



Value of a Photograph

Dr. Reinhard Oertli
2. Juli 2024

MLL Legal



Gemeinde Port, zwischen Nidau, Bellmund und Biel

<https://www.port.ch>

Foto von der Webseite der Gemeinde

Copyright

Die Urheber- und alle anderen Rechte an diesen Inhalten, Bildern, Fotos und anderen Dateien verbleiben ausschliesslich bei uns oder den ausdrücklich genannten Rechtsinhabern. Für die Reproduktion jeglicher Elemente ist die schriftliche Zustimmung der Urheberrechtsträger im Voraus einzuholen.

Vermutung: auch von Alain D. Boillat

Gemeinde Port: reminder out of context: BVGer B-1646/2013

"darf angenommen werden, dass die Gemeinde Port auch über die Agglomerationsgrenzen von Biel hinaus eine gewisse Bekanntheit haben wird."

Marke "tegoport"

Hinterlegungsdatum	06.06.2012
Gesuch Nr.	57005/2012

Eintragung verweigert.

Schaden, Vorteil, Gewinn

- Unerlaubte Handlung (Art. 41 OR)
- ungerechtfertigte Bereicherung, Ersparnisbereicherung, Eingriffskondiktion (Art. 62 OR)
- unechte Geschäftsführung ohne Auftrag, Geschäftsanmassung (Art. 423 Abs. 1 OR), bösgläubige Führung eines fremden Geschäfts im eigenen Interesse
- Schaden = Verminderung des Vermögens des Rechtsinhabers infolge der unerlaubten Handlung
- Bereicherung = Vermögensvorteil der handelnden Person durch unbefugten Eingriff in ein fremdes Recht, das dem Rechtsinhaber zur alleinigen Nutzung zugewiesen ist, «enrichi au dépens d'autrui»
- Abschöpfen des Gewinns des Verletzers. Gewinn des Beklagten muss behauptet und in Grundzügen bewiesen werden.

- nicht direkt zuordenbare Aufwändungen: Marktbeobachtung, Aufspüren von Verletzungshandlungen?
- Zuordenbare Aufwändungen: Kosten für Abmahnschreiben?
- Schadensbestimmung \neq Schadensbemessung
- Gesetzlich festgelegter (pauschalisierter) Schadenersatz
- (kein) Verletzerzuschlag

Art. 2 Abs. 1 und Abs. 2 lit. g URG -
Fotografisches Werk (Lichtbildwerk,
fotografia artistica)

Art. 2 Abs. 3^{bis} URG - Fotografische
Wiedergabe (Lichtbild, fotografia
semplice)

Obergericht des Kantons Bern, Handelsgericht

Entscheid 22 35 vom 13. Februar 2023

Luftaufnahme-Entscheid

Copyright Vermerk (Art. 8 Abs. 1 URG)

- Screenshot aus Bildspeicher- und bearbeitungsprogramm nicht als copyright-Vermerk. Bedeutung von copyright-Vermerk bei Fotografien? Nutzer immer bösgläubig (?)
- Copyright Vermerk + Urheberbenennung muss im elektronischen Datensatz des Bildes oder auf, ober oder unter dem physischen Bild sein.
- Screenshot aus Bildspeicher- und bearbeitungsprogramm nicht als copyright-Vermerk / Urheberbenennung i.S.v. Art. 8 Abs. 1 URG.

Luftaufnahme-Entscheid

Beweis für Urheberschaft (Art 6 URG)

- Screenshot aus Bildspeicher- und -bearbeitungsprogramm als Beweis für Urheberschaft

Luftaufnahme-Entscheid

- Urheberrechtsschutz für die Luftaufnahme ungeachtet ihres individuellen Charakters, als fotografische Wiedergabe
- Unerlaubte Handlung, Schaden infolge Handlung nicht gegeben
- Geschäftsanmassung: (Böser Glaube und) Gewinn des Verletzers nicht behauptet, vom Gericht verneint
- Eingriffskondition: unbefugter Eingriff in ein fremdes Recht, das dessen Inhaber zur alleinigen Nutzung zugewiesen ist, Bereicherung durch vermiedene Lizenzzahlung
- Lizenzanalogie: angemessene Lizenzgebühr, wenn Lizenzgewährung nicht geradezu ausgeschlossen.

Luftaufnahme-Entscheid

- Schweizerische Arbeitsgemeinschaft der Bild-Agenturen und –Archive (**SAB**), Empfehlungen, im Markt befolgt? Kläger verwendet sie selbst nicht (ausdrücklich).
- Marktpreise für Fotos für unbeschränkte kommerzielle Nutzung. Discount für Mehrfach-. Und Dauernutzung
- Wie bedeutend ist eigene Lizenzierungspraxis des Rechtsinhabers? Die Fotos eines Rechtsinhabers bilden einen eigenen Markt; vom Gericht implizite verneint
- Früher abgeschlossene Lizenzen ≠ früher durchgesetzte Ansprüche bei Verletzungen; kommerzielle Lizenz ≠ Lizenz zur nicht-kommerziellen Nutzung
- Art. 42 Abs. 2 OR Marktwertschätzung durch den Richter
- individuell erstellte Fotos (Auftragsfotografie) ≠ bereits vorhandene Fotos (stock photos)
- 8 für CHF 299 für individuell erstellte Drohnensfotos
- Ø von CHF 10 und CHF 99 = CHF 55 für bereits vorhandene Fotos.
- Keine Grundlage für pauschale Umtriebsentschädigung: Marktbeobachtungskosten? Kosten für Such-Software?
- Kein pauschaler Verletzerzuschlag (nur für Verwertungsgesellschaften)
- Bereicherungszins ab Bereicherung, Verzugszins ab Mahnung

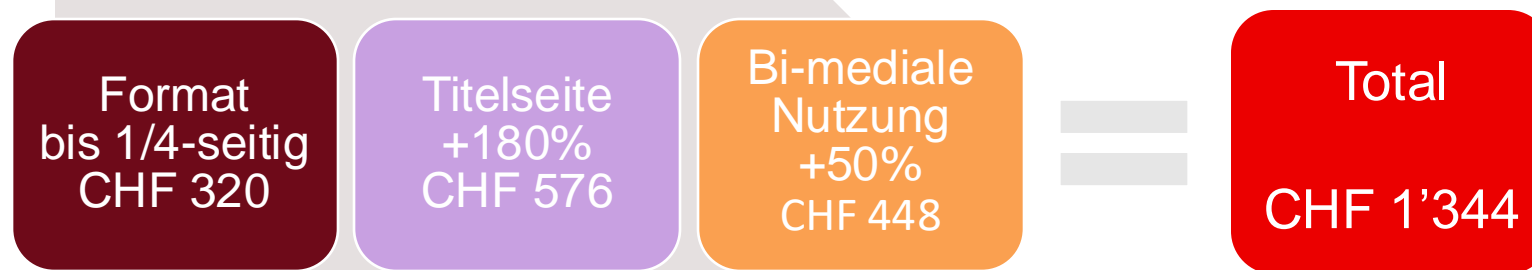
Luftaufnahme-Entscheid

Wofür wird bezahlt:

	Fotografisches Werk	Fotografische Wiedergabe
Technische und konzeptionelle Leistung	✓	✓
Verfügbungsmacht über eine Aufnahme eines Sujets	✓	✓
Individuelle, künstlerische Leistung	✓	

Luftaufnahme-Entscheid Schweizerisches Bundesgericht Entscheid 4A-168/2023 vom 21. April 2023

- Berner Handelsgericht bestätigt.
- Tarif "Bildrechte" von ProLitteris: vor Vorinstanz nicht behauptet
- ursprünglich für fotografische Werke entwickelt, erfasst heute auch fotografische Wiedergaben
- Eine kommerzielle Nutzung, Auflage 1'000, Titelseite, bi-medial



Italien: Das Land wo die Zitronen blühen (und die Wölfe heulen)



Italien: Das Land wo die Zitronen blühen (und die Wölfe heulen)

- Daniel J. Cox gegen Antonio Marras, Entscheidung Nr. 2539 vom 23.4.2020, Gericht von Mailand, Wirtschaftsabteilung
- Marras verurteilt zur Zahlung von Schadensersatz in Höhe von 16.000 Euro und Genugtuung in Höhe von 9.000 Euro.
- Künstlerischer Wert des Fotos von Cox, da selten und suggestiv,
- Foto ohne Cox' Zustimmung auf die Kleider des Designers Antonio Marras gedruckt.

Luftaufnahmen gratis

- Luftbilder als amtliche Leistungen der Landesvermessung, die das Bundesamt für Landestopografie frei zur Verfügung stellt
- Google Earth screenshot
- KI generierte Luftbilder (zuverlässig oder Fantasie?)

Richtlinie 2004/48/EG zur **Durchsetzung der Rechte des geistigen Eigentums** (Durchsetzungsrichtlinie)

- Art. 3 Allgemeine Verpflichtungen
(1) Die Mitgliedstaaten sehen die Massnahmen, Verfahren und Rechtsbehelfe vor, die zur Durchsetzung der Rechte des geistigen Eigentums, auf die diese Richtlinie abstellt, erforderlich sind.
- (2) Diese Massnahmen, Verfahren und Rechtsbehelfe müssen darüber hinaus wirksam, verhältnismässig und abschreckend sein

Luftaufnahme-Entscheide

- Schutz von fotografischen Wiedergaben
Art. 2 Abs. 3^{bis} URG
- Zwei Pyrrhoi



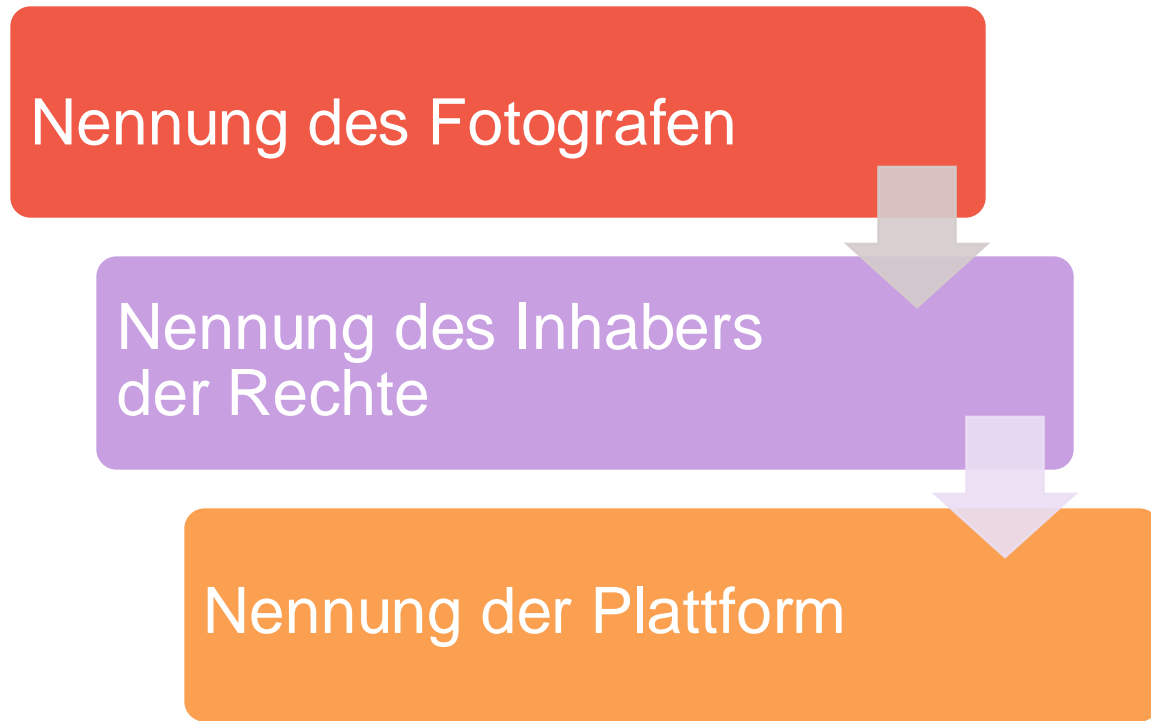
Handelsgericht des Kantons

Entscheid HG180107-O vom 6. Mai 2020

CC-Lizenz Entscheid

- Unter Creative Commons Lizenz zur Verfügung gestellte 10 Fotos verwendet ohne die entsprechenden Bedingungen einzuhalten (ohne Urhebernennung)
- CC Attribution 2.0 Generic (CC BY 2.0)
- *Royalty free, also commercial use, also incorporated in Collective Works, in all media and formats*
- "Lizenzgebühren für die Nutzung" von EUR 5'130 verlangt

Creative Commons: Voraussetzungen



- Direkt unter oder oberhalb des Bildes,
- nicht genügend, wenn Text nur sichtbar ist, wenn die Maus darüber fährt, nur elektronisch, nicht auf dem ausgedruckten Text etc.
- Creative Commons Lizenz mit Vertragsstrafe, wenn Bedingungen nicht eingehalten? "Faktischer Vertrag"

Creative Commons: Gewährte Rechte

1. einfaches / ausschliessliches Nutzungsrecht
2. zeitlich beschränkt / zeitlich nicht beschränkt
3. Nutzungsrecht für Print / Online / Social Media
4. weltweite Nutzung / beschränkt auf bestimmte Länder
5. übertragbares / nicht übertragbares Nutzungsrecht
6. Recht zur Bearbeitung des Bildes / Recht zur blossen Benutzung des Bildes ohne Bearbeitung
7. kommerzielle Nutzung / ausschliesslich private oder redaktionelle Benutzung

CC-Lizenz Entscheid

- § 287 ZPO-DE : Schadensermittlung; Höhe der Forderung
- Art 42 Abs. 2 OR Schadensschätzung
- Beides zivilprozessuale Vorschriften: Gericht wendet eigenes Prozessrecht an
- Art 42 Abs. 2 OR: Schaden muss konkret und substantiiert behauptet sein.
- Hier: Nutzer hätte unter CC Linzenz nichts bezahlt.

CC-Lizenz Entscheid

- Aber: Schaden i.d.F. von entgangener Werbewirkung, weil (teilweise) kein Urheber genannt und keine Verlinkung
- Schwierig zu beweisen
- Abmahnungskosten § 97a UrhG: Voraussetzungen müssen eingehalten sein.

Key Takeaways

Fotografieren
auf Bestellung.

Verwerten Sie
Ihre besonderen
technischen
Fähigkeiten und
Ihre Nähe zu
speziellen
Themen

Allgemeine Kontroll-
und Überwachungs-
kosten müssen in
den Produktpreis
integriert werden.



Reinhard Oertli

Zürich

Email: reinhard.oertli@mll-legal.com

www.mll-legal.com

Danke für Ihr Interesse



MLL Legal