (Hg.), Silber und Salz, Heidelberg 1989, S. 88–115
- Hoerster, N.: *Was ist Recht? – Grundfragen der Rechtsphilosophie*, München 2006
- Hoffman, D.D.: *Visual Intelligence – How we create what we see*, New York 1998 (dt. Taschenbuchausgabe: Visuelle Intelligenz – Wie die Welt im Kopf entsteht, Stuttgart 2003)
- Hoffmann, G.: *Baukultur und Energieeffizienz*, in: Jaeger, F. u.a. (Hg.), Transparenz und Würde, Berlin 2014, S. 82–83
- Houkes, W.: Licensed to Share? – How not to (Re-)Balance Rights for Digital Goods, in: Jahrbuch für Recht und Ethik 26 (2018), im Erscheinen
- Huttenlauch, A.B.: *Appropriation Art – Kunst an den Grenzen des Urheberrechts*, Baden-Baden 2010
- İpşiroğlu, M.S.: *Das Bild im Islam – Ein Verbot und seine Folgen*, Wien/München 1971

- Jacob, R.: *Images de la Justice – Essai sur l'Iconographie judiciaire du Moyen Age à l'âge classique*, Paris 1996
- Jacobs, R.: *Die zeitgenössische digitale Fotografie – Werkschöpfung und Original*, in: Jacobs, R./Loschelder, M.: Festschrift für Sigmar-Jürgen Samwer zum 70. Geburtstag, München 2008, S. 141–151
- Jaeger, F.: *Mit Rücksicht und Augenmaß*, in: Jaeger, F. u.a. (Hg.), Transparenz und Würde, Berlin 2014, S. 84–105 (2014 d)
- Jaeger, F.: *Gläserne Residenz*, in: Jaeger, F. u.a. (Hg.), Transparenz und Würde, Berlin 2014, S. 58–66 (2014 c)
- Jaeger, F.: *Anfänge in geborgerter Pracht*, in: Jaeger, F. u.a. (Hg.), Transparenz und Würde, Berlin 2014, S. 44–47 (2014 b)
- Jaeger, F. u.a. (Hg.), *Transparenz und Würde*, Berlin 2014 (2014 a)
- Janin, J.: *Der Daguerreotyp*, 1839, nachgedruckt in: Kemp, W. (Hg.), Theorie der Fotografie I – 1839–1912, München 1980, S. 46–51
- Jay, M.: *Must Justice Be Blind? – The Challenge of Images to the Law*, in: Douzinas, C./Nead, L.: Law and the Image – The Authority of Art and the Aesthetics of Law, Chicago 1999, S. 19–35
- Jayne, E.: *Kunstsatzerprodukte im Kaufrecht*, in: Weller, M. u. a. (Hg.), Das Recht des Theaters – Das Recht der Kunst auf Reisen, Baden-Baden 2011, S. 113–130
- Jeanneney, J.-N.: *Googles Herausforderung*, Berlin 2006
- Jörissen, B.: *Beobachtungen der Realität*, Bielefeld 2007
- Joly, J.-B./Vismann, C./Weitin, T. (Hg.): *Bildregime des Rechts*, Stuttgart 2007
- Kakies, C.: *Kunstzitate in Malerei und Fotografie*, Köln 2007
- Kammerer, D.: *Bilder der Überwachung*, Frankfurt/M. 2008
- Kandel, E.: *The age of insight – The quest to understand the unconscious in art, mind, and brain, from Vienna 1900 to the present*, New York 2012 (zit. nach der deutschen Ausgabe, *Das Zeitalter der Erkenntnis – Die Erforschung des Unbewussten in Kunst, Geist und Gehirn von der Wiener Moderne bis heute*, München 2012)
- Karallus, C.: *Bildattacken – Die Fotografie vor Gericht um 1900*, in: Joly, J./Vismann, C./Weitin, T. (Hg.): Bildregime des Rechts, Stuttgart 2007, S. 149–170
- Keazor, H./Özal, T.: *Der Fall Beltracchi und die Folgen – Interdisziplinäre Fälschungsforschung heute*, Berlin 2014
- Keller, K.: *Der Star und seine Nutzer – Starkult und Identität in der Massengesellschaft*, Bielefeld 2008
- Keller, U.: *Reiterstandbild*, in: Fleckner, U./Warnke, M./Ziegler, H. (Hg.), Handbuch der politischen Ikonographie, München 2011, Bd. 2, S. 303–309
- Kelly, K.: *Images of Works of Art in Museum Collections – The Experience of Open Access*, 2013, [www.clir.org/wp-content/uploads/sites/6/pub157.pdf](http://www.clir.org/wp-content/uploads/sites/6/pub157.pdf)
- Kemp, W.: *Theorie der Fotografie I-III*, München 1980–1983
- Kern, J.: „diligite iustitiam“ – „Liebet die Gerechtigkeit!“ – Rechtsvisualisierung aus kunsthistorischer Sicht, in: Hilgendorf, E. (Hg.): Beiträge zur Rechtsvisualisierung, Berlin 2005, S. 1–17

## Literatur

- Keyif, S./Korintenberg, B./Zhang, G. (Hg.), *Datumsoria – The Return of the Real*, Ausstellungsbrochüre, Karlsruhe 2017
- Klimpel, P. (Hg.): *Zwischen technischem Können und rechtlichem Dürfen – Filme und Digitalisierung in Museen und Archiven*, Mitteilungen und Berichte aus dem Institut für Museumsforschung Bd. 47, Berlin 2009
- Koch, A.: *Handbuch zum Fotorecht*, Sinzheim/Baden 2003
- Kocher, G.: *Zeichen und Symbole des Rechts – Eine historische Ikonografie*, München 1992
- Köhler, A.: *Scham und Schamlosigkeit*, Zürich 2013
- Koetzel, H.-M.: *Photo Icons – Die Geschichte hinter den Bildern*, 2 Bde., Köln u.a. 2002
- Kohl, K.-H.: *Die Macht der Dinge – Geschichte und Theorie sakraler Objekte*, München 2003
- Kohler, J.: *Kunstwerkrecht*, Stuttgart 1908
- Koldehoff, S./Timm, T.: *Falsche Bilder echtes Geld: Der Fälschercoup des Jahrhunderts – und wer alles daran verdiente*, Berlin 2011
- Korinek, K.: *Staat und Kunst*, Paderborn u.a. 2006
- Krämer, S./Bredekamp, H.: *Bild – Schrift – Zahl*, München 2003
- Krauss, R.H.: *Walter Benjamin und der neue Blick auf die Photographie*, Ostfildern 1998
- Krauss, R.H.: *Kunst mit Fotografie*, Berlin 1983 (zit. nach Krauss, R.H., *Kunst mit Fotografie und ausgewählte Texte zur Fotografie*, Bielefeld 2006)
- Kreuzbauer, G.: *Visualisierung juristischer Argumentation*, in: Hilgendorf, E. (Hg.): Beiträge zur Rechtsvisualisierung, Berlin 2005, S. 189–215
- Kummer, M.: *Das urheberrechtlich schützbare Werk*, Bern 1968
- Kurz, C.: *Biometrie nicht nur an den Grenzen – Erkennungsdienstliche Behandlung für Jedermann*, in: Gayken, S./Kurz, C. (Hg.): 1984.exe – Gesellschaftliche, politische und juristische Aspekte moderner Überwachungstechnologien, Bielefeld 2008, S. 101–113
- Lachenmaier, *Die Law as Literature-Bewegung – Entstehung, Entwicklung und Nutzen*, Berlin 2008
- Lasche, S./Gutmann, M./Weingarten, M. (Hg.): *Repräsentatio mundi – Bilder als Ausdruck und Aufschluss menschlicher Weltverhältnisse*, Bielefeld 2004
- Lavaud, L.: *L'image*, Paris 1999
- Lederer, A.: *Dienstsitz Waldstadt*, in: Jaeger, F. u.a. (Hg.), Transparenz und Würde, Berlin 2014, S. 74–81
- Lehment, H.: *Das Fotografieren von Kunstgegenständen*, Göttingen 2008
- Leitner, W.: *Bilder zu Beweiszwecken im Strafprozess*, in: Joly, J./Vismann, C./Weitin, T. (Hg.): Bildregime des Rechts, Stuttgart 2007, S. 171–179
- Lessig, L.: *Code and other Laws of Cyberspace*, New York 1999
- Liebert, W.-A./Metten, T. (Hg.): *Mit Bildern lügen*, Köln 2007

- Liebsch, D./Mößner, N. (Hg.): *Visualisierung und Erkenntnis – Bildverständen und Bildverwenden in Natur- und Geisteswissenschaften*, Köln 2012
- Limbach, J.: *Arbeit im Bundesverfassungsgericht*, in: Verein der Richter des Bundesverfassungsgerichts e.V. (Hg.): Architektur und Rechtsprechung – Das Bundesverfassungsgericht in Karlsruhe, Basel/Boston/Berlin 2004, S. 45–64
- Lüdeking, K.: *Was unterscheidet den pictorial turn vom linguistic turn?*, in: Sachs-Hombach, K. (Hg.): Bildwissenschaft – Zwischen Reflexion und Anwendung, Köln 2005, S. 122–131
- Lüder, B.: *Der zivilrechtliche Schutz der Persönlichkeit vor der Anfertigung manipulierter Bilder*, Baden-Baden 2012
- Luhmann, N.: *Die Gesellschaft der Gesellschaft*, Frankfurt/M. 1997
- Luhmann, N.: *Das Recht der Gesellschaft*, Frankfurt/M. 1993
- Lunenfeld, P.: *Digitale Fotografie – Das dubitative Bild*, in: Stiegler, B., Texte zur Theorie der Fotografie, Stuttgart 2010, S. 344–361
- Maar, C./Burda, H. (Hg.): *Iconic Turn – Die neue Macht der Bilder*, Köln 2004
- Maaßen, W.: *Plagiat, freie Benutzung oder Kunstsizität – Erscheinungsformen der urheberrechtlichen Leistungübernahme in Fotografie und Kunst*, in: Weller, M./Kemle, N./Dreier, T. (Hg.), Raub-Beute-Diebstahl, Baden-Baden 2013, S. 191–246
- Maaßen, W.: *Fotorecht*, in: Wandtke, A.: Praxishandbuch Medienrecht Band 2, 3. Aufl. Berlin/New York 2014, S. 393–520
- Madranges, E.: *Les Palais de Justice de France*, Paris 2011
- Mahlmann, M.: *Rechtsphilosophie und Rechtstheorie*, 3. Aufl., Baden-Baden 2015
- Mahr, B.: *Modellieren – Beobachtungen und Gedanken zur Geschichte des Modellbegriffs*, in: Krämer, S./Bredekamp, H.: Bild – Schrift – Zahl, München 2003, S. 59–86
- Malraux, A. : *Le musée imaginaire*, in: Psychologie de l'Art, Bd. I, Genf 1947
- Mangold, L.: *Verbraucherschutz und Kunstkauf im deutschen und europäischen Recht*, Frankfurt/M. 2009
- Manovich, L.: *Instagram and Contemporary Image*, 2016, online unter [http://manovich.net/content/04-projects/148-instagram-and-contemporary-image/instagram\\_book\\_manovich.pdf](http://manovich.net/content/04-projects/148-instagram-and-contemporary-image/instagram_book_manovich.pdf)
- Marek, K.: *Ikonoklastische Vereinnahmung – Rechtstheoretische Regime des Bildes*, in: Joly, J./Vismann, C./Weitin, T. (Hg.): Bildregime des Rechts, Stuttgart 2007, S. 45–61
- Mayer-Schönberger, V.: *Delete – Die Tugend des Vergessens in digitalen Zeiten*, Berlin 2010
- McClean, D.: *The Trials of Art*, London 2007
- McClean, D./Schubert, C.: *Dear Images – Art, Copyright and Culture*, London 2002
- McClure, L.: *Courtesans at Table – Gender and Greek Literary Culture in Athenaeus*, New York 2003
- McElheny, V.: *Die SX-70 Technologie*, in: Lustrum Press (Hg.), SX-70 Art, New York 1979, S. 120–127

## Literatur

- McNamara, M.: *From tavern to courthouse – Architecture & ritual in American Law, 1658–1860*, Baltimore 2004
- Megyeri-Pálffi, Z.: „*Following a Model*“ as an Element of the Hungarian Legal Culture with Special Regard to Gyula Wágner’s Judicial Architecture, in: Gephart, W./Leko, J. (Hg.), *Law and the Arts – Elective Affinities and Relationships of Tension*, Frankfurt/M. 2017, S. 363–393
- Mensger, A. (Hg.): *Déjà-vu? – Die Kunst der Wiederholung von Dürer bis YouTube*, Ausstellungskatalog, Staatliche Kunsthalle Karlsruhe 2012
- Michalos, C.: *The Law of Photography and Digital Images*, London 2004
- Mitchell, W.J.T.: *Das Leben der Bilder – Theorie der visuellen Kultur*, München 2008 (engl. Original unter dem Titel *What do pictures want?*, Chicago 2005)
- Mitchell, W.J.T.: *Pictorial Turn – Eine Antwort*, in: Belting, H. (Hg.), *Bilderfragen – Die Bildwissenschaften im Aufbruch*, München 2007, S. 37–46
- Mitchell, W.J.T.: *The Reconfigured Eye – Visual Truth in the Post-photographic Era*, Cambridge/Mass. 1992 (1992 a)
- Mitchell, W.J.T.: *The Pictorial Turn*, Art Forum, März 1992, S. 89–94
- Mittelberger, F./Pelz, S./Rosen, M./Franke, A. (Hg.): *Maschinensehen – Feldforschung in den Räumen bildgebender Technologien*, Karlsruhe 2013
- Mrugalla, E.: *König der Kunstfälscher*, Berlin/Frankfurt 1993
- Müller, M.: *Grundlagen der visuellen Kommunikation*, Konstanz 2003
- Müller, W.: *Kunstwerk, Kunstgeschichte und Computer*, München 1987
- Müller-Tamm, P.: „*Chronotop*“ Italien, in: Staatliche Kunsthalle Karlsruhe (Hg.), *Viaggio in Italia – Künstler auf Reisen 1770–1880*, Berlin/München 2010, S. 6–15
- v. Münch, I.: *Farben und Recht*, Köln 2007
- Münkler, L.: *Metaphern im Recht – Zur Bedeutung organischer Vorstellungen von Staat und Recht*, Der Staat: 2016, S. 181–211
- Mulcahy, L.: *Legal Architecture – Justice, due process and the place of law*, London 2011
- Murphy, O.: *Museums and Digital Engagement – A New York Perspective*, 2012, online unter [www.culturehive.co.uk/wp-content/uploads/2013/06/New-York-Report-Final-to-share.pdf](http://www.culturehive.co.uk/wp-content/uploads/2013/06/New-York-Report-Final-to-share.pdf)
- Muscionico, D.: *Die Fotografie versinkt im Massengrab*, NZZ v. 16.8.2017, <https://www.nzz.ch/feuilleton/das-ende-einer-kunstgattung-die-fotografie-versinkt-im-massen-grab-ld.1310767>
- Naef, S.: *Y a-t-il une „question de l’image“ en Islam?*, Paris 2004 (dt. : Bilder und Bildverbot im Islam, München 2007)
- Nagel, T.: *Concealment and Exposure & Other Essays*, Oxford 2002
- Nagel, T.: *What is it like to be a bat?*, The Philosophical Review, Vol. 83, No. 4. (Oktober, 1974), S. 435–450
- Nake, F.: *Algorithmus, Bild und Pixel – Das Bild im Blickfeld der Informatik*, in: Sachs-Hombach, K. (Hg.): *Bildwissenschaft – Zwischen Reflexion und Anwendung*, Köln 2005, S. 101–121

- Netzwerk Bildphilosophie (Hg.): *Bild und Methode – Theoretische Hintergründe und methodische Verfahren der Bildwissenschaft*, Köln 2014
- Neue Gesellschaft für bildende Kunst (NGBK) (Hg.): *legal/illegal – Wenn Kunst Gesetze bricht*, Berlin 2004
- Neumann, M.: *Beiträge zum deutschen Verlags- und Nachdrucksrecht bei Werken der bildenden Künste, im Anschluss an die Frage vom Rechtsschutze der Photographie gegen Nachdruck*, Berlin 1866
- Newhall, B.: *The History of Photography: From 1839 to the present*, 5. Aufl., New York 1982 (zit nach der deutschen Ausgabe, *Geschichte der Photographie*, München 1998)
- Nida-Rümelin, J./Steinbrenner, J.: *Fotografie zwischen Inszenierung und Dokumentation*, Ostfildern 2012
- Nida-Rümelin, J./Steinbrenner, J. (Hg): *Original und Fälschung*, Ostfildern 2011
- Nimmer, M./Geller, P.: *International Copyright Law and Practice*, Loseblatt, New York 1997 ff.
- Nöth, W.: *Zeichentheoretische Grundlagen der Bildwissenschaft*, in: Sachs-Hombach, K. (Hg.): *Bildwissenschaft – Zwischen Reflexion und Anwendung*, Köln 2005, S. 33–44
- Nordemann, A.: *Die künstlerische Fotografie als urheberrechtlich geschütztes Werk*, Baden-Baden 1992
- Ohly, A.: *Gutachten Teil F – Verhandlungen des 70. Deutschen Juristentages*, München 2014
- Oldekop, *Elektronische Bildbearbeitung im Urheberrecht*, 2006
- Ortland, E.: *Urheberrecht als Bildregime*, in: Joly, J./Vismann, C./Weitin, T. (Hg.): *Bildregime des Rechts*, Stuttgart 2007, S. 268–288
- Ortland, E./Dreier, T./Schmücker, R. (Hg.): *Handwörterbuch Original und Kopie*, Stuttgart (im Erscheinen)
- Petri, G.: *The Color of Law*, in: Gephart, W./Leko, J. (Hg.), *Law and the Arts – Elective Affinities and Relationships of Tension*, Frankfurt/M. 2017, S. 341–362
- Petri, G.: *Farbe und Farbigkeit des Rechts*, in : Weller, M./Kemle, N. (Hg.): *Kultur im Recht – Recht als Kultur*, Baden-Baden 2016, S. 91–112
- Pfau, L.: *Die Heliographie* , in: Kunst und Gewerbe 1877, S. 273–283 (zit. nach Stiegler, B., *Texte zur Theorie der Fotografie*, Stuttgart 2010, S. 128–135)
- Pfennig, G.: *Museen und Urheberrecht im digitalen Zeitalter*, Berliner Schriften zur Museumsforschung Bd. 26, 4. Aufl., Berlin 2009
- Philipp, K.J.: *Monument der Antimonumentalität*, in: Jaeger, F. u.a. (Hg.), *Transparenz und Würde*, Berlin 2014, S. 152–155
- Pichler, W./Ubl, R.: *Bildtheorie – zur Einführung*, Hamburg 2014
- Plumpe, G.: *Der tote Blick – zum Diskurs der Photographie in der Zeit des Realismus*, München 1990
- Pogrebin, R.: *Is the Met Museum ‘a Great Institution in Decline’?*, New York Times v. 04.02.2017, [www.nytimes.com/2017/02/04/arts/design/met-museum-financial-troubles.html](http://www.nytimes.com/2017/02/04/arts/design/met-museum-financial-troubles.html)

## Literatur

- Pohlmann, U./v. Hohenzollern, J.G.: *Eine neue Kunst? Eine andere Natur! – Fotografie und Malerei im 19. Jahrhundert*, München 2004
- Pomyan, K.: *Der Ursprung des Museums*, Berlin 1988
- Posner, R.A.: *Law and Literature*, 3. Aufl., Cambridge/Mass. 2009
- Prange, R.: *Lemma „Bild“*, in: Pfisterer, U. (Hg.), Metzler Lexikon Kunstwissenschaft – Ideen, Methoden, Begriffe, Stuttgart/Weimar 2003, S. 43–46
- Prengel, T.: *Bildzitate von Kunstwerken als Schranke des Urheberrechts und des Eigentums*, Berlin u.a. 2011
- Presse Informations AG (PIAG) (Hg.): *Bestseller Photos*, Sinzheim 2004
- Quanter, R.: *Die Sittlichkeitsverbrechen im Laufe der Jahrhunderte und ihre strafrechtliche Beurteilung*, Amsterdam 1925 (Nachdruck, Wiesbaden 2003)
- Raabe, O./Oberle, D./Baumann, C./Wacker, R./Funk, C.: *Recht ex machina – Formalisierung des Rechts im Internet der Dienste*, Berlin/Heidelberg 2012
- Raue, P.: *Der postmortale Guss – (k)ein Rechtsproblem?*, in: Blaurock, U. u. a. (Hg.), Festschrift für Achim Krämer, Berlin 2009, S. 651–662
- Reicher, M.E.: *Vom wahren Wert des Echten und des Falschen*, in: Nida-Rümelin, J./Steinbrenner, J. (Hg.), Original und Fälschung, Ostfildern 2011, S. 51–70
- Resnik, J./Curtis, D.: *Representing Justice – Invention, Controversy, and Rights in City-States and Democratic Courtrooms*, New Haven 2011
- Rifkin, J., *The Age of Access*, New York 2000
- Rimmele, M./Sachs-Hombach, K./Stiegler, B. (Hg.): *Bildwissenschaft und Visual Culture*, Bielefeld 2014
- Rimmele, M./Stiegler, B.: *Visuelle Kulturen – Visual Culture*, Hamburg 2012
- Röhö, K.F.: *Rechtswissenschaft*, in: Sachs-Hombach, K. (Hg.): Bildwissenschaft – Disziplinen, Themen, Methoden, Frankfurt/M. 2005, S. 247–256
- Röhö, K.F./Ulbrich, S.: *Recht anschaulich – Visualisierung der Juristenausbildung*, Köln 2007
- Roessler, B.: *Der Wert des Privaten*, Frankfurt/M. 2001
- Rouge-Ducos, I.: *Imperator*, in: Fleckner, U./Warnke, M./Ziegler, H. (Hg.), Handbuch der politischen Ikonographie, München 2011, Bd. 2, S. 7–13
- Rouillé, A.: *La photographie*, Paris 2005
- Rüthers., B.: *Die unbegrenzte Auslegung*, Tübingen 1973
- Rüthers, B./Fischer, C./Birk, A.: *Rechtstheorie*, 8. Aufl., München 2015
- Sachs-Hombach, K.(Hg.): *Das Bild als kommunikatives Medium – Elemente einer allgemeinen Bildwissenschaft*, 3. Aufl., Köln 2013
- Sachs-Hombach, K. (Hg.): *Bildtheorien – Anthropologische und kulturelle Grundlagen des Visualistic Turn*, Frankfurt/M. 2009
- Sachs-Hombach, K. (Hg.): *Bild und Medium – Kunstgeschichtliche und philosophische Grundlagen der interdisziplinären Bildwissenschaft*, Köln 2006
- Sachs-Hombach, K.: *Vom Text zum Bild – Wege für das Recht*, in: Hilgendorf, E. (Hg.): Beiträge zur Rechtsvisualisierung, Berlin 2005, S. 163–176 (2005 c)

- Sachs-Hombach, K. (Hg.): *Bildwissenschaft – Zwischen Reflexion und Anwendung*, Köln 2005 (2005 b)
- Sachs-Hombach, K.: *Konzeptionelle Rahmenüberlegungen zur interdisziplinären Bildwissenschaft*, in: Sachs-Hombach, K. (Hg.): *Bildwissenschaft – Disziplinen, Themen, Methoden*, Frankfurt/M. 2005, S. 11–20 (2005 a)
- Sachs-Hombach, K. (Hg.): *Bildwissenschaft – Disziplinen, Themen, Methoden*, Frankfurt/M. 2005
- Sachs-Hombach, K.: *Das Bild als kommunikatives Medium – Elemente einer allgemeinen Bildwissenschaft*, Köln 1993
- Sachs-Hombach, K./Schirra, J.R.J. (Hg.): *Origins of Pictures – Anthropological Discourses in Image Science*, Köln 2013
- Sachs-Hombach, K./Totzke, R. (Hg.): *Bilder, Sehen, Denken – Zum Verhältnis von begrifflich-philosophischen und empirisch-psychologischen Ansätzen in der bildwissenschaftlichen Forschung*, Köln 2011
- Sachsse, R.: *Fotografie – Vom technischen Bildmittel zur Krise der Repräsentation*, Köln 2003
- Samuelson, P.: *DRM {and, or, vs.} the Law*, Communications of the ACM 46, No. 4, 2003, S. 41–45
- Schaar, P.: *Das Ende der Privatsphäre – Der Weg in die Überwachungsgesellschaft*, München 2007
- Schack, H.: *Kunst und Recht*, 3. Aufl., Tübingen 2017
- Schack, H.: *Bildzitate zulasten der Fotografen*, in: Schierholz, A./Melichar, F. (Hg.): *Kunst, Recht und Geld*, Festschrift für Gerhard Pfennig zum 65. Geburtstag, München 2012, S. 207–216
- Schack, H.: *Appropriation Art und Urheberrecht*, in: Loewenheim, U. (Hg.), *Urheberrecht im Informationszeitalter*, Festschrift für Wilhelm Nordemann, München 2004, S. 107–114
- Scharf, I./Wunderlich, D.: *Museen und Outreach*, 2014, online unter [www.kubi-online.de/artikel/museen-outreach](http://www.kubi-online.de/artikel/museen-outreach)
- Schild, W.: *Bilder von Recht und Gerechtigkeit*, Köln 1995
- Schirra, J.R.J.: *Computervisualistik*, in : Sachs-Hombach (Hg.), *Bildwissenschaften – Disziplinen, Themen, Methoden*, Frankfurt/M. 2005, S. 268–280
- v. Schlosser, J.: *Die Kunst- und Wunderkammern der Spätrenaissance – ein Beitrag zur Geschichte des Sammelwesens*, Leipzig 1908 (neue Auflage Braunschweig 1978)
- Schneider, U.F.: *Der Januskopf der Prominenz – zum ambivalenten Verhältnis von Privatheit und Öffentlichkeit*, Wiesbaden 2004
- Schorn, L./Koloff, E.: *Der Daguerrotyp*, Kunstblatt, 24.9.1839, S. 305–308, nachgedruckt in Stiegler, B. (Hg.): *Texte zur Theorie der Fotografie*, 2010, S. 26–33
- Schricker, G./Loewenheim, U. (Hg.): *Urheberrecht*, 5. Auflage, München 2017
- Schübel, E.: *Wie sollten wir – auch mit Blick auf die Rechte der Verfahrensbeteiligten – mit dem EMöGG umgehen?*, in: Der Bundesgerichtshof im Spiegel der Öffentlichkeit, 6. Karlsruher Strafrechtsdialog , Karlsruhe 2017, S. 35–38

## Literatur

- Schürmann, E.: *Law as the Art of Picturing a Case*, in: Gephart, W./Leko, J. (Hg.), *Law and the Arts – Elective Affinities and Relationships of Tension*, Frankfurt/M. 2017, S. 25–38
- Schürmann, E.: *Sehen als Praxis – Ethisch-ästhetische Studien zum Verhältnis von Sicht und Einsicht*; Frankfurt/M. 2008
- Schulz, M.: *Ordnungen der Bilder*, München 2005
- Schuster, M.: *Bilder des Rechts, die Justitia und die Rechtsgewalt*, in: Hilgendorf, E. (Hg.): Beiträge zur Rechtsvisualisierung, Berlin 2005, S. 177–187
- Schwerfel, H.P.: *Kunstskandale*, Köln 2000
- Seja, S.: *Handlungstheorien des Bildes*, Köln 2009
- Sennett, R.: *The Fall of Public Man*, New York 1974 (dt.: *Verfall und Ende des öffentlichen Lebens – Die Tyrannie der Intimität*, Frankfurt/M. 1983)
- Serexhe, B. (Hg.): *Konservierung digitaler Kunst: Theorie und Praxis*, Wien/Karlsruhe 2013
- Siebenpfeiffer, H.: „*Kriminelle Körper*“ – Zeichen und Verbrechen bei Lavater, Lombroso und Kafka, in: Joly, J./Vismann, C./Weitin, T. (Hg.): *Bildregime des Rechts*, Stuttgart 2007, S. 109–148
- Siehr, K.: *Fälschungen im Kunstrechtsstreit*, in: Weller, M./Kemle, N./Dreier, T./Lynen, P.M. (Hg.), *Kunst im Markt – Kunst im Recht*, Baden-Baden, S. 145–162
- de la Sizeranne, R.: *Ist die Fotografie eine Kunst?*, Originaltext in Revue des deux Mondes 144, 1897, S. 564–565 (zit. nach Stiegler, B., *Texte zur Theorie der Fotografie*, Stuttgart 2010, S. 136–147)
- Sloterdijk, P.: *Durchbruch ins Oberflächliche*, in: Andritzky, M. (Hg.), *Von der Guten Form zum Guten Leben*, Frankfurt/M. 2008, S. 97–103
- Sloterdijk, P.: *Museum – Schule des Befremdens*, in: Weibel (Hg.), *Der ästhetische Imperativ*, Hamburg 2007, S. 354–370
- Sörensen, E. (Hg.), *Cultures of Computer Game Concerns – The Child Across Families, Law, Science and Industry*, Bielefeld 2018
- Sofsky, W.: *Verteidigung des Privaten*, München 2007
- Sontag, S.: *Regarding the Pain of others*, New York 2003 (dt.: *Das Leiden anderer betrachten*, Frankfurt/M. 2003)
- Sontag, S.: *On photography*, New York 1977 (zit. nach der deutschen Taschenbuchausgabe „*Über Fotografie*“, 1980)
- Spaulding, N.W.: *The Enclosure of Justice – Courthouse Architecture, Due Process, and the Dead Metaphor of Trial*, in: Yale Journal of Law & the Humanities, Vol. 24, Issue 1 (2012), S. 311–343
- Specht, L.: *Persönlichkeitsschutz im digitalen Umfeld in Zeiten der Mehrebenenregulierung*, in: Aldenhoff, C./Edeler, L./Hennig, M./Kelsch, J./Raabe, L./Sobala, F. (Hg.), *Digitalität und Privatheit (im Erscheinen)*
- Specht, L.: *Diktat der Technik – Rematerialisierung der Privatautonomie im informationstechnologischen Umfeld*, Baden-Baden 2019
- Stang, F.: *Das urheberrechtliche Werk nach Ablauf der Schutzfrist*, Tübingen 2011

- Stang, F.: *Freie Verwendung von Abbildungen gemeinfreier Werke?*, Zeitschrift für Geistiges Eigentum (ZGE) 2009, 167–219
- Starl, T.: *Knipser – Die Bildgeschichte der privaten Fotografie in Deutschland und Österreich von 1880–1980*, München 1995
- Steichen, E. (Hg.): *The Family of Man*, New York 1955
- Steinhauer, F.: *Das eigene Bild – Verfassungen der Bildrechtsdiskurse um 1900*, Berlin 2013
- Steinhauer, F.: *Bildregeln – Studien zum juristischen Bilderstreit*, München 2009
- Steinhauer, F.: *Das Recht am eigenen Bild in den Kollisionen der Sichtbarkeit*, in: Joly, J./Vismann, C./Weitin, T. (Hg.): *Bildregime des Rechts*, Stuttgart 2007, S. 222–246
- Steller, Computer und Kunst – Programmierte Gestaltung: Wurzeln und Tendenzen neuer Ästhetiken, Mannheim u.a. 1992
- Stiegler, B., *Texte zur Theorie der Fotografie*, Stuttgart 2010
- Stiegler, B.: *Montagen des Realen – Photographie als Reflexionsmedium und Kultertechnik*, München 2009
- Stiegler, B.: *Theoriegeschichte der Photographie*, München 2006 (2006 a)
- Stiegler, B.: *Bilder der Fotografie – Ein Album photographischer Metaphern*, Frankfurt/M. 2006
- Stiegler, B.: *William Henry Fox Talbots „Der Zeichenstift der Natur – Bestimmungen eines neuen Mediums*, in: Grivel, C./Gunther, A./Stiegler, B. (Hg.), *Die Eroberung der Bilder – Photographie in Buch und Presse 1816–1914*, München 2003, S. 26–39
- Stolleis, M.: *Das Auge des Gesetzes – Geschichte einer Metapher*, München 2004
- Strauss, D.L.: *Between the Eyes – Essays on Photography and Politics*, New York, 2003
- Sultan, L./Mandel, M.: *Evidence*, Greenbrae 1977
- Tagg, J.: *The Burden of Representation – Essays on Photographies and Histories*, Minneapolis 1988
- Talbot, W.H.F.: *The pencil of nature*, London 1844–1846
- te Heesen, A.: *Theorien des Museums*, 3. Aufl., Hamburg 2012
- Theisohn, P.: *Literarisches Eigentum – Zur Ethik geistiger Arbeit im digitalen Zeitalter*, Stuttgart 2012
- Theisohn, P.: *Plagiat – Eine unoriginelle Literaturgeschichte*, Stuttgart 2009
- Thiele, J. (Hg.): *Die Bilder der Deutschen*, München 2005
- Thürlemann, F.: *Mehr als ein Bild – Für eine Kunstgeschichte des hyperimage*, Paderborn 2013
- Ullrich, W.: *Der kreative Mensch – Streit um eine Idee*, Salzburg 2016
- Ullrich, W.: *Rebloggen als Kulturtechnik*, in: Landwehr, D. (Hg.), *Public Domain*, Basel 2015, S. 92–103
- Ullrich, W.: *Ikonen des Kapitalismus – Moderne Kunst zwischen Markt und Transzendenz*, in: Ullrich, W., *An die Kunst glauben*, Berlin 2011, S. 90–113 (2011 a)

## Literatur

- Ullrich, W.: "Stock Photography" – zur Idee globalisierter Bilder, in: Weller, M./Kemle, N./Dreier, T./Kiesel, M./Lynen, P.M. (Hg.), Das Recht des Theaters – Das Recht der Kunst auf Reisen, Baden-Baden 2011, S. 105–111 (2011 b)
- Ullrich, W.: *Raffinerte Kunst – Übung vor Reproduktionen*, Berlin 2009
- Ullrich, W.: *Gesucht: Kunst! – Das Phantombild eines Jokers*, Berlin 2007
- Ullrich, W.: *L'art pour l'art – Die Verführerkraft eines ästhetischen Rigorismus*, in: Ullrich, W.: Was war Kunst? Biographien eines Begriffs, Frankfurt/M. 2005, S. 124–143
- Ullrich, W.: *Tiefer hängen – Über den Umgang mit der Kunst*, Berlin 2003
- Ullrich, W.: *Uta von Naumburg – Eine deutsche Ikone*, Berlin 1998 (zit. nach der 2. Aufl. 2005)
- Ullrich, W.: *Digitaler Nominalismus – Zum Status der Computerfotografie*, in *Fotgeschichte*, Heft 64/1997, S. 63–73
- Ulmer, E.: *Urheber- und Verlagsrecht*, 3. Aufl., Berlin u. a. 1980
- Verein der Richter des Bundesverfassungsgerichts e.V. (Hg.), *Architektur und Rechtsprechung – Das Bundesverfassungsgericht in Karlsruhe*, Basel/Boston/Berlin 2004
- Vesting, T.: *Rechtstheorie*, München 2007
- Virilio, P.: *La machine de vision*, Paris 1988 (zit. nach der dt. Ausgabe: Die Sehmaschine, Berlin 1989) Weibel, *Gamma und Amplitude*, Berlin 2004
- Vismann, C.: *Bildregime des Rechts – Rechtsregime des Bildes*, in: Joly, J./Vismann, C./Weitin, T. (Hg.): *Bildregime des Rechts*, Stuttgart 2007, S. 15–32
- Vögtli, A./Ernst, B.: *Wissenschaftliche Bilder – Eine kritische Betrachtung*, Basel 2007
- Vogeley, K.: *Neurowissenschaft*, in: Sachs-Hombach (Hg.), *Bildwissenschaften – Disziplinen, Themen, Methoden*, Frankfurt/M. 2005, S. 97–108
- Wadle, E.: *Photographie und Urheberrecht im 19. Jahrhundert – Die deutsche Entwicklung*, in: Wadle, E.: *Geistiges Eigentum, Bausteine zur Rechtsgeschichte*, Weinheim 1996, S. 343–366
- Wallace, A./Deazley, R.: *Display at your own risk*, 2016, <http://displayatyourown-risk.org/wp-content/uploads/2016/04/Display-At-Your-Own-Risk-Publication.pdf>
- Wanckel, E.: *Foto- und Bildrecht*, 5. Aufl., München 2017
- Warnke, M.: *Demokratie*, in: Fleckner, U./Warnke, M./Ziegler, H. (Hg.), *Handbuch der politischen Ikonographie*, München 2011, Bd. 1, S. 226–234
- Warnke, M. (Hg.): *Aby Warburg – Der Bilderatlas Mnemosyne*, Gesammelte Schriften, Bd. II/1, 2. Aufl., Berlin 2003
- Wefing, H.: *Prototyp des Bauens für den demokratisch verfassten Staat*, in: Jaeger, F. u.a. (Hg.), *Transparenz und Würde*, Berlin 2014, S. 38–43
- Weibel, P.: *Ich plädiere für den Sezessionskrieg zwischen Kunst und Markt*, online unter [www.brandeins.de/magazine/brand-eins-wirtschaftsmagazin/2011/warenwelt/ic-h-plaedierte-fuer-den-sezessionskrieg-zwischen-kunst-und-markt](http://www.brandeins.de/magazine/brand-eins-wirtschaftsmagazin/2011/warenwelt/ic-h-plaedierte-fuer-den-sezessionskrieg-zwischen-kunst-und-markt), 2011
- Weibel, P./Buddensieg, A. (Hg.): *Contemporary Art and the Museum – A Global Perspective*, 2007
- Weigel, S.: *Grammatologie der Bilder*, Berlin 2015

- Weise, B.: *Aktuelle Nachrichtenbilder „nach Photographien“ in der deutschen illustrierten Presse der zweiten Hälfte des 19. Jahrhunderts*, in: Grivel, C./Gunthert, A./Stiegler, B. (Hg.), *Die Eroberung der Bilder – Photographie in Buch und Presse 1816–1914*, München 2003, S. 62–101
- Welles, O.: *F – wie Fälschung*, 1973 (Film)
- Wiedemann, D.: *Bilder im Zeitalter der digitalen Bildbearbeitung – Neue Ästhetiken und verschwundene Wahrheiten?*, in: Sachs-Hombach, K. (Hg.): *Bildwissenschaft – Zwischen Reflexion und Anwendung*, Köln 2005, S. 443–456
- Wielsch, D.: *Zugangsregeln*, Tübingen 2008
- Wiesing, L.: *Sehen lassen – Die Praxis des Zeigens*, Frankfurt /M. 2013
- Wiesing, L.: *Die Sichtbarkeit des Bildes – Geschichte und Perspektiven der formalen Ästhetik*, Frankfurt/New York 2008
- Wiesing, L.: *Methoden der Bildwissenschaft*, in: Sachs-Hombach, K. (Hg.): *Bildwissenschaft – Zwischen Reflexion und Anwendung*, Köln 2005, S. 144–154 (2005 a)
- Wiesing, L.: *Artifizielle Präsenz – Studien zur Philosophie des Bildes*, Frankfurt/M. 2005
- Wiesing, L. (Hg.): *Philosophie der Wahrnehmung – Modelle und Reflexionen*, Frankfurt/M. 2002
- Wilkens, M.: *Im Geiste des Nie-wieder!*, in: Jaeger, F. u.a. (Hg.), *Transparenz und Würde*, Berlin 2014, S. 48–51
- Winkler, H.: *Bildnis und Gebrauch – Zum Umgang mit dem fürstlichen Bildnis in der frühen Neuzeit*, Wien 1993
- Wirtz, H.: *Die Kommerzialisierung kultureller Informationen der öffentlichen Hand*, Berlin 2016
- Wohlfeil, R.: *Geld*, in: Fleckner, U./Warnke, M./Ziegler, H. (Hg.), *Handbuch der politischen Ikonographie*, München 2011, Bd. 1, S. 395–400
- Wolf, H. (Hg.): *Paradigma Fotografie – Fotokritik am Ende des fotografischen Zeitalters*, Band 2, Frankfurt/M. 2003
- Wolf, H. (Hg.): *Paradigma Fotografie – Fotokritik am Ende des fotografischen Zeitalters*, Band 1, Frankfurt/M. 2002
- Wolf, N.: *The Beauty Myth*, London 1990
- Wood, R.D.: *A State Pension for L. J. M. Daguerre for the secret of his daguerreotype technique*, Annals of Science, Vol 54, Nr. 5, 1997, S. 489–506
- Wood, R.D.: *The involvement of Sir John Herschel in the Photographic Patent Case, Talbot v. Henderson*, Annals of Science, Vol. 27, Nr. 3, 1971, 239–264
- Wortmann, V.: *Authentisches Bild und authentisierende Form*, Köln 2003
- Würkner, J.: *Das Bundesverfassungsgericht und die Kunst*, München 1994
- Wyss, B.: *Vom Bild zum Kunstsystem*, Köln 2006
- Zanker, P.: *Augustus und die Macht der Bilder*, München 1990
- Zimmermann, A.: *Skandalöse Körper – Abject Art vom Surrealismus bis zu den Culture Wars*, Berlin 2001
- Ziegler, H.: *Majestätsbeleidigung*, Fleckner, U./Warnke, M./Ziegler, H. (Hg.), *Handbuch der politischen Ikonographie*, München 2011, Bd. 2, S. 116–224



## Textnachweise

Den in Teil 2 abgedruckten Beiträgen liegen die folgenden Erstveröffentlichungen zugrunde:

- „*Bilder vom, im und für das Recht*“ ist die Ausarbeitung eines am 6.7.2017 unter dem Titel „Bilder vom Recht – Vorüberlegungen zu einem Museum des Rechts („Forum Recht“) auf Einladung des Initiativkreises „Forum Recht“ am Bundesgerichtshof in Karlsruhe gehaltenen Vortrags; Teile des Textes beruhen auf dem Beitrag „Law and Images – Normative Models of Representation and Abstraction“ in dem von W. Gephart und J. Leko im Verlag Vittorio Klostermann herausgegebenen Sammelband „Law and the Arts – Elective Affinities and Relationships of Tension“, Frankfurt/M. 2017, S. 155–176.
- „*Camouflage – Rechtssymbolik in der Architektur des Interimsstandortes des Bundesverfassungsgerichts*“ erschien ursprünglich als Beitrag zu der von D. Herrmann und A. Krämer herausgegebenen und im Verlag Boorberg erschienenen Festschrift für Christian Kirchberg zum 70. Geburtstag, Stuttgart 2017, S. 41–60.
- „*Bilder im Zeitalter ihrer vernetzten Kommunizierbarkeit*“ erschien um einige weitere Abschnitte ergänzt ursprünglich als Beitrag des als Festschrift für Martin Vogel zum 70. Geburtstag erschienenen Heftes der vom Verlag Mohr Siebeck herausgegebenen Zeitschrift für geistiges Eigentum (ZGE) 2017, 135–148.
- „*Original und Kopie im rechtlichen Bildregime*“ erschien zunächst als Beitrag in dem von A. Mensger herausgegebenen Katalog zur Ausstellung „Déjà-vu? – Die Kunst der Wiederholung von Dürer bis YouTube“ in der Staatliche Kunsthalle Karlsruhe, Kerber Verlag, Bielefeld 2012, S. 146–155.
- „*Technische Entwicklung, Innovation und Recht – Zur Rolle des Patentrechts in der Frühzeit der Fotografie*“ erschien ursprünglich als Beitrag zu der von H.-P. Götting und C. Schlüter herausgegebenen Festschrift „Nourriture de l’Esprit“ für Dieter Stauder zum 70. Geburtstag, Nomos Verlag, Baden-Baden 2011, S. 40–52.
- „*Fotografie im rechtlichen Diskurs – Kunst oder Ware?*“ erschien erstmals in dem von M. Weller, N. Kemle, T. Dreier und P.M. Lynen unter dem Titel „Kunst im Markt – Kunst im Recht“ herausgegebenen Sammelband der Beiträge zum 3. Heidelberger Kunstrechtstag, Nomos Verlag, Baden-Baden, 2010, S. 31–55.
- „*Recht und der Glaube an die positive Macht der Bilder*“ erschien als Teil des Beitrags „*Bilder und die Werkzeuge des Rechts – Normative Bilderregeln und Visual Images*“ zuerst in dem von M. Weller und N. Kemle unter dem Titel „Kultur im Recht – Recht als Kultur“ herausgegebenen Sammelband der Beiträge zum 9. Heidelberger Kunstrechtstag, Nomos Verlag, Baden-Baden 2016, S. 113–143.
- „*Das digitale Museum*“ erschien erstmals in dem von P. Mosimann und B. Schönberger unter dem Titel „Kunst und Recht 2017“ herausgegebenen Sammelband der Beiträge zur 8. Basler Tagung „Kunst & Recht / Art & Law“ anlässlich der Art Basel, Verlag Stämpfli, Bern 2017, S. 19–46.

## Textnachweise

- „*Erhaltung von Werken der Digital Art – Konservierungsmethoden und urheberrechtliche Handlungsspielräume für Museen und Sammler*“ ist die Zweitveröffentlichung eines zusammen mit Frau Dr. Veronika Fischer verfassten Aufsatzes, der erstmals in der Zeitschrift Computer und Recht (CR) 2013, S. 548–552 des Otto Schmidt Verlags, Köln, erschien.
- „*Urheberrecht und die Restaurierung vergänglicher Werke der modernen Kunst*“ ist eine überarbeitete Übersetzung des auf einen Vortrag am 26.3.1998 bei der vom Getty Conservation Institute veranstalteten Tagung „Mortality – Immortality: The Legacy of 20th Century Art“ in Los Angeles zurückgehenden Beitrags unter dem Titel „Copyright Aspects of the Preservation of nonpermanent Works of Modern Art“, ursprünglich veröffentlicht in dem von M.A. Corzo herausgegebenen Band „Mortality – Immortality, The Legacy of 20th Century Art, Los Angeles 1999, S. 63–66.
- „*Recht und analoge Bilder auf Reisen*“ erschien erstmals unter dem Titel „Von wo nach wo (und zurück?) und zu welchen Bedingungen – Recht und die Kunst auf Reisen“ in dem von M. Weller, N. Kemle, T. Dreier, M. Kiesel und P.M. Lynen herausgegebenen Sammelband der Beiträge zum 4. Heidelberger Kunstrechtstag „Das Recht des Theaters – Das Recht der Kunst auf Reisen“, Nomos-Verlag, Baden-Baden 2011, S. 79–103.
- „*Copy&Paste*“ geht zurück auf ein Einführungsstatement zu den vom Badischen Staatstheater und dem ZKM | Zentrum für Kunst und Medien unter dem Titel „UNGERECHT“ am 10.7.2011 organisierten XX. Baden-Württembergischen Theatertagen; der Text wurde ursprünglich veröffentlicht in: Festschrift für Rainer Jacobs zum 70. Geburtstag, Zeitschrift für Gewerblichen Rechtsschutz und Urheberrecht (GRUR), 2011, S. 1059–1060, herausgegeben vom C.H.Beck Verlag, München.
- „*Die Moral des Fälschers – Beltracchi*“ erschien in geringfügig anderer Form erstmals im Journal für Kunstrecht, Urheberrecht und Kulturpolitik (KUR) 2014, S. 35–40, herausgegeben vom Schleuen Verlag, Berlin.

Den Verlagen der einzelnen Erstveröffentlichungen sei für ihre jeweiligen freundlichen Genehmigungen zum erneuten Abdruck an dieser Stelle ganz herzlich gedankt. Mein Dank gilt auch meiner Mitarbeiterin Frau Dr. Veronika Fischer für ihre Zustimmung zur erneuten Veröffentlichung des gemeinsam verfassten Beitrags „*Erhaltung von Werken der Digital Art – Konservierungsmethoden und urheberrechtliche Handlungsspielräume für Museen und Sammler*“ als Kapitel 14 des vorliegenden Bandes.

## Bildnachweise

Cover: E.S./Thomas Dreier; S. 28: Heidi Horten Collection; S. 30: Thomas Dreier; S. 46: LG; S. 54: Thomas Dreier; S. 94: E.S./Thomas Dreier; S. 100: Universitätsbibliothek Heidelberg, CC BY-SA-3.0; S. 105: Google Deutschland/Thomas Dreier; S. 107: Thomas Dreier; S. 108: Nadim Hammoud; S. 109: Wikipedia, CC BY-SA 3.0; S. 110: Wallraf-Richartz-Museum, Köln; S. 111: Kunsthalle Hamburg; S. 114: Erna Wagner-Hehmke/Haus der Geschichte der Bundesrepublik Deutschland, Bonn; S. 115: Jochen Gerz; Judith Milz/Grischa Erbe/Moritz Jähde\_ka-news/ps; Bea Stach; S. 118: Creative Commons; S. 119: Reichspatentamt/Daimler; S. 120: EUIPO/Apple Inc.; EUIPO/Microsoft Corp.; S. 123: Thomas Dreier; S. 125: US Transportation Security Administration; S. 128: Bundesministerium des Innern/Bundesdruckerei; S. 131: Google Deutschland; S. 132: Markus Kaulartz, München; S. 134: www.leipzigdetails.de; Ludwig Hoffmann, Der Reichsgerichtsbau zu Leipzig, Leipzig, Verlag von Meissner & Buch, o.J., Blatt 9; S. 137: BVerfG/Stephan Baumann; S. 140: BMVg/Roland Halbe; S. 141: Lederer, Ragnarsdóttir, Oei; S. 146, 148: Lederer, Ragnarsdóttir, Oei/Roland Halbe; S. 150: Lederer, Ragnarsdóttir, Oei/Hilarmont, CC BY-SA-3.0 Unported; S. 166: Städtische Galerie Lenbachhaus; S. 179: Creative Commons; S. 183: Sixt GmbH & Co. Autovermietung KG; S. 184: Taz; Wirtschaftswoche; S. 207: Google-Deutschland; S. 208: Alexander Paul Englert; Xenia Hausner/VG BildKunst; S. 234: Bundesministerium für Verkehr, Bau und Stadtentwicklung; S. 235: U. S. Military/Department of Defense; U.S. National Archives and Records Administration/Joe Rosenthal; S. 240: Bundespostministerium; S. 241: Bundesministerium der Finanzen/Bundesbank; S. 243, 244: Bundespräsidialamt; S. 245: Bundeskriminalamt; S. 246: Europäische Union; S. 248: Bundeszentrale für gesundheitliche Aufklärung; S. 249: Apple Inc./Thomas Dreier.