

Überlegungen zum Immaterialgüterrecht für Werke
der Musik mit Bezug auf deren schöpferisches
Niveau und eine Abstufung des rechtlichen Schutzes

Dissertation
zur Erlangung der Würde des
Doktors der Philosophie
der Universität Hamburg

vorgelegt von
Roland Peter Saul, M. A.
aus Hamburg

Hamburg, 2007

Widmung

Gewidmet ist diese Arbeit in erster Linie meinen Eltern, Inge und Dipl.-Ing., Dipl.-Ing. Gerald sowie meinem Bruder Dr. med. dent. Leonard und seiner lieben Frau Dipl. Sozialpäd. Angela. Für ihre erstaunliche Geduld und enorme Unterstützung bei der Durchführung dieser Arbeit danke ich Ihnen von ganzem Herzen!

Ein fester Platz an dieser Stelle sowie großer Dank gebührt meinen Verwandten, insbesondere aus Kirchheim-Teck, sowie meinen Freunden, insbesondere der Familie Ulla & Dr. Dipl.-Ing. Rudolf van der Leeden, Dipl. BW Florian van der Leeden sowie Bc. OT Marie Rodatz, Dr. med. Hans-Jürgen G. Bargmann, Dipl. BW Christina und Carsten Wege und Nils Boeckmann für ihre Freundschaft.

Danksagung

Für die fachliche Betreuung und Förderung danke ich meinen betreuenden Professoren Herrn Prof. Dr. Albrecht Schneider, Musikwissenschaftliches Institut der Universität Hamburg sowie Herrn Prof. Dr. Reto M. Hilty, Max-Planck-Institut für Geistiges Eigentum, Wettbewerbs- und Steuerrecht in München, insbesondere für das von ihm gewährte zweijährige Stipendium und erstklassigen Arbeitsbedingungen. Mein Dank für die freundliche Zusammenarbeit gilt den Direktoren und Mitarbeitern des Max-Planck-Instituts für Geistiges Eigentum, Wettbewerbs- und Steuerrecht in München sowie des Max-Planck-Instituts für ausländisches und internationales Privatrecht in Hamburg.

Folgenden Personen danke ich für Ihre freundlichen und informativen Diskussionen sowie teilweisen umfangreichen schriftlichen Ausführungen:

Musikwissenschaftliche Institut der Universität Hamburg

Herrn Prof. Dr. Albrecht Schneider (Geschäftsführender Direktor)

Max-Planck-Institut für Geistiges Eigentum, Wettbewerbs- und Steuerrecht (München)

Herrn Prof. Dr. Reto M. Hilty (Direktor)

Herrn Prof. Dr. Dr. h.c. Adolf Dietz

Frau Dr. Silke von Lewinski

(Referatsleiterin Internationales Recht)

Herrn Dr. Peter Ganea

(Referatsleiter Dokumentation; Asiatisches Recht)

Herrn Wolrad Prinz zu Waldeck und Pyrmont

(Wissenschaftlicher Mitarbeiter)

Herrn Dimitrios Riziotis (Doktorand)

**World Intellectual Property Organization (WIPO/OMPI),
Sonderorganisation der Vereinten Nationen (UN) (Genf)**

Herrn Dr. Jørgen Blomqvist (Director Copyright Law Division)

Europäische Kommission (Brüssel)

Herrn Prof. Dr. Jörg Reinbothe (Leiter der Abteilung Urheberrecht
und verwandte Schutzrechte in der Generaldirektion
Binnenmarkt und Dienstleistungen bis 2004)

Herrn Dr. Tilman Lueder (Leiter der Abteilung Urheberrecht und
verwandte Schutzrechte in der Generaldirektion Binnenmarkt
und Dienstleistungen)

Europäisches Patentamt (München)

Frau Laurence Brüning-Petit

**Beauftragter der Bundesregierung für Kultur und Medien (BKM)
(Berlin)**

Herrn Martin Eifler (Referent beim Beauftragten der
Bundesregierung für Kultur und Medien)

Bundesministerium der Justiz (BMJ) (Berlin)

Herrn Tobias Pichlmaier (im Referat Urheber- und Verlagsrecht,
Leiterin Frau Dr. Irene Pakuscher)

**Gesellschaft für musikalische Aufführungs- und mechanische
Vervielfältigungsrechte (GEMA) (München)**

Herrn Prof. Dr. Jürgen Becker (Sprecher des Vorstands,
Vizepräsident der Groupement Européen des Sociétés
d'Auteurs et Compositeurs (GESAC), Mitglied des Vorstands
des Instituts für Urheber und Medienrecht, Schriftleiter der
Zeitschriften ZUM und RD-ZUM)

Herrn Prof. Dr. Michael Karbaum (Stellvertreter des
Generaldirektors für den Geschäftsbereich Verteilung)

Herrn Prof. Dr. Reinhold Kreile, MdB. a.D. (Ehrenpräsident,
ehemals Vorsitzender des Vorstands und Generaldirektor der
GEMA, weitere Ämter in den Vorständen der GESAC, CISAC,
BIEM, INTERGU, EMO)

Herrn Prof. Dr. Dr. h.c. Ernst-Joachim Mestmäcker (Rechtsberater
der GEMA, Ehemaliger Direktor des Instituts für ausländisches
und internationales Privatrecht in Hamburg)

**Deutsche Landesgruppe der International Federation of the
Phonographic Industrie (IFPI), Bundesverband der
Phonographischen Wirtschaft e.V., Gesellschaft zur Verwertung
von Leistungsschutzrechten mbH (GVL) (Berlin)**

Herrn Peter Zombik (Geschäftsführer sowohl des Bundesverbands,
der deutschen Landesgruppe der IFPI als auch der GVL)

Anwaltssozietät Boehmert & Boehmert (Berlin)

Herrn Dr. Martin Schaefer (Rechtsanwalt)

Hochschule für Musik und Theater Hamburg

Herrn Prof. Dr. Peter Ruzicka (Komponist, Dirigent, Intendant)

INHALTSÜBERSICHT

- I Einführung in die rechtlichen Regelungen für Musikwerke und
in die Kleine Münze
- II Eine Auswahl maßgeblicher musikwissenschaftlicher
Grundlagen
- III Rechtliche Erörterung des Schöpfungsprozesses von
Musikwerken
- IV Einschlägige rechtliche Regelungen und Prüfung ihrer Eignung
- V Einrichtungen zur überwiegend finanziellen Regulierung des
Musikmarktes
- VI Feldforschung
- VII Ergebnis und Folgerungen

INHALTSVERZEICHNIS

	Seite
Titel	1
Widmung	2
Danksagung	3
Inhaltsübersicht	7
Inhaltsverzeichnis	8
Vorwort	11
I Einführung in die rechtlichen Regelungen für Musikwerke und in die Kleine Münze	13
1 Internationale Regelungen	13
1.1 Berner Übereinkunft	13
1.2 TRIPs-Abkommen	15
1.3 Andere Abkommen	18
1.4 Besonderheiten bei der Vereinbarung internationaler Abkommen	21
2 Nationale Regelungen	22
2.1 Urheberrechte	22
2.2 Copyrightsysteme	29
3 Weitere Regelungen	31
4 Zum Problem der Kleinen Münze	36
4.1 Merkmale der Kleinen Münze	36
4.2 Gegenwärtiges Recht	41
4.3 Historische Entwicklung	42
II Eine Auswahl maßgeblicher musikwissenschaftlicher Grundlagen	44

III	Rechtliche Erörterung des Schöpfungsprozesses von	
	Musikwerken	57
1	Klärung des Schöpfungsbegriffs	57
1.1	Neuheit	57
1.2	Bereiche des Schöpfens	66
2	Bewertung einer Schöpfung	69
2.1	Kategorien für die Bewertung einer Schöpfung im Recht	83
2.1.1	Schöpfung	83
2.1.2	Übernahme von Vorbekanntem	85
2.1.3	Gemeinfreiheit	93
2.2	Bewertungsmaßstäbe	97
IV	Einschlägige rechtliche Regelungen und Prüfung ihrer	
	Eignung	101
1	Urheberrecht	101
1.1	Begründung im Allgemeinen	101
1.2	Auswirkungen auf Musik	103
1.2.1	Schutzzumfang und Schutzdauer	103
1.2.2	Rechts- und Kulturpolitische Aspekte sowie Aktualität	117
2	Weitere für Musik in Deutschland nicht oder nachrangig verwendete	
	Regelungen	129
2.1	Geschmacksmusterrecht	129
2.2	Patentrecht	134
2.3	Gebrauchsmusterrecht	136
2.4	Wettbewerbsrecht	136
2.5	Leistungsschutzrecht	137
2.6	Copyright	138
2.7	Katalogschutz	138

V Einrichtungen zur überwiegend finanziellen Regulierung des Musikmarktes	139
1 Kulturförderung	139
1.1 Förderungsmöglichkeiten	139
1.2 Werkförderung durch die Gesellschaft für musikalische Aufführungs- und mechanische Vervielfältigungsrechte (GEMA)	141
1.2.1 Generelles zum Wertungsverfahren von Musikwerken	144
1.2.2 Förderungsbedarf und Förderungsaufwand	149
2 Bildung	152
VI Feldforschung	154
VII Ergebnis und Folgerungen	162
ANHANG:	172
Literaturverzeichnis	172
Lebenslauf	193
Erklärung	194

Vorwort

In der vorliegenden Arbeit ist die Fragestellung untersucht, inwieweit das schöpferische Niveau von Werken der Musik in rechtlichen Regelungen angemessen berücksichtigt ist. Mit der detaillierten Erörterung maßgeblicher rechtlicher und musikwissenschaftlicher Aspekte werden Vorschläge zur Berücksichtigung herausgearbeitet.

Einleitend sind die für das Thema maßgeblichen rechtlichen Regelungen für Musikwerke vorgestellt und aufs Thema bezogen erörtert. Berücksichtigt sind dabei relevante internationale Abkommen und nationale Gesetze, insbesondere das deutsche Urheberrechtsgesetz. Weitere rechtliche Regelungen für immaterielle Güter, wie z.B. das Patent- und Geschmacksmusterrecht, sind auf ihre Anwendbarkeit hin untersucht – Kapitel I: *„Einführung in die rechtlichen Regelungen für Musikwerke und in die Kleine Münze“*.

Im Hauptteil der Arbeit stehen musikwissenschaftliche und rechtliche Grundlagen sowie eine Feldforschungsarbeit. Grundlage rechtlicher Regelungen sollte generell der Schutzgegenstand selbst und sein besonderes Umfeld im Falle der Musik sein. Deshalb sind einige nützliche Informationen aus der Musikwissenschaft im Kapitel II dargestellt. In geltenden Regelungen von Rechten an Musik ist der Schöpfungsprozess maßgeblich und daher im Kapitel III genauer erörtert. Im Speziellen sind der Schöpfungsbegriff und die Bestimmung des schöpferischen Niveaus bzw. der Schöpfungshöhe untersucht.

Im Kapitel IV wird die Berücksichtigung des musikwissenschaftlichen Schöpfungsprozesses in bestehenden rechtlichen Regelungen dargelegt. Die finanzielle Regulierung des Musikmarktes wird im Kapitel V angeführt. Dazu zählt z.B. die Kulturförderung.

In diese Arbeit sind Ergebnisse einer wissenschaftlich-empirischen Forschungsarbeit eingeflossen, um möglichst viele praxisrelevante

Aspekte zu berücksichtigen. Dazu wurden Interviews mit ausgewählten Personen in Schlüsselpositionen einiger wichtiger Institutionen durchgeführt. Diese empirische Forschungsarbeit ist in ihrer Struktur und Problematik bei der Durchführung im Kapitel VI „*Feldforschung*“ näher erläutert.

Kapitel VII enthält das Ergebnis und Folgerungen.

I Einführung in die rechtlichen Regelungen für Musikwerke und in die Kleine Münze

Eine weltweit einheitliche Regelung für Rechte an Musik existiert nicht. Diese werden ausschließlich territorial von Staaten mit Urheberrechts- und Copyrightgesetzen geregelt.¹ Zur zwischenstaatlichen Abstimmung der Rechte existieren internationale Abkommen, in denen anzuwendende Prinzipien² und Mindeststandards definiert werden. Die World Intellectual Property Organization (WIPO)³ und die World Trade Organization (WTO)⁴ sind die Hüter der für Musik relevanten internationalen Abkommen. Wegen des grenzüberschreitenden Charakters von Musik sollen die internationalen Regelungen zuerst behandelt werden.

1 Internationale Regelungen

1.1 Berner Übereinkunft

Das bedeutendste internationale Urheberrechtsabkommen ist die Berner Übereinkunft zum Schutz von Werken der Literatur und Kunst

¹ Vgl. Schricker/Katzenberger, Urheberrecht, 2. Aufl. 1999, Vor §§ 120 ff., Rn. 120 ff. (S.1691). In der Aufl. 3, 2006 sind keine für diese Arbeit entscheidenden Veränderungen vorgenommen worden. Vgl. auch Haedicke, Einführung in das internationale Urheberrecht: Die Grundprinzipien und der institutionelle Rahmen nach Abschluß der GATT-Uruguay-Runde, Jura 1996, 64, 66.

² Zum Territorialitätsprinzip, vgl. Schricker/Katzenberger, Urheberrecht, 2. Aufl. 1999, Vor §§ 120 ff., Rn. 120 ff. (S.1691); Drexl, Entwicklungsmöglichkeiten des Urheberrechts im Rahmen des GATT, 32 ff.; Das Universalitätsprinzip gilt im Urheberrecht einzig in der Übereinkunft von Montevideo; vgl. Übereinkunft von Montevideo zum Schutz von Werken der Literatur und Kunst und Zusatzprotokoll vom 13. Feb. 1889, RGBI. 1927 S. 99, Gesetz vom 26. März 1927 II, 95; Literatur: siehe Fromm/Nordemann, Urheberrecht, § 121, Rn. 4 und Bappert/Wagner, Internationales Urheberrecht, 1956, 297 ff.; Zur Entstehungsgeschichte der Übereinkunft von –Montevideo vgl. Ricketson, The Berne Convention for the Protection of literary and artistic Works: 1886-1986, 1987, S. 837 f.

³ Zu Verträgen der WIPO vgl.

http://www.wipo.int/treaties/en/SearchForm.jsp?search_what=C; oder allgemein <http://www.wipo.int>, Stand 21.09.2005; Zur detaillierten Verhandlungsgeschichte und allgemein zur WIPO vgl. Bogsch, Brief History of the First 25 Years of the World Intellectual Property Organisation, Copyright 1992, 247 ff., 250 f.; Krieger/Mast/Tilmann, Die Konstituierung der Weltorganisation für geistiges Eigentum (WIPO), GRUR Int. 1971, 29 ff.; Becher, Die Weltorganisation für geistiges Eigentum, 1982, zu den Übereinkommen zur Errichtung: S. 63 ff.

⁴ Die Entstehungsgeschichte, aktuelle Verträge und Mitglieder der WTO sind auf den offiziellen Seiten der WTO veröffentlicht, vgl.

http://www.wto.org/english/info_e/site2_e.htm oder allgemein unter <http://www.wto.org>, Stand 21.09.2005, aufgeführt.

vom 9. September 1886.⁵ Sie wurde mehrmals revidiert und wird heute Revidierte Berner Übereinkunft (RBÜ) genannt. Revisionen wurden 1896 in Paris, 1908 in Berlin u.s.w., zuletzt 1971 in Paris vorgenommen. Die Pariser Fassung ist Grundlage des geltenden Rechts in der Bundesrepublik Deutschland. Die Revidierte Berner Übereinkunft wird durch den WIPO-Copyright Treaty (WCT)⁶ seit 1996⁷ und das Trade Related Aspects of Intellectual Property Rights (TRIPs) -Abkommen ergänzt.⁸ Die RBÜ wird von der WIPO verwaltet.

Die RBÜ⁹ basiert auf dem individualistisch-naturrechtlichen Urheberrechtsansatz. Ihre Grundprinzipien ohne nähere Ausführungen sind das Territorialitätsprinzip, das internationale privatrechtliche Schutzlandprinzip¹⁰ und die Inländerbehandlung¹¹. Darüber hinaus werden Mindeststandards, wie z.B. das Urheberpersönlichkeits- und Vervielfältigungsrecht, gewährt.¹²

Die geistige Schöpfung ist die Voraussetzung zur Gewährung eines Rechts an Musik in der RBÜ, weitere Voraussetzungen werden nicht

⁵ Vgl. web-pages der WIPO: http://www-wipo.int/treaties/en/Remarks.jsp?cnty_id=956C, Stand 21.09.2005.

⁶ <http://www.wipo.int/treaties/en/>; Abgedruckt in: IIC 28 (1997) 208 ff.

⁷ Der WIPO Performances and Phonogram Treaty (WPPT) über verwandte Schutzrechte ergänzt seit 1996 das Rom-Abkommen. <http://www.wipo.int/treaties/en/>; Abgedruckt in: IIC 28 (1997) 214 ff.

⁸ Vgl. v. Lewinski, Die Diplomatische Konferenz der WIPO 1996 zum Urheberrecht und verwandten Schutzrechten, GRUR Int. 1997, 667, 669; v. Lewinski, Das Urheberrecht zwischen GATT/WTO und WIPO, UFITA 136 1998, 103-127, 113.

⁹ Zu Mitgliedstaaten vgl. aktuelle Web-sites der WIPO http://www.wto.org/english/info_e/site2_e.htm.

¹⁰ Zum Schutzlandprinzip ("lex loci protectionis") vgl. Schricker/Katzenberger, Urheberrecht, 2. Aufl. 1999, Vor §§ 120 ff., Rn. 124 ff. (S.1691). Ausnahme des Schutzlandprinzips ist die sogenannte materielle Gegenseitigkeit dazu vgl. Schack, Urheber- und Urhebervertragsrecht, 3. Aufl. 2005, Rn. 850 f. (S. 382 f.).

¹¹ Zur Reichweite des Inländerbehandlungsgrundsatzes der RBÜ (generell und veranschaulicht am Beispiel der Bibliothekstantien), vgl. v. Lewinski, Die urheberrechtliche Vergütung für das Verleihen und Vermieten von Werkstücken (§ 27 UrhG), 1990, S. 235-261.

¹² Zu Grundprinzipien der RBÜ vgl. Katzenberger, General Principles of the Berne an the Universal Copyright Conventions, in: Beier/Schricker, GATT or WIPO? New Ways in the International Protection of Intellectual Property, 1988, S. 43-52.

verlangt.¹³ In der Praxis wird jede Musik geschützt, sofern Kreativität festgestellt werden kann. Letztlich sind die nationalen Gesetze einschließlich Rechtsprechung ausschlaggebend. Werkformen sind in der RBÜ nicht vorgegeben; neue Werkarten können ohne weiteres in den Schutzbereich aufgenommen werden. Die RBÜ wurde ursprünglich für den klassischen Schutz von Werken der Literatur und Kunst vereinbart und ausgelegt¹⁴, Werke der Informationstechnologie¹⁵ werden seit ihrer Existenz mit einbezogen.

Das TRIPs-Abkommen der WTO regelt ökonomische Aspekte über das Niveau der RBÜ hinaus. Die Unterzeichnerstaaten der RBÜ sind fast identisch mit denen des TRIPs-Abkommens.

1.2 TRIPs-Abkommen

Seit 1995 gilt neben den von der WIPO geschützten Abkommen das Abkommen über handelsbezogene Aspekte des Geistigen Eigentums, das „Trade Related Aspects of Intellectual Property Rights“ (TRIPs) - Abkommen. Es ist ein Sonderabkommen des General Agreements on Tariffs and Trade (GATT)¹⁶ über handelsbezogene Aspekte¹⁷ des geistigen Eigentums, gilt als eigenständiges Abkommen ergänzend zur Revidierten Berner Übereinkunft und wird daher als ein „Bern-Plus“-

¹³ Die Art. 5 (1) RBÜ; 3,4 RBÜ und 18 RBÜ geben weitere Voraussetzungen an, sie betreffen jedoch nicht das schöpferische Niveau – mit Ausnahme des Verweises auf die Gültigkeit nationaler Rechte.

¹⁴ Zur Geschichte der RBÜ vgl. Ricketson, *The Berne Convention for the Protection of literary and artistic Works: 1886-1986*, 1987, 3 ff.; Masouyé, *Kommentar zur Berner Übereinkunft*, 1981; Schack, *Urheber und Urhebervertragsrecht*, 3. Aufl. 2005, Rn. 833 ff. (S. 375 ff.); Reimer/Ulmer, *Die Reform der materiellrechtlichen Bestimmungen der RBÜ*, GRUR Int. 1967, 431 ff.; Bappert/Wagner, *Internationales Urheberrecht*, 1956, 37 ff.

¹⁵ Z.B. Computerprogramme, Datenbanken oder Satellitenausstrahlungen.

¹⁶ Zur Geschichte der WTO und Inhalt des GATT-Abkommens bezüglich Urheberrechten, vgl. Duggal, *TRIPs-Übereinkommen und internationales Urheberrecht: Neue Entwicklungen im internationalen Urheberrecht unter dem Einfluss multilateraler Übereinkünfte*, 2001, S. 27 ff.

¹⁷ Zum Begriff der handelsbezogenen Aspekte siehe Faupel, *GATT und geistiges Eigentum*, GRUR Int. 1990, 255, 257.

Abkommen bezeichnet.¹⁸ Das TRIPs-Abkommen ist in der WTO angesiedelt und wird teilweise¹⁹ von der WIPO betreut.

Kern des TRIPs-Übereinkommens ist unter anderen der Inländerbehandlungsgrundsatz.²⁰ Urheber von Werken erlangen dadurch Rechte über die Grenzen ihres eigenen Landes hinaus und werden den Rechteinhabern der anderen Nationen gleichgestellt. Der schon im GATT 1947-Abkommen bestehende Grundsatz der Meistbegünstigung wurde zum Vorbeugen eines extremen Ungleichgewichts der Schutzniveaus ins TRIPs-Abkommen übernommen²¹, dieser birgt allerdings Gefahren von Ungleichverhältnissen in der Gesamtbetrachtung.²² Zur Durchsetzung der Verpflichtungen aus dem TRIPs-Abkommen sind erstmalig feste Vereinbarungen getroffen worden²³, da es bisher nur vereinzelte Mindestverpflichtungen gab.²⁴ Die WTO hat ein Streitbeilegungssystem entwickelt. Es enthält genau festgelegte

¹⁸ Das TRIPs-Abkommen basiert nach Art. 9 Abs. 1 S. 1 TRIPs auf den Art. 1-21 RBÜ und deren Anhang. Urheberpersönlichkeitsrechte werden vom Verweis auf die RBÜ ausdrücklich ausgenommen. Das TRIPs-Abkommen gilt ergänzend zur Pariser Verbandsübereinkunft über gewerbliche Schutzrechte (PVÜ), vgl. aktuelle Webpages der WTO: http://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/27-trips.pdf, Stand 21.09.2005.

¹⁹ Änderungen werden beispielsweise nicht von ihr betreut.

²⁰ Vgl. Art. 3 TRIPs („National Treatment“) ist bereits durch Art. 5 RBÜ und Art. 9 TRIPs in der „Bern-Plus“-Regelung übernommen; Zum Vertrag vgl. aktuelle Webpages der WTO: http://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/27-trips.pdf, Stand 21.09.2005; vgl. dazu auch Katzenberger, TRIPs und das Urheberrecht, GRUR Int. 1995, 447, 460; Haedicke, Einführung in das internationale Urheberrecht: Die Grundprinzipien und der institutionelle Rahmen nach Abschluß der GATT-Uruguay-Runde, Jura 1996, 64, 67.

²¹ Vgl. Art. 1 Abs. 1 S. 2 TRIPs; Ausnahmen sind in Art. 4 TRIPs genannt, zum Vertrag vgl. aktuelle Webpages der WTO: http://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/27-trips.pdf, Stand 21.09.2005. Zum Meistbegünstigungsgrundsatz, vgl. Katzenberger, TRIPs und das Urheberrecht, GRUR Int. 1995, 447, 461; Drexl, Entwicklungsmöglichkeiten des Urheberrechts im Rahmen des GATT, 257 ff., 341 f.; Haedicke, Einführung in das internationale Urheberrecht: Die Grundprinzipien und der institutionelle Rahmen nach Abschluß der GATT-Uruguay-Runde, Jura 1996, 64, 67; Rehbinder/Staehelin, Das Urheberrecht im TRIPs-Abkommen – Entwicklungsschub durch die New Economic World Order, UFITA 127 (1995), 5-34, 13.

²² Hierzu ausführlicher: Katzenberger, TRIPs und das Urheberrecht, GRUR Int. 1995, 447, 461; Reinbothe, Der Schutz des Urheberrechts und der Leistungsschutzrechte im Abkommensentwurf GATT/TRIPs, GRUR Int. 1992, 707, 713.

²³ Zur Umsetzung der in dem TRIPs-Abkommen festgelegten Rechte, sog. enforcement, vgl. Renner, Rechtsschutz von Computerprogrammen, 1998, S. 70 ff.

²⁴ Zur Wirkung vom TRIPs-Abkommen vgl. auch Dreier, TRIPs und die Durchsetzung von Rechten des geistigen Eigentums, GRUR Int. 1996, 205 ff.

Streitbeilegungsmechanismen²⁵ und sorgt für eine bessere und gerechtere Durchsetzung der Vereinbarungen.²⁶ Es sind zum Urheberrecht bereits mehrere Streitschlichtungen initiiert und eine bis zum Ende durchgeführt worden.²⁷ Die WIPO hat noch kein solches System vereinbart. Das ist einer der Gründe für die Aufnahme des geistigen Eigentums in das GATT-Handelsabkommen.²⁸ Der Schutzzumfang des TRIPs-Abkommens fällt ausgenommen den „Bern-Plus“-Regelungen gegenüber der RBÜ geringer aus, weil Urheberpersönlichkeitsrechte ausgeklammert werden.²⁹ Die

²⁵ Vgl. Art.1 Abs. 1 TRIPs; Zur Entstehungsgeschichte und zum Verfahren selbst vgl. Jäger, Streitbeilegung und Überwachung als Mittel zur Durchführung des GATT, 219 ff.; Petersmann, Proposals for Improvements in the GATT Dispute Settlement System – A survey and comparative Analysis, in: Dicke/Petersmann, Foreign Trade in the Present and a new Economic order, 340, 341 f.

²⁶ Zur Kritik am Streitbeilegungssystem der WTO vgl. Shoyer, The first three Years of WTO Dispute Settlement: Observations and Suggestions, in: Journal of International Economic Law 1 (1998), 277, 283; Dörmer, Streitbeilegung und neue Entwicklungen im Rahmen von TRIPs: Eine Zwischenbilanz nach vier Jahren, GRUR Int. 1998, 919, 921 f.; Vgl. Drexl, Nach “GATT und WIPO”: Das TRIPs-Abkommen und seine Anwendung in der Europäischen Gemeinschaft, GRUR Int. 1994, 777 ff., 785/786; Haedicke, Einführung in das internationale Urheberrecht: Die Grundprinzipien und der institutionelle Rahmen nach Abschluß der GATT-Uruguay-Runde, Jura 1996, 64, 65.

²⁷ Übersicht der Streitfälle bis 1998, vgl. Dörmer, Streitbeilegung und neue Entwicklungen im Rahmen von TRIPs: eine Zwischenbilanz nach vier Jahren, GRUR Int. 1998, 919, 922 ff.; vgl. auch http://www.wto.org/english/tratop_e/trips_e.htm, Stand 21.09.2005; vgl. z.B. in der Dokumenten-Suchfunktion der WTO: auf der Webseite (vom 5.11.2005): http://docsonline.wto.org/gen_home.asp?language=1&_=1 (Link: Search for Documents–„advanced search“, Feld: „Document symbol“): Doc. WT/DS50/R vom 5. September 1997 und Doc. WT/DSSO/AB/R vom 19. Dezember 1997 (India – Patent Protection for Pharmaceutical and Agricultural Chemical Products – Report of the Panel); vgl. die Fälle Irland–USA bezüglich Maßnahmen betreffend den Schutz von Urheberrechten und Verwandten Schutzrechten Doc. WT/DS82/1 (Ireland – Measures Affecting the Grant of Copyright and neighbouring Rights – Request for consultations by the United States), Japan-USA Doc. WT/DS28/1 (1-4) (Japan – Measures concerning sound recordings – Request for consultations by the United States) und Japan-EU mit Maßnahmen betreffend Tonaufnahmen: Doc. WT/DS42/1 (1-4) (Measures concerning sound recordings – Request for consultations from the European Communities).

²⁸ Zur Aufnahme des Geistigen Eigentums ins GATT/TRIPs vgl. Mihály Ficsor, Towards a Global Solution, S. 113; Die USA, Japan und die EU wünschten und förderten die Aufnahme im Gegensatz zu den meisten Entwicklungsländern, vgl. Reinbothe, TRIPs und die Folgen für das Urheberrecht, ZUM 1996, 735-741, 736; Reinbothe, Der Schutz des Urheberrechts und der Leistungsschutzrechte im Abkommensentwurf GATT/TRIPs, GRUR Int. 1992, 707, 709.

²⁹ Vgl. Katzenberger, TRIPs und das Urheberrecht, GRUR Int. 1995, 447, 465 (Kein TRIPs-Schutz des Urheberpersönlichkeitsrechts); Reinbothe, TRIPs und die Folgen für das Urheberrecht, ZUM 1996, 735-741, 739; Reinbothe Der Schutz des Urheberrechts und der Leistungsschutzrechte im Abkommensentwurf GATT/TRIPs, GRUR Int. 1992, 707, 709 (neben dem Fehlen des Urheberpersönlichkeitsrechts ist unter anderem auch kein Rom-Plus-Ansatz gewählt).

Schutzdauer ist nach Art. 12 TRIPs eine Mindestschutzdauer³⁰ mit 50 Jahren ab Veröffentlichung oder Herstellung und ist ungleich mit der Schutzdauer von 50 Jahren post mortem auctoris (p.m.a.) in der RBÜ. Auch besteht ein großer Auslegungsspielraum in der Umsetzung des TRIPs-Abkommens in nationale Rechte.³¹ Das TRIPs-Abkommen ist mit Ausnahme des Ausschlusses von Persönlichkeitsrechten gegenüber den Systemen Urheberrecht und Copyright „ideologisch neutral“. Das schöpferische Niveau wird in dem TRIPs-Abkommen nicht geregelt und es wird auf die RBÜ verwiesen.

1.3 Andere Abkommen

Da eine Vielzahl internationaler (bi- und multinationale) Verträge im Bereich der rechtlichen Regelungen für Musikwerke bestehen, sind im Folgenden die Abkommen ausgewählt und aufgezählt, die im heutigen Alltagsgeschehen am relevantesten sind.

Der WIPO Copyright Treaty (WCT) und der WIPO Performances and Phonograms Treaty (WPPT) von 1996 aktualisieren die internationalen Vereinbarungen hauptsächlich bezüglich digitaler Technologien.³² Sie ergänzen und basieren auf der RBÜ sowie auf dem Rom-Abkommen.³³ Zum schöpferischen Niveau von Musik sind in diesen Abkommen keine ergänzenden Regelungen getroffen. Abkommen über Leistungsschutzrechte, wie z.B. das Genfer

³⁰ Ein geringerer Schutz als die RBÜ kann durch Auslegung nicht erreicht werden. Bezüglich der Bedeutung anonym veröffentlichter Datensammlungen, sofern sie nicht in der RBÜ geregelt sind, siehe Katzenberger, TRIPs und das Urheberrecht, GRUR Int. 1995, 447, 467.

³¹ Vgl. Rehbinder/Staehelin, Das Urheberrecht im TRIPs-Abkommen – Entwicklungsschub durch die New Economic World Order, UFITA 127, 1995, 5-34, 25.

³² Der Beitritt Deutschlands steht noch an. Zu den Verträgen vgl. v. Lewinski, WIPO Diplomatic Conference results in two new Treaties, IIC 28 (1997), 203, 204; v. Lewinski/Gaster, Die diplomatische Konferenz der WIPO 1996 zum Urheberrecht und zu verwandten Schutzrechten, ZUM 1997, 607-625.

³³ Zum Verhältnis des TRIPs-Abkommens, WCT und WPPT zur RBÜ und zum Rom-Abkommen vgl. M. Ficsor, The law of copyright and the internet : the 1996 WIPO treaties, their interpretation and implementation, 2002, S. 53-61.

Tonträgerabkommen³⁴ vom 29. Oktober 1971 und das Rom-Abkommen zum Schutz der ausübenden Künstler, der Hersteller von Tonträgern und der Sendeunternehmen vom 26. Oktober 1961, enthalten für die Frage des schöpferischen Niveaus von Musik ebenfalls keine Regelungen.

Das Welturheberrechtsabkommens (WUA) von 1952 und neuere Handelsabkommen, die immaterielle Güter betreffen, wie das North American Free Trade Agreement (NAFTA) zwischen den USA, Mexiko und Kanada und das US-Israel Freihandelsabkommen,³⁵ enthalten keine detaillierteren Regelungen zum schöpferischen Niveau von Musik.

In der Europäischen Union sind bisher acht Richtlinien zum materiellen Urheberrecht³⁶ in Kraft getreten sowie eine Richtlinie zur

³⁴ Gesetz zu dem Übereinkommen vom 29. Oktober 1971 zum Schutz der Hersteller von Tonträgern gegen die unerlaubte Vervielfältigung ihrer Tonträger, vom 10.12.1973, abgedruckt in BGBl 1973 II, 1669 ff; Literatur: Stewart, Das Genfer Tonträgerabkommen, UFITA Bd. 70, 1974, S. 1 ff.; Ulmer, Das Übereinkommen zum Schutz der Hersteller von Tonträgern gegen die unerlaubte Vervielfältigung ihrer Tonträger, GRUR Int., 1972, 68 ff.

³⁵ Diese beiden Abkommen sind für Deutschland nicht direkt relevant.

³⁶ Vgl. „Richtlinie 91/250/EWG des Rates vom 14. Mai 1991 über den Rechtsschutz von Computerprogrammen (ABl. L 122 vom 17.5.1991, S. 42-46); Richtlinie 92/100/EWG des Rates vom 19. November 1992 zum Vermietrecht und Verleihrecht sowie zu bestimmten dem Urheberrecht verwandten Schutzrechten im Bereich des Geistigen Eigentums (ABl. L 346 vom 27.11.1992, S. 61-66); Richtlinie 93/83/EWG des Rates vom 27. September 1993 zur Koordinierung bestimmter urheber- und leistungsschutzrechtlicher Vorschriften betreffend Satellitenrundfunk und Kabelweiterleitung (ABl. L 248 vom 6.10.1993, S. 15-21); Richtlinie 93/98/EWG des Rates vom 29. Oktober 1993 zur Harmonisierung der Schutzdauer des Urheberrechts und bestimmter verwandter Schutzrechte (ABl. L 290 vom 24.11.1993, S. 9-13); Richtlinie 96/9/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 11. März 1996 über den rechtlichen Schutz von Datenbanken (ABl. L 77 vom 27.3.1996, S. 20-28); Richtlinie 2001/29/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 22. Mai 2001 zur Harmonisierung bestimmter Aspekte des Urheberrechts und der verwandten Schutzrechte in der Informationsgesellschaft (ABl. L 167 vom 22.6.2001, S. 10-19); Richtlinie 2001/84/EG der Europäischen Parlaments und des Rates vom 27. September 2001 über das Folgerecht des Urhebers des Originals eines Kunstwerks (ABl. L 272 vom 13.10.2001, S. 32-36); Eine Richtlinie 2004/48/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 29. April 2004 zur Durchsetzung der Rechte des geistigen Eigentums (ABl. L 195 vom 2.6.2004, S. 16-25) (Ehemals Vorschlag der EU-Kommission zur Rechtsdurchsetzung (Sanktionen und Rechtsmittel) vom Januar 2003); Eine Richtlinie zum Urheberwahrnehmungsrecht ist in Arbeit, vgl. z.B. „Mitteilung der Kommission an den Rat, das Europäische Parlament und den Europäischen Wirtschafts- und Sozialausschuss“ – „Die Wahrnehmung von Urheberrechten und

Harmonisierung des Rechts der Verwertungsgesellschaften angestrebt worden.³⁷ Zum schöpferischen Niveau von Musik ist die Anerkennung jeder persönlichen geistigen Schöpfung³⁸ als individuelles Werk und den damit in Zusammenhang stehenden Urheberschutz für alle Mitgliedstaaten festgelegt. Die Anforderung einer „persönlichen“ geistigen Schöpfung ist nach herrschender Meinung – mehrfach durch den BGH bestätigt – keine höhere Anforderung als die „eigene“ geistige Schöpfung.³⁹ Zweck einer Verwendung des eigen statt persönlich in der Schutzvoraussetzung ist unter anderem die Klarstellung, dass in einem Werk nicht die Persönlichkeit des Urhebers erkennbar sein muss, damit dieses urheberschutzfähig ist. Zur Auslegung der Begriffe „eigen“ und „persönlich“ gibt es verschiedene Meinungen. Geringere Anforderungen führt hingegen die Datenbankrichtlinie⁴⁰ in das Urheberrecht durch ein sui generis für Datenbanken etc. ein.

Frühere bilaterale Urheberrechtsabkommen⁴¹ werden in ihrer Funktion, insbesondere im Schutzniveau, durch die genannten multinationalen Abkommen übertroffen. Neuere bilaterale Verträge insbesondere mit den USA übertreffen teilweise die Schutzniveaus der multinationalen Abkommen; Deutschland hat längere Zeit keine solche Verträge mit den USA geschlossen.⁴²

verwandten Schutzrechten im Binnenmarkt“, Brüssel, 16.4.2004 KOM(2004) 261 endgültig.

³⁷ Zu diesem Thema gilt eine Empfehlung der Kommission vom 18. Mai 2005 für die länderübergreifende kollektive Wahrnehmung von Urheberrechten und verwandten Schutzrechten, die für legale Online-Musikdienste benötigt werden (2005/737/EG) (ABl. L 276 vom 21.10.2005 S. 54-57).

³⁸ Für den Schutz von Computerprogrammen, Datenbanken und Fotografien wurde die eigene (statt „persönliche“) geistige Schöpfung als Anforderung eingeführt. Zu den Unterschieden von „eigen“ und „persönlich“ vgl. folgende Ausführungen mit Verweis auf die Rechtsprechung des BGH.

³⁹ Dazu vgl. Schricker/Loewenheim, Urheberrecht, 2. Aufl. 1999, § 2 Rn. 11. (S. 54). Im Folgenden wird daher der Begriff „eigene“ geistige Schöpfung verwendet.

⁴⁰ Vgl. Art. 3 Abs. 1, Richtlinie 96/9/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 11. März 1996 über den rechtlichen Schutz von Datenbanken (ABl. L 77 vom 27.3.1996, S. 20-28).

⁴¹ Einzelne Vertragsaufzählung in Mestmäcker/Schulze, Kommentar zum deutschen Urheberrecht, Bd. 3, Anhang B 17 ff.

⁴² Zu Defiziten des internationalen Immaterialgüterschutzes durch unterschiedliche Vertragsmitgliedschaften vgl. Katzenberger/Kur, From GATT to TRIPs – The Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights, (Beier/Schricker Hrsg.) 1996, Kapitel „TRIPs and Intellectual Property“ S. 1-17,

1.4 Besonderheiten bei der Vereinbarung internationaler Abkommen

Internationale Übereinkünfte können schwerwiegende Folgen vor allem in wirtschaftlichen und politischen Bereichen hervorrufen. Sie werden mit großer Sorgfalt von den betroffenen Interessengruppen im Vorwege geprüft. Die unterschiedlichen Interessen führen zu Schwierigkeiten beim Abschluss internationaler Übereinkünfte. Große Diskrepanzen bestehen im Sektor des Immaterialgüterrechts. Die Industrienationen verfolgen einen umfangreichen, weltweiten Schutz von Immaterialgütern mit entsprechenden Kontrollen. Dagegen streben die Entwicklungsnationen den freien Zugang zu den Gütern und deren Nutzung an.⁴³ Dieser Zielkonflikt ist in der unterschiedlichen Wirtschafts- und Gesellschaftslage der Nationen begründet. Das führt zu Urheberrechtsverletzungen, zu deren Erfassung und Kontrolle mehrere nationale und internationale Organisationen gegründet wurden.⁴⁴

Die Konstruktion des Immaterialgüterrechts aus verschiedenen multilateralen und bilateralen Regelungen ergänzend zu nationalen Gesetzen führt immer wieder zu Auseinandersetzungen in der internationalen Handelspolitik. Es gibt Bestrebungen nach fairem und freiem Handel (Freihandelsprinzipien, Nichtdiskriminierung, Öffnung der Weltmärkte, internationale Handelsordnungen und Multilateralismus) und seit der zweiten Hälfte der achtziger Jahre des vorigen Jahrhunderts Entwicklungen zu einer regionalen, protektionistischen, von Handelssanktionen geprägten Politik.⁴⁵

insbesondere Kapitel „3. Deficits in Unilateral Measures and Bilateral Agreements“ S. 16-17.

⁴³ Vgl. Benedek, Preferential Treatment of Developing Countries in International Trade – Past Experiences and Future Perspectives, in: Dicke/Petersmann, Foreign Trade in the Present and a new International economic order, 71, 73 ff.; vgl. Everson, Survey of Empirical Studies, in: Siebeck, Strengthening Protection of Intellectual Property in Developing Countries, S. 33-45; vgl. auch Sodipo, Piracy and Counterfeiting – GATT, TRIPs and Developing Countries, 83 ff.

⁴⁴ Z.B. die „Anti Counterfeiting Group“ (ACG), vgl. <http://www.acg.com/main.html> (Stand: 16.5.2006); das „Counterfeiting Intelligence Bureau“ (CIB), vgl. <http://www.iccwbo.org> (Stand: 16.5.2006) oder die International Anticounterfeiting Coalition“ (IAC), vgl. <http://www.iacc.org> (Stand: 16.5.2006).

⁴⁵ Vgl. dazu auch das US-Israel Freihandelsabkommen von 1985 (http://www.mac.doc.gov/tcc/data/commerce_html/TCC_Documents/IsraelFreeTrad)

Letzteres wird mit dem Abschluss kleinerer multilateraler Regelungen, z.B. Freihandelszonen⁴⁶, gestärkt.⁴⁷ Wie das TRIPs-Abkommen zeigt, ist die Verknüpfung von vereinbarten Regelungen mit Sanktionen sehr wirksam. Funktionierende Mechanismen zur Rechtsdurchsetzung und eine größere Abkommenvielfalt ermöglichen daher eine inhaltliche Weiterentwicklung internationaler Abkommen.

Eine weitere Schwierigkeit besteht in der nicht direkten Anwendbarkeit internationaler Verträge in den unterschiedlichen nationalen Rechtssystemen. Internationale Abkommen werden mit Ratifikationsgesetzen in nationales Recht eingegliedert. Das kann einen Interpretationsspielraum zur Abschwächung internationaler Übereinkünfte eröffnen.

2 Nationale Regelungen

2.1 Urheberrechte

Das Urheberrecht ist nicht allein auf Deutschland beschränkt sondern hat im europäischen Raum eine lange Tradition. Das geltende deutsche Urheberrechtsgesetz (UrhG) von 1965, das mehrfach novelliert wurde, folgt der Naturrechtstheorie. Danach steht der Urheber mit seiner persönlichen (eigenen) geistigen Schöpfung im Mittelpunkt der Rechtstheorie. Das Urheberrecht wird daher als urheberorientiert bzw. urheberzentriert bezeichnet. Jeder Urheber einer eigenen geistigen Schöpfung und seine Nachfahren sind untrennbar mit dem Werk durch den eigenen geistigen Schöpfungsakt

e.html am 15.11.2005) und das Nordamerikanische Freihandelsabkommen - NAFTA von 1993 (<http://www.mac.doc.gov/nafta/naftatext.html> am 15.11.2005).

⁴⁶ Vgl. Art. XXIV GATT 1994 (GATT nach der Uruguay-Runde) gestattet die Bildung von Freihandelszonen.

⁴⁷ Vgl. auch das General System of Preferences, die Caribbean Basin Initiative (<http://www.mac.doc.gov/CBI/webmain/intro.html> am 15.11.2005) und die „Special 301“ Regelung der USA; oder das NAFTA-Abkommen (<http://www.mac.doc.gov/nafta/naftatext.html> am 15.11.2005); Allgemein dazu vgl. Kenen/Lubitz, *The International Economy*, 1971; Bhagwati/Patrick (Hrsg.), *Agressive Unilateralism – America’s 301 Trade Policy and the World Trading System*, 1990; Kanada und die EU haben vor einer Eskalation der Situation um die „Sect. 301“ gewarnt, vgl. Bureau of national Affairs (Washington – BNA), 6 *International Trade Reporter (ITR)*, 1989, 894.

des Urhebers verbunden. Daraus und vor allem aus Art. 14 GG werden sämtliche Rechte des Urhebers abgeleitet. Die Geschäftsfähigkeit des schöpfenden Menschen zum Schutz des Urhebers wird nicht vorausgesetzt.⁴⁸ Musik als „reine Materie“ ohne den einzig⁴⁹ relevanten eigen-geistig-schöpferischen Urheberbezug ist nach der naturrechtlichen Urheberrechtslogik nicht schutzfähig. Für andere Hervorbringungen außer eigenen geistigen Schöpfungen kommen andere Rechte zur Schutzgewährung in Frage.⁵⁰

Die Anforderung der eigenen geistigen Schöpfung bedeutet erstens, dass die Hervorbringung durch eine geistige Tätigkeit⁵¹ des Urhebers selbst entstanden sein muss.⁵² Zweitens, dass eine Schöpfung als Ergebnis einer schöpferischen Tätigkeit⁵³ vorliegen muss. Schöpfung bedeutet im geltenden Urheberrecht nicht die Wiedergabe von subjektiv Vorbekanntem, sondern die Erstellung von etwas subjektiv

⁴⁸ Vgl. Nordemann/Vinck in: Fromm/Nordemann, Urheberrecht 9. Aufl., 1998, § 2 Rn. 11 (S. 63).

⁴⁹ Vgl. Nordemann/Vinck in: Fromm/Nordemann, Urheberrecht 9. Aufl., 1998, § 2 Rn. 2 (S. 59).

⁵⁰ Vgl. Nordemann/Vinck in: Fromm/Nordemann, Urheberrecht 9. Aufl., 1998, § 2 Rn. 1 (S. 59).

⁵¹ Der geistige Gehalt oder geistige Inhalt soll hervorheben, dass die Hervorbringung Ergebnis eines geistigen Schaffensprozesses sein muss, vgl. Ahlberg in: Möhring/Nicolini, Urheberrechtsgesetz, 2. Aufl. 2000, § 2 Rn. 49; Der Ausdruck menschlichen Geistes muss zu erkennen sein, z.B. in Form einer Aussage oder Botschaft, die im Bereich der Gedanken, Ästhetik, Gefühle oder anderen Bereichen menschlicher Regung oder Reaktionsweise liegt. Nicht geschützt werden sollen folglich Produkte, die ohne Ausdruck dieses geistigen Inhalts des Schaffenden erstellt wurden, ohne Ausdruck der Gedanken oder Gefühlswelt, z.B. Produkte mechanischer Tätigkeit und Zufallswerke, vgl. Nordemann/Vinck in: Fromm/Nordemann, Urheberrecht 9. Aufl., 1998, § 2 Rn. 10 (S. 62 f.); Zur Hervorbringung von Werken unter Verwendung eines Zufallgenerators z.B. des Computers, vgl. Girth, Individualität und Zufall im Urheberrecht, 1974, S. 79.

⁵² Die „persönliche Schöpfung“ wird in der Rechtswissenschaft z.B. als „menschlich-gestalterische Tätigkeit“ eines Urhebers begriffen, vgl. Schricker/Loewenheim, Urheberrecht, 2. Aufl. 1999, § 2 Rn. 11 (S. 54) – Wodurch ein nicht menschliches Lebewesen vom Eigentum an Musik ausgeschlossen werden soll. Hingegen ist die Zurechnungsfähigkeit eines Menschen wiederum nicht für ein urheberrechtliches Eigentum erforderlich. Maschinelle Erzeugnisse und die so genannte Präsentationstheorie könnten auch anders vom Eigentum ausgeschlossen werden. Die Schutzrelevanz der persönlichen Prägung eines Werks ist umstritten.

⁵³ Die schöpferische Leistung im Urheberrechtssinn ist nicht das Exponieren oder die Auslese einzelner Gebilde aus einer größeren Menge, sondern die geistige Tätigkeit, die in Zusammenhang mit Auswahl, Auslese und Art der Zusammenstellung einer Sammlung verbunden ist, ein Ausdruck, aus dem der Gestaltungswille erkennbar wird. Vgl. Ulmer, Der urheberrechtliche Werkbegriff und die moderne Kunst – Rezensionsabhandlung, GRUR 1968, 527 ff., 529.

Neuem.⁵⁴ Dadurch erfolgt bei so genannten Doppelschöpfungen eine parallele vollständige Schutzgewährung.

Diese Tätigkeit des eigenen geistigen Schöpfens bedeutet im Bereich der Musik konkret das individuell-subjektive Zusammenstellen akustischer Signale und eventuell weiterer Informationen durch eine geistige Tätigkeit eines Menschen zu etwas aus Sicht des Urhebers subjektiv Neuem nach dessen subjektiv-individuellem Wunsch. Der Wert oder Rang einer Leistung soll für den Schutz bedeutungslos sein.⁵⁵

Die Rechtsprechung legt die Anforderung für einen urheberrechtlichen Schutz an Musik sehr großzügig zu Gunsten der Hervorbringenden aus. Sie fordert lediglich ein Minimum der drei Kriterien: Eigen⁵⁶, geistig und geschöpft. Ein bloßer Tastendruck soll danach der Anforderung eigen⁵⁷, eine bloße Auswahl aus mindestens zwei Möglichkeiten soll der Anforderung geistig⁵⁸, und ein Aufweisen geringer Individualität, soll der Anforderung Schöpfung entsprechen.⁵⁹ In der wissenschaftlichen Literatur ist diese Gesetzesauslegung umstritten.

⁵⁴ Die Entstehung von etwas objektiv Neuem ist nicht nötig, es reicht die subjektive Neuheit des „Schöpfers“. Vgl. Nordemann/Vinck in: Fromm/Nordemann, Urheberrecht 9. Aufl., 1998, § 2 Rn. 8 (S. 61 f.).

⁵⁵ Vgl. dazu Nordemann/Vinck in: Fromm/Nordemann, Urheberrecht 9. Aufl., 1998, § 2 Rn. 13 (S. 64); BGH GRUR 1981, 267 f., „Dirlada“, Schricker/Loewenheim, Urheberrecht, 2. Aufl. 1999, § 2 Rn. 41 (S. 69), Rn. 24, 26, 38; W. Nordemann, Abgrenzung des Geschmackmusterschutzes vom Urheberschutz, UFITA 50, 1967, 906, 908.

⁵⁶ Bzw. „Persönlich“ im deutschen Urheberrecht. Persönlich ist mehrfach vom BGH als nicht höhere Anforderung bestätigt worden, vgl. vorige Ausführungen zu den EU-Richtlinien und Schricker/Loewenheim, Urheberrecht, 2. Aufl. 1999, § 2 Rn. 11 (S. 54).

⁵⁷ Zur Urheberschaft bei interaktiven Werken vgl. Schricker, Urheberrecht auf dem Weg zur Informationsgesellschaft, 1997, S. 46 f.; Becker/Dreier, Urheberrecht und digitale Technologie, 1994, S. 126.

⁵⁸ Die Art und Weise der Durchführung einer Auswahl bei mehreren Wahlmöglichkeiten ist künstlerische Entscheidung, nicht die Auswahl als solches, vgl. „Haselnuß“-Entscheidung des BGH in UFITA Bd. 51, 1968, S. 295, 305 sowie „Gaudeamus igitur“-Entscheidung des BGH in UFITA Bd. 51, 1968, S. 315-329, 322.

⁵⁹ Jede musikalische Gedankenäußerung ist individualisierbar, weshalb die Zuordnung zu einem Urheber zur Schutzgewährung ausreicht. Ein anderer hätte die Gedanken anders behandelt; vgl. Nordemann/Vinck in: Fromm/Nordemann, Urheberrecht 9. Aufl., 1998, § 2 Rn. 20 (S. 67 f.). Der BGH verwendet dazu

Es gibt unterschiedliche Definitionen des Begriffs Werk.⁶⁰ Er ist nach geltendem Recht nur bedingt Voraussetzung für einen Urheberschutz. Eigene geistige Schöpfungen können Werke egal welcher Art und Form sowie Werkteile sein und sind urheberrechtlich geschützt. Werke der Musik werden lediglich beispielhaft aufgeführt um sicherzustellen, dass urheberrechtliches Eigentum insbesondere auf diese Schöpfungsgebiete abzielt. An alle Werkarten sollen gemäß dem Grundsatz eines einheitlichen Werkbegriffs die gleichen Anforderungen gestellt und ihren Urhebern die gleichen Rechte zugesprochen werden.⁶¹ Die Begriffe eigene geistige Schöpfung und Werk werden dazu ausdrücklich als zweck-, inhalts- und absichtsneutral definiert.⁶² Die eigene geistige Schöpfung als „einzige“ Urheberrechtsvoraussetzung spricht für einen einheitlichen Werkbegriff und Schutz. Die Rechtsprechung versucht einen einheitlichen Werkbegriff anzuwenden.⁶³ Ausnahme ist eine durchgeführte Einstufung und Abstufung von Werken insbesondere im Bereich der angewandten Kunst.⁶⁴ Eine bestimmte Höhe des ästhetischen Gehalts (bzw. Grad der Gestaltungshöhe) wird verlangt,

uneinheitlich Begriffe, wie z.B. eigenschöpferische Prägung, schöpferische Eigenart, schöpferische Eigentümlichkeit, Individualität; Diese Begriffe präzisieren oder skalieren den Begriff Schöpfung nicht näher. Dieser wird durch die Schöpfungshöhe konkretisiert. Vgl. dazu Kapitel zur rechtlichen Erörterung des Schöpfungsprozesses von Musikwerken.

⁶⁰ Zum Werkbegriff vgl. Nordemann/Vinck in: Fromm/Nordemann, Urheberrecht 9. Aufl., 1998, § 2 Rn. 5 (S. 60 f.); Schricker/Loewenheim, Urheberrecht, 2. Aufl. 1999, § 2 Rn. 41 (S. 61).

⁶¹ Zu einheitlichen Anforderungen der verschiedenen Werkarten und dem urheberrechtlichen Schutz von Computerprogrammen vgl. BGHZ 94, 276, 279, 286 cc); BGH GRUR 1993, 34, 35 – Bedienungsanweisung, und Nordemann/Vinck in: Fromm/Nordemann, Urheberrecht 9. Aufl., 1998, § 2 Rn. 3 (S. 60); Zu Voraussetzungen an wissenschaftliche Werke vgl. Nordemann/Vinck in: Fromm/Nordemann, Urheberrecht 9. Aufl., 1998, § 2 Rn.3, 13, 16, 17 (S. 60, 64, 65, 65).

⁶² Vgl. Nordemann/Vinck in: Fromm/Nordemann, Urheberrecht 9. Aufl., 1998, § 2 Rn. 4 (S. 60).

⁶³ Vgl. BGH GRUR 1993, 34, 35 – Bedienungsanweisung; BGHZ 94, 276, 279, 286 cc); zum Einheitlichen Werkbegriff vgl. auch Nordemann/Vinck in: Fromm/Nordemann, Urheberrecht 9. Aufl., 1998, § 2 Rn. 18 (S. 65); Erdmann, Schutz von Werbeslogans, GRUR 1996, 550, 551 f. und FS v. Gamm S. 389, 395 ff.

⁶⁴ Zur parallelen Anwendung von Geschmacksmusterrecht und Urheberrecht, wie es von der EU vorgeschrieben ist, vgl. Richtlinie 98/71/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 13. Oktober 1998 über den rechtlichen Schutz von Mustern und Modellen (Abl. EG Nr. L 289 S. 28-35). Die bisherige Rechtslage bzw. Rechtsprechung des BGH ist danach neu zu überdenken.

um ein Urheberrecht zu erlangen.⁶⁵ Das Bundesverfassungsgericht überträgt dem Gesetzgeber die Aufgabe, „im Rahmen der ihm zustehenden Gestaltungsbefugnis eine der Natur des Rechts entsprechende [zeitliche Begrenzungs-] Regelung zu treffen, die den Interessen der Beteiligten Rechnung trägt“.⁶⁶ Ein erhöhtes Interesse der Allgemeinheit für höhere Voraussetzungen zur Gewährung eines Urheberrechts wird im Bereich der angewandten Kunst vom BGH bisher als gegeben angesehen.⁶⁷

Es gibt Bestrebungen, für Musikwerke wie in der angewandten Kunst eine Abstufung anhand von Kriterien⁶⁸ vorzunehmen. Die Rechtsprechung verwendet diese zur Beurteilung der Schutzfähigkeit von Werken der so genannten „Kleinen Münze“.⁶⁹ Die Bewertungskriterien werden auch zur Beurteilung der Schöpfungshöhe von Bearbeitungen verwendet. Bearbeitungen von Musikwerken werden als Sonderfall durch den so genannten „Starren Melodienschutz“ geregelt, der im Gesetzestext des UrhG wie folgt formuliert ist: „Ein selbständiges Werk, das in freier Benutzung des Werkes eines anderen geschaffen worden ist, darf ohne Zustimmung des Urhebers des benutzten Werkes veröffentlicht und verwertet werden.“ Dies „gilt nicht für die Benutzung eines Werkes der Musik,

⁶⁵ Vgl. Nordemann/Vinck in: Fromm/Nordemann, Urheberrecht 9. Aufl., 1998, § 2 Rn. 4 (S. 60).

⁶⁶ Vgl. Nils Beier, Die urheberrechtliche Schutzfrist – Eine historische, rechtsvergleichende und dogmatische Untersuchung der zeitlichen Begrenzung, ihrer Länge und ihrer Harmonisierung in der Europäischen Gemeinschaft, München 2001, S. 76; Frank Fechner, Geistiges Eigentum und Verfassung, Tübingen 1999, insb. S. 363 ff. und zur Kleinen Münze S. 367; Rolf Dünnwald, Sind die Schutzfristen für Leistungsschutzrechte noch angemessen?, ZUM 1989, S. 47-53, insb. S. 48, sowie zur Schöpfungshöhe von Unterhaltungsmusik und zur Amortisierung von Musikproduktionen S. 51.

⁶⁷ Vgl. Nordemann/Vinck in: Fromm/Nordemann, Urheberrecht 9. Aufl., 1998, § 2 Rn. 4 (S. 60). Zur parallelen Anwendung von Geschmacksmusterrecht und Urheberrecht, wie es von der EU vorgeschrieben ist, vgl. Richtlinie 98/71/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 13. Oktober 1998 über den rechtlichen Schutz von Mustern und Modellen (Abl. EG Nr. L 289 S. 28-35). Die bisherige Rechtslage bzw. Rechtsprechung des BGH ist danach neu zu überdenken.

⁶⁸ Einige Kriterien sind Individualität, Originalität, Singularität, Gestaltungshöhe, Einzigartigkeit, Gemeinfreiheit, rein handwerksmäßigem Können, künstlerischer Leistung. Sie sind in den nachfolgenden Kapiteln geklärt und ihre Eignung geprüft.

⁶⁹ Der Begriff Kleine Münze wird für Hervorbringungen verwendet, denen aufgrund geringer Schöpfungshöhe im geltenden Recht gerade eben noch ein urheberrechtlicher Schutz zugesprochen wird. Hierzu vgl. Ausführungen später in diesem Kapitel – Unterkapitel „Zum Problem der Kleinen Münze“.

durch welche eine Melodie erkennbar dem Werk entnommen und einem neuen Werk zugrundegelegt wird.“⁷⁰ Der starre Melodienschutz ist in der Literatur wegen einer befürchteten zu starken Behinderung der kulturellen Musikentwicklung umstritten.⁷¹

Der Schutz des Urhebers wird so gewährt, dass dieser in seiner Beziehung zum Werk geschützt ist, der Schutz mit der erstmaligen Möglichkeit zur Wahrnehmung des Werks entsteht, keine Anmeldung erforderlich ist und keine Gebühren fällig werden.⁷² Zum Schutz des einzelnen schöpfenden Urhebers gegenüber mächtigeren Marktteilnehmern können seine Rechte nur in einigen explizit genannten Verwertungsrechten Dritten eingeräumt werden. Hiervon wird in überwiegenden Fällen Gebrauch gemacht. Seine Persönlichkeitsrechte sind generell nicht übertragbar. Im deutschen Recht wird die Schöpfung (das Werk) nach Ablauf der geltenden Schutzdauer – siebenzig Jahre p.m.a. – gemeinfrei und darf genutzt werden.⁷³

Die Urheberrechtstheorie selbst geht nicht von einer generellen Gemeinfreiheit der Werke aus, von der festgelegte Ausnahmen in Form eines zeitlich begrenzten Rechts gewährt werden⁷⁴, sondern von der Gemeinfreiheit der Grundelemente, einem Band⁷⁵ zwischen Urheber und seiner Schöpfung (Werk) und gesellschaftlich begründeten Schranken, die die Ausübung der Urheberrechte begrenzen.

⁷⁰ Vgl. § 24 Abs. 1 und 2 UrhG.

⁷¹ Vgl. Insbesondere Wolpert, Der Schutz der Melodie im neuen Urheberrechtsgesetz, UFITA, Bd. 50, 1967, S. 769 ff.

⁷² Nach geltendem Urheberrecht muss Musik weder aktuell erklingen, noch fixiert sein, z.B. in Noten oder als Aufnahme. Vgl. (Hubmann/) Rehlinger, Urheberrecht, Aufl. 13, 2004, § 13 Rn. 131 (S. 99).

⁷³ Im französischen, dualistischen Urheberrecht verbleibt das Urheberpersönlichkeitsrecht beim Urheber bzw. bei dessen Erben, im deutschen Urheberrecht bleibt der Gesellschaft die Vertretung von Interessen des Urhebers und dessen Nachkommen möglich. Hierzu vgl. Ausführungen im Kapitel Rechtliche Erörterung des Schöpfungsprozesses von Musikwerken, genauer: Unterabschnitt „Gemeinfreiheit“.

⁷⁴ Das entspricht der Anreiz- und Amortisierungstheorie des Copyrights.

⁷⁵ Dieses Band gilt als unzertrennlich.

Die zeitliche Beschränkung des Urheberrechts betrifft im geltenden deutschen Recht alle Verwertungsrechte, sowie das Urheberpersönlichkeitsrecht. Das bedeutet, dass das Werk nach Ablauf der Schutzdauer von jedem frei⁷⁶ vervielfältigt, verbreitet, öffentlich wiedergegeben und bearbeitet werden darf. Die EU hat in den 1990er Jahren die Schutzdauer innerhalb der EU auf 70 Jahre p.m.a. in einer Schutzdauer-Richtlinie harmonisiert.⁷⁷

Der Tod des Urhebers selbst ist keine Schranke zur Begrenzung des Urheberrechts, da die Interessen weiterhin durch das untrennbare Band zwischen Urheber und Hervorbringung mit dem Urheber sowie mit dessen Nachkommen verbunden bleiben.⁷⁸ Aus moralischen Gründen (Pietät) sollte die verstorbene Person geschützt werden.⁷⁹ Die Erben treten in die volle Rechtsstellung des Urhebers und können somit über die Verwaltung und Nutzung des künstlerischen Nachlasses frei⁸⁰ verfügen.⁸¹ Früher gab es kürzere Schutzfristen.⁸²

⁷⁶ Zur Einschränkung dieser Freiheiten vgl. Ausführungen im nächsten Absatz.

⁷⁷ Vgl. Richtlinie 93/98/EWG des Rates vom 29. Oktober 1993 zur Harmonisierung der Schutzdauer des Urheberrechts und bestimmter verwandter Schutzrechte (ABl. L 290 vom 24.11.1993, S. 9-13).

⁷⁸ Zum Überdauern der Persönlichkeit des Urhebers im Werk vgl. Tölke, Das Urheberpersönlichkeitsrecht an Werken der bildenden Künste, 1967, S. 18; Brügger, Individuum und Gesellschaft im Urheberrecht, 1970, S. 18 f.; Wolpert, Persönlichkeit und Totenrecht, in UFITA Bd. 34, 1961, S. 150 ff.; Die Hervorbringung wurde bereits „entpersönlicht“ – nicht jedoch das untrennbare Band zwischen Urheber, Nachfahren und der Hervorbringung bestritten.

⁷⁹ Zur Wahrnehmungsbefugnis bzw. Wahrnehmungsverpflichtung vgl. v. Gamm, Urheberrechtsgesetz, 1968, § 11 Rn. 7, S. 294 f., § 30 Rn. 4, S. 422 ff.; Brita Lehmann, Postmortaler Persönlichkeitsschutz, S. 49, 120 ff., 127 ff., 142 ff.; Tölke, Das Urheberpersönlichkeitsrecht an Werken der bildenden Künste, 1967, S. 18; Delp, Die Kulturabgabe, 1950, S. 53.

⁸⁰ Diese Freiheit wird u. a. durch die §§ 42 Abs. 1 Satz 2 UrhG (Beschränkung des Rückrufsrechts), 62 Abs. 4 (Einschränkung der Berechtigung des Rechtsnachfolgers), und §§ 115-117 UrhG (Erleichterung der Zwangsvollstreckung) eingeschränkt. Auflagen des Urhebers an seine Rechtsnachfolge sind in Deutschland umstritten, in Frankreich ausdrücklich als bindend anerkannt. Vgl. v. Gamm, Urheberrechtsgesetz, 1968, § 30 Rn. 4, S. 422; Samson, Urheberrecht. Ein kommentierendes Lehrbuch, 1973, S. 131 ff.; Dietz, Das Droit Moral des Urhebers im neuen französischen und deutschen Urheberrecht, 1968, zur deutschen Regelung vgl. S. 147 f., S. 151, zur französischen vgl. S. 140 ff., sowie generell zu dem „Droit Moral in den Händen der Erben“ S. 174 ff.; Hertin in: Fromm/Nordemann, Urheberrecht, § 30 Anm. 2 (S. 235).

⁸¹ Vgl. Hertin in: Fromm/Nordemann, Urheberrecht, § 30 Anm. 1 (S. 234 f.).

⁸² Zu historischen Entwicklung der Schutzdauer im deutschen und in Gesetzen anderer Länder zum Schutz von Musikwerken, vgl. Nils Beier, Die urheberrechtliche Schutzfrist – Eine historische, rechtsvergleichende und dogmatische Untersuchung der zeitlichen Begrenzung, ihrer Länge und ihrer Harmonisierung in der Europäischen Gemeinschaft, München 2001; Zur

Vorgänger des Urheberrechts sind das Mezenatentum, das Privilegienwesen⁸³ und Vorläufer des geltenden Gesetzes.⁸⁴ Erste überlieferte urheberrechtliche Gedanken werden in der Hinterlegung von Originaltexten zum Erhalt des originalen Wortlauts gesehen.⁸⁵

Eine besondere Regelung des Urheberrechts existiert in Frankreich. Dort ist es nach der dualistischen Urheberrechtstheorie in ein auf die Person und in ein auf die materiellen Aspekte bezogene Rechte geteilt. Die Regelung gewährt zumindest theoretisch ein ewiges und nicht p.m.a. begrenztes Urheberpersönlichkeitsrecht.

Eine Wahrnehmung der Urheberpersönlichkeitsrechte staatlicherseits nach Ablauf einer Schutzfrist ist z.B. in Italien und Dänemark möglich.⁸⁶ Der Zweck der Regelung dient dem Schutz der Urheberpersönlichkeit, dem Erhalt der Werkintegrität und der Pflege der Werktreue.

2.2 Copyrightsysteme

Es existieren mehrere Copyrightsysteme. Die wichtigsten sind das englische und das amerikanische. Das Copyright ist auf die Erhöhung des Gemeinwohls angelegt. Das Copyright spricht von Autoren, die nur einen finanziellen Anreiz erhalten sollen. Deren Autorenrechte können vollständig an natürliche und juristische Personen übertragen

Rechtfertigung und Verankerung der urheberrechtlichen Schutzfrist vgl. ders. S. 43-117.

⁸³ Zur Geschichte des Privilegienwesens siehe: Seifert, Geistiges Eigentum – Ein unverzichtbarer Begriff, in: Erdmann (Hrsg.), Festschrift für Henning Piper, 1996, 769, 772 ff.; Ulmer, Urheber und Verlagsrecht, (1951) 1980, § 9 „Geschichte und Rechtsquellen“, S. 50 ff.

⁸⁴ Zur Geschichte des Urheberrechts vgl. Pohlmann, Die Frühgeschichte des musikalischen Urheberrechts, 1962; Ein Überblick geben Movsessian/Seifert, Einführung in das Urheberrecht der Musik, 2. Aufl., 1995.

⁸⁵ Z.B. von Texten des Äschylos, Euripides und Sophokles; Zur Geschichte des Urheberrechts vgl. Movsessian/Seifert, Einführung in das Urheberrecht der Musik, 2. Aufl., 1995 und Pohlmann, Die Frühgeschichte des musikalischen Urheberrechts, 1962.

⁸⁶ Vgl. Nils Beier, Die urheberrechtliche Schutzfrist – Eine historische, rechtsvergleichende und dogmatische Untersuchung der zeitlichen Begrenzung, ihrer Länge und ihrer Harmonisierung in der europäischen Gemeinschaft, München 2001, S. 69 f.

werden.⁸⁷ Daher ist das Copyright eher wirtschafts- bzw. industrieorientiert.⁸⁸

Das Copyright stellt mit „ursprünglichen Werken von Autoren“ an das schöpferische Niveau von Musikwerken keine sehr hohen Anforderungen.⁸⁹ Die Grenze der Rechtsgewährung des Copyrights liegt zurzeit unterhalb des schöpferischen Niveaus der „low authorship works“.⁹⁰ Im Copyright gilt bezüglich des schöpferischen Niveaus der Leitsatz, dass kopierwertes auch schützenswert ist. Eine Anhebung der Grenze der Rechtsgewährung wurde z.B. durch den U.S. Supreme Court entschieden, der den Schutz auf originelle Werkteile beschränkte.⁹¹ Der Spielraum zur Feststellung z.B. von Individualität gewinnt immer mehr an Bedeutung.⁹²

⁸⁷ Zu Urheberpersönlichkeitsrechten im Copyright vgl. H. P. Knöbl, Die „Kleine Münze“ im System des Immaterialgüter- und Wettbewerbsrechts : eine rechtsvergleichende Analyse des deutschen, schweizerischen, französischen und US-amerikanischen Rechts, Hamburg, 2002, S. 29, Fn. 78 (Einwilligung für die Anfertigung einer Bearbeitung; Anerkennung der Urheberschaft und der Unversehrtheit); Goldstein, International Copyright, § 5.2.2 (S. 217 ff.) und § 5.2.1.4 (S. 210 ff.).

⁸⁸ Zum Unterschied zwischen Urheberrecht und Leistungsschutzrecht vgl. Hilty, Die Leistungsschutzrechte im schweizerischen Urheberrechtsgesetz, UFITA 124, 1994, S. 85, 128; Dietz, Das Urhebervertragsrecht in seiner rechtspolitischen Bedeutung, in: Urhebervertragsrecht – Festgabe für Gerhard Schrickler zum 60. Geburtstag (Hrsg. Friedrich-Karl Beier, u.a.), München 1995, S. 1, 4; allgemein zum Verhältnis des Copyrights zum Urheberrecht vgl. Haedicke, Urheberrecht und die Handelspolitik der Vereinigten Staaten von Amerika, 1997, S. 7-11.

⁸⁹ Vgl. U.S. Supreme Court 27.3.1991, Feist Publications, Inc. v. Rural Telephone Service Company, Inc., Übersetzung in GRUR Int. 1991, U.S. Supreme Court 27.3.1991 „Weiße Seiten“, 933-938, (499 US 340, 111 S. Ct. 1282, 113 L. Ed. 358, 1991); vgl. Nimmer on Copyright, § 2.01, Kapitel: „The requirement of Originality“; vgl. auch J. Ginsburg, No „Sweat“? Copyright and Other Protection of Works of Information after Feist v. Rural Telephone, 92 (I) Columbia Law Review (1992), S. 338-388.

⁹⁰ Im deutschen Recht sind das Werke der „Kleinen Münze“. Dazu vgl. H.P. Knöbl, Die „Kleine Münze“ im System des Immaterialgüter- und Wettbewerbsrechts : eine rechtsvergleichende Analyse des deutschen, schweizerischen, französischen und US-amerikanischen Rechts, Hamburg, 2002, S. 233; J. Ginsburg, Creation and Commercial Value: Copyright Protection of Works of Information, 90 Columbia Law Review (1990), S. 1865-1938; J. Ginsburg, No „Sweat“? Copyright and Other Protection of Works of Information after Feist v. Rural Telephone, 92 Columbia Law Review (1992), S. 338-388.

⁹¹ Originalität erfordert originelle Schöpfung und originelle Kreativität; bloße Fakten sind nicht originell und folglich nicht schutzfähig.

⁹² So A. Schneider, GEMA-Vermutung, Werkbegriff und das Problem so genannter „GEMA-freier Musik“, GRUR 1986, Jahrg. 88, S. 661.

3 Weitere Regelungen

Immaterialgüter werden ebenfalls in anderen Rechten geregelt. In diesen werden Abstufungen und Abgrenzungen bezüglich gestalterischer Niveaus durchgeführt. Unterschiede zum Urheberrecht bestehen in erster Linie in der Zumessung der Bedeutung des Schöpfungsprozesses, des Schutzzumfangs, der Schutzdauer und des erwarteten wirtschaftlichen Erfolgs. Musik wird durch diese hier behandelten weiteren Rechte nicht⁹³ erfasst, sie werden aber mehrfach in der Literatur als bestehende Alternativregelungen insbesondere für die Kleine Münze von Musik bezeichnet. Im Folgenden sind die dafür maßgeblichen Aspekte kurz erläutert.

Das Geschmacksmusterrecht ist mit dem Urheberrecht verwandt.⁹⁴ Es wird als so genanntes kleines Urheberrecht bezeichnet und galt bis vor kurzem als sein Unterbau.⁹⁵ Es wird ein Recht an einer konkreten Ausformung einer Idee gewährt, nicht an einer Idee selbst.⁹⁶ Das Geschmacksmusterrecht wird im Bereich der angewandten Kunst für Werke verwendet, die die hohen Voraussetzungen für eine Urheberrechtsgewährung nicht erfüllen; dies macht das Recht für die Regelung von Werken der Musik, obwohl nicht angewandt, besonders interessant. Das Geschmacksmusterrecht bezieht sich lediglich auf Werke, die durch den visuellen und den Tastsinn und nicht durch den Hörsinn erfassbar sind.⁹⁷

⁹³ Musik wird durch sogenannte verwandte Schutzrechte zwar erfasst, sie sind hier aber von geringerer Bedeutung, da sie keine Schöpfungen sondern nur Leistungen geringerer Klassifizierung schützen.

⁹⁴ Vgl. Strunkmann-Meister, Gegenseitiges Verhältnis von Geschmacksmusterschutz und Urheberschutz, 1967, Diss, Bielefeld.

⁹⁵ Das neue, nach EU-Bestimmungen reformierte Geschmacksmusterrecht wird hingegen als eigenständiges gewerbliches Schutzrecht, das parallel zum Urheberrecht gilt – nicht als dessen Unterbau – definiert; Vgl. Richtlinie 98/71/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 13. Oktober 1998 über den rechtlichen Schutz von Mustern und Modellen (Abl. EG Nr. L 289 S. 28); Zur Umsetzung in nationales deutsches Recht vgl. Entwurf eines Gesetzes zur Reform des Geschmacksmusterrechts (Geschmacksmusterreformgesetz), vom 12.3.2004, S. 69 und Reformgesetz: BGBI 18.3.2004, Teil 1 Nr. 11, S. 390-413.

⁹⁶ Vgl. Kraßer, Patentrecht, Aufl. 5, 2004, S. 15.

⁹⁷ Das Geschmacksmusterrecht schützt (objektiv) neue und eigenartige gewerbliche Erzeugnisse der ästhetischen Gestaltung, die auf den Formen- und Farbensinn wirken (vgl. Kraßer, Patentrecht, Aufl. 5, 2004, S. 15). Die BGH-Rechtsprechung definiert den Schutzgegenstand als „Gestaltung, die bestimmt und geeignet ist, das geschmackliche Empfinden des Betrachters anzusprechen“ (vgl. ausführlicher dazu

Da im Geschmacksmusterrecht in der Regel unverzichtbare gewerbliche Güter des alltäglichen Lebens (Gebrauchsgegenstände), die in Massenproduktion hergestellt werden, geschützt werden, ist die Schutzdauer im Interesse der Allgemeinheit in Deutschland auf maximal 25 Jahre ab Anmeldung (§ 27 Abs. 2 GeschmMG) begrenzt.⁹⁸

Eine internationale Geschmacksmusteranmeldung (nach dem Haager Musterabkommen HMA) kostet rund 1475 €⁹⁹, für Deutschland rund 540 €¹⁰⁰ und eine EU-Geschmacksmusteranmeldung rund 1150 €¹⁰¹. Eine Hinterlegung des Musters ist üblich.

Das Leistungsschutzrecht kommt im Bereich der Musik häufiger zur Anwendung; es schützt jedenfalls keine eigenen geistigen Schöpfungen, sondern nur ähnliche Leistungen minderer oder

BGH GRUR 1980, 235 – „Play-family“). Die EU definiert den Schutzgegenstand als „Erscheinungsform eines ganzen Erzeugnisses oder eines Teils davon, die sich insbesondere aus den Merkmalen der Linien, Konturen und Farben, der Gestalt, Oberflächenstruktur oder der Werkstoffe des Erzeugnisses selbst oder seiner Verzierung ergibt.“ (vgl. Richtlinie 98/71/EG des Europäischen Parlamentes und des Rates vom 13. Oktober 1998 über den rechtlichen Schutz von Mustern und Modellen (Abl. EG Nr. L 289 S. 28)). Des Weiteren ist das Erzeugnis in dieser Richtlinie, Art. 1 a, und im Entwurf § 1 Nr. 2 definiert als „jeder industrielle oder handwerkliche Gegenstand, einschließlich Verpackung, Ausstattung, grafischer Symbole und typographischer Schriftbilder sowie von Einzelteilen, die zu einem komplexen Erzeugnis zusammengebaut werden sollen.“ (Vgl. auch Entwurf eines Gesetzes zur Reform des Geschmacksmusterrechts (Geschmacksmusterreformgesetz), vom 12.3.2004, S. 69 c) „Definition des Geschmacksmusters“) und Reformgesetz: BGBl 18.3.2004, Teil 1, Nr. 11, S. 390-413. Der Schutz wird sowohl für zwei- wie auch für dreidimensionale Erscheinungsformen (Muster und Modelle) gewährt, die zur gewerblichen Nachbildung geeignet sind. Nicht mehr vorausgesetzt werden nach der Umsetzung der Geschmacksmusterrichtlinie der EU Eigentümlichkeit sowie eine Gestaltungshöhe, die über dem Durchschnittskönnen eines Mustergestalters liegt und ein klares Abheben des Gesamteindrucks zum Vorbekanntem (Formenschutz). Für das Erlangen eines Geschmacksmusterschutzes ist das Aufweisen ausschließlich ästhetischer Gestaltungsmerkmale nicht zwingend notwendig. Vom Geschmacksmusterschutz ausgeschlossen sind zum einen Erscheinungsmerkmale, die ausschließlich durch technische Funktionen bedingt sind, zum anderen technische Handlungsweisen.

⁹⁸ Vgl. zum Geschmacksmusterrecht Nils Beier, Die urheberrechtliche Schutzfrist – Eine historische, rechtsvergleichende und dogmatische Untersuchung der zeitlichen Begrenzung, ihrer Länge und ihrer Harmonisierung in der Europäischen Gemeinschaft, München 2001, S. 143-145.

⁹⁹ Vgl. Rebel, Gewerbliche Schutzrechte, 4. Aufl. 2003, S. 478.

¹⁰⁰ Vgl. Rebel, Gewerbliche Schutzrechte, 4. Aufl. 2003, S. 449.

¹⁰¹ Vgl. Rebel, Gewerbliche Schutzrechte, 4. Aufl. 2003, S. 492.

fehlender schöpferischer Prägung und Leistung. Diese können im Zusammenhang mit eigenen geistigen Schöpfungen bzw. durch Werkwiedergabe erbracht werden.¹⁰² Ein Leistungsschutzrecht wird für 50 Jahre (teilweise auch weniger: z.B. 25 Jahre für wissenschaftliche Ausgaben) gewährt.¹⁰³

Das Patentrecht ist eine Regelung der Rechte an einer technischen Erfindung.¹⁰⁴ Dem Patentinhaber wird ein Ausschließlichkeitsrecht an einer Idee bzw. Erfindung mit einer Sperrwirkung zugesprochen.¹⁰⁵ Sinn des Patentrechts ist sowohl eine Möglichkeit zur nachträglichen Amortisierung einer Entwicklung zu ermöglichen (Investitionsschutz), als auch dadurch einen Anreiz zum Erfinden zu geben. Ein Patentrecht ist durch einen großen Schutzzumfang gekennzeichnet, zeitlich stark begrenzt, die Voraussetzungen zum Erlangen eines solchen Rechts sind durch große Anforderungen hochgesteckt sowie mit einer obligatorischen staatlichen Prüfung gekoppelt. Voraussetzungen zum Erlangen eines Patentrechts sind objektive Neuheit¹⁰⁶, eine gemessen am Stand der Technik nicht naheliegende Erfindung¹⁰⁷ mit entsprechender Erfindungshöhe¹⁰⁸ und eine gewerbliche

¹⁰² Vgl. BT-Drucksache 4/270, S. 33 = UFITA 45, 1965, 240, 247 = Haertel/Schiefler, Urheberrechtsgesetz und Gesetz über die Wahrnehmung von Urheberrechten und verwandten Schutzrechten. Textausgabe mit Verweisungen und Materialien, 1967, S. 115.

¹⁰³ Vgl. zu Leistungsschutzrechten auch Nils Beier, Die urheberrechtliche Schutzfrist – Eine historische, rechtsvergleichende und dogmatische Untersuchung der zeitlichen Begrenzung, ihrer Länge und ihrer Harmonisierung in der Europäischen Gemeinschaft, München 2001, S. 150-153.

¹⁰⁴ Eine Erfindung ist stets ein Mittel zum Hervorbringen eines Ergebnisses. Eine Erfindung wird angewendet, urheberrechtliche Werke werden nicht angewendet sondern zugänglich gemacht. Eine Erfindung ist nicht Selbstzweck sondern Mittel; dazu vgl. Kraßer, Patentrecht, Aufl. 5, 2004, S. 23 ff.

¹⁰⁵ Das Urheberrecht und Copyright gewähren ein Ausschließlichkeitsrecht lediglich an einer konkreten Ausgestaltung einer Idee.

¹⁰⁶ Im geltenden Patentrecht wird die absolute Neuheit als Voraussetzung zum Gewähren eines Patenteigentums verlangt; dazu vgl. Kraßer, Patentrecht, Aufl. 5, 2004, S. 261 ff., 280; Objektive Neuheit wird im Patentrecht durch die Ergebnisbeurteilung festgestellt. Im Urheberrecht wird lediglich die subjektive Neuheit in Form einer persönlichen geistigen Schöpfung für ein Eigentum gefordert.

¹⁰⁷ Vgl. Kraßer, Patentrecht, Aufl. 5, 2004, S. 261 ff., 300; Die Entstehung einer Erfindung ist irrelevant für den Schutz. Nicht die erfinderische Tätigkeit sondern das „Nicht-Naheliegen“ ist entscheidend.

¹⁰⁸ Die Bestimmung der Erfindungshöhe erfolgt durch das Messen des Abstands der Erfindung zum objektiv Vorbekanntem nach erfinderischen Niveaus durch Voraussetzungen des „nicht Naheliegens“, des Hinausgehens der geistig-erfinderischen Leistung über die bloße routinemäßige Weiterentwicklung der

Anwendbarkeit.¹⁰⁹ Das Patentrecht gewährt keinen Schutz an Doppelerfindungen. Alltägliche Erfindungen mit geringer Erfindungshöhe sollen nicht geschützt werden.¹¹⁰ Diese Abwandlungen des Stands der Technik (Routineentwicklungen von Fachleuten) sollen frei benutzbar sein. Sie bedürfen keines Anreizes durch ein Patent, das den Fortschritt der Technik hemmen und die Alltagspraxis lähmen würde.¹¹¹ Das Kriterium der Erfindungshöhe wird mit der Patentrechtsnovelle von 1978 im Patentrecht erfolgreich

Technik und des Übersteigens einer rein handwerksmäßigen (Die Kenntnisse des Fachmanns werden empirisch ermittelt und konkretisiert), rein fachmännischen Leistung (Vgl. Krasser, Patentrecht, 5. Aufl., 2004, S. 298 ff., 308 . Vgl. dazu auch H.P. Knöbl, Die "Kleine Münze" im System des Immaterialgüter- und Wettbewerbsrechts : eine rechtsvergleichende Analyse des deutschen, schweizerischen, französischen und US-amerikanischen Rechts, Hamburg, 2002, S. 152-154). Das entsprechende „(Sonder-) Fachgewerbe“ muss ruckartig auf eine höhere Stufe technisch oder wirtschaftlich gehoben werden. Die Bestimmung des nicht Naheliegens für den Fachmann (die Erfindungshöhe) ist eine Wertung, die nicht absolut sondern relativ zu erfolgen hat. Wesentlich für die Bestimmung der Erfindungshöhe sind die Bestimmung des Stands der Technik und die Bestimmung der beim Fachmann vorauszusetzenden Kenntnisse und Fähigkeiten (Der Fachmann verfügt über das übliche Fachwissen und durchschnittliche Fähigkeiten in seinem Gebiet. Vgl. Kraßer, Patentrecht, Aufl. 5, 2004, S. 306 ff.). Die Dauer des Nichtbefriedigens eines Bedürfnisses wird als Anzeichen für ein nicht-Naheliegen der Problemlösung von einem Fachmann angesehen, es sei denn, andere Gründe, die eine solche Verzögerung der Entwicklung rechtfertigen, sprechen dem entgegen. Solche Gründe sind z.B. ein schwaches Bedürfnis, eine erst seit kurzer Zeit vorhandene Aussicht auf wirtschaftlichen Erfolg oder erst seit kurzem verfügbare notwendige Hilfsmittel (Vgl. Kraßer, Patentrecht, Aufl. 5, 2004, S. 325 ff., 328; Häufig wird die Befriedigung eines seit langem bestehenden Bedürfnisses durch eine technische Lehre auch als Beweisanzeichen für eine erfinderische Tätigkeit gesehen. Vgl. Kraßer, Patentrecht, Aufl. 5, S. 325 ff., 328). Der Umstand, dass in kurzer Zeit mehrere unabhängig voneinander die Erfindung gemacht haben, deutet auf ihr Naheliegen (Vgl. Kraßer, Patentrecht, Aufl. 5, 2004, S. 329). Bei der Prüfung der Erfindungshöhe werden auch Kombinationen von vorbekannten Informationen, so genannte „Mosaiks“, auch dem Kriterium des Naheliegens unterzogen (Vgl. Kraßer, Patentrecht, Aufl. 5, 2004, S. 324). Allerdings bewirken geringfügige Maßnahmen überraschende, wertvolle Ergebnisse, z.B. im Bereich der Chemie durch z.B. veränderte Reaktionsauslösungen, die nach bestimmten Kriterienerfordernissen ebenfalls patentierbar sind (Vgl. Kraßer, Patentrecht, Aufl. 5, 2004, S. 322 f. mit weiteren Ausführungen zu Einzelfragen.). Neben den genannten Voraussetzungen für ein Patent wird die Bestimmung der Erfindungshöhe durch weitere Kriterien ergänzt. Zunächst werden die Schwierigkeiten, die dem Zustandekommen der Erfindung objektiv entgegenstehen berücksichtigt und anschließend ihre Schutzwürdigkeit im allgemeinen Interessenausgleich festgelegt.

¹⁰⁹ Zur Anforderung der erfinderischen Tätigkeit vgl. § 1 Abs. 1 PatG und Art. 52 Abs. 1 EPÜ; zur Anforderung des Stands der Technik vgl. §§ 3 Abs. 1 Satz 1 ff., 4 Satz 1 f. PatG; Art. 54 Abs. 1 ff., 56 Satz 1 f. EPÜ.

¹¹⁰ Vgl. Denkschrift zum StrÜ (Straßburger Harmonisierungsübereinkommen), Bl. F. PMZ 1976, 340 I.

¹¹¹ Ein solches alltägliches, routinemäßiges Handeln wäre von irgendeinem Fachmann in gleicher Weise durchgeführt worden. Vgl. Denkschrift zum StrÜ (Straßburger Harmonisierungsübereinkommen), Bl. F. PMZ 1976, 340 I; Vgl. zur erfinderischen Tätigkeit Kraßer, Patentrecht, Aufl. 5, S. 298 ff.; Nähring, Zur Frage der Erfindungshöhe im Patenterteilungsverfahren, GRUR 1959, 57 f.

angewendet.¹¹² Dies ist der Versuch einer gerechten und zweckmäßigen Abwägung zwischen gesetzgeberischen Zielen der Freihaltung, Belohnung und Anspornung.¹¹³

Im Zweifel über eine ausreichende Erfindungshöhe¹¹⁴ für ein Patent werden von der Rechtsprechung empirische Studien in Form von Gutachten und die Erhebung der Anschauung der mit der Sache einigermaßen vertrauten Kreise zu Hilfe gezogen.¹¹⁵

Die Dauer eines Patents beträgt ab Anmeldung beim Patentamt höchstens 20 Jahre. Dieser Zeitraum soll für eine wirtschaftliche Gewinnerzielung ausreichen. Die Anmeldung und Aufrechterhaltung ist mit erheblichen Kosten verbunden.¹¹⁶

Das Gebrauchsmusterrecht ist ein Schutz für Erfindungen mit geringerer Tragweite und wirtschaftlicher Bedeutung als die des Patentrechts. Erfindungen werden nicht vor der Rechtsgewährung geprüft. Vielfach wird in der Praxis angenommen, das Gebrauchsmusterrecht sei ein Unterbau des Patentrechts für Erfindungen, welche die Anforderungen des Patentrechts nicht erfüllen.¹¹⁷ Die Voraussetzungen für ein Gebrauchsmuster sind die

¹¹² Vgl. dazu auch H.P. Knöbl, Die "Kleine Münze" im System des Immaterialgüter- und Wettbewerbsrechts : eine rechtsvergleichende Analyse des deutschen, schweizerischen, französischen und US-amerikanischen Rechts, Hamburg, 2002, S. 155.

¹¹³ Vgl. Kraßer, Patentrecht, Aufl. 5, 2004, S. 34 f.

¹¹⁴ Die Erfindungshöhe ist nicht genau messbar. Vgl. Kraßer, Patentrecht, Aufl. 5, 2004, S. 325 ff.

¹¹⁵ Im Jahr 2004 sind z.B. 123.706 Patente beim Europäischen Patentamt angemeldet worden, jedoch lediglich 55.730 erteilt worden, zu Details hierzu sowie generell zu weiteren Statistiken vgl. Jahresbericht 2004 des Europäischen Patentamts, S. 72 und 74. Online zu erhalten unter <http://annual-report.european-patent-office.org/2004/index.de.php> (Stand 7.10.2005)

¹¹⁶ Die Kosten richten sich nach verschiedenen Kriterien, wie z.B. Seitenzahl der Patentschrift, beanspruchte Dauer des Patents und (Anzahl der) Länder, in denen das Patent eingerichtet werden soll. Richtwert für Kosten eine Patentanmeldung beim Europäischen Patentamt für alle Länder und für 20 Jahre ist ca. 25.000 € inkl. 4.400 € reine Anmeldungsgebühr.

¹¹⁷ Solange das Kriterium der Raumform des Ergebnisses der Erfindung erfüllt wird, ist ein Schutz durch das Gebrauchsmusterrecht für entsprechende Erfindungen denkbar.

gleichen¹¹⁸ Kriterien wie im Patentrecht, üblicherweise werden sie mit geringerer Strenge insbesondere der Neuheit beurteilt.¹¹⁹ Es besteht kein Erfordernis für eine absolute Neuheit.¹²⁰ Ein deutsches Gebrauchsmuster dauert bis zu 10 Jahre (mit mehrfacher Antragspflicht zur Aufrechterhaltung)¹²¹ Die Anforderungen an die Anmeldung eines Gebrauchsmusters und Kosten sind gering und die Erteilung oder Ablehnung wird zügig vorgenommen.¹²²

Andere Rechte wie Sortenschutz- und Markenrechte werden in dieser Arbeit nicht untersucht, da dies über den Rahmen dieser Arbeit hinausreichen würde. Urheber-, Geschmacksmuster, Patent- und Gebrauchsmusterrecht sind insbesondere wegen ihrer Ein- und Abstufungen von Werken und Erfindungen anhand der Gestaltungs- und Erfindungshöhe für das Recht an Musikwerken von größerer Bedeutung.

4 Zum Problem der Kleinen Münze

4.1 Merkmale der Kleinen Münze

Der nicht in Gesetzen verwendete Begriff „Kleine Münze“ bezüglich Musikwerke beschreibt auditive Hervorbringungen, die nach der Rechtsprechung mit Verweis auf § 2 Abs. 2 UrhG gerade eben noch urheberrechtlich geschützt werden und somit im unteren Grenzbereich der Regelung liegen.¹²³ Diese Werke unterliegen der steten Diskussion

¹¹⁸ Unterschiede bestehen in den Anforderungen „erfinderische Tätigkeit“ und „erfinderischer Schritt“. Für ein Gebrauchsmuster wird eine geringere Erfindungshöhe (Neuheit) benötigt.

¹¹⁹ Vgl. Rebel, Gewerbliche Schutzrechte, 4. Aufl. 2003, S. 408.

¹²⁰ Vgl. Kraßer, Patentrecht, Aufl. 5, 2004, S. 11.

¹²¹ Ein Gebrauchsmuster gilt bis zu 10 Jahre, muss jedoch durch Gebührenzahlungen mehrfach aufrechterhalten werden. Vgl. § 23 (Abs. 1-3) GebrMG.

¹²² Vgl. Kraßer, Patentrecht, Aufl. 5, 2004, S. 14; Die Anmeldung eines deutschen Gebrauchsmusters kostet heute ca. 2400 €, vgl. Rebel, Gewerbliche Schutzrechte, 4. Aufl. 2003, S. 410.

¹²³ Werke der Kleinen Münze können sich auch nicht mehr im urheberrechtlichen Schutzbereich befinden, vgl. G. Schulze, Die Kleine Münze und ihre Abgrenzungsproblematik bei den Werkarten des Urheberrechts, Freiburg, 1983, S. 2, insbesondere auch das Kapitel zur Rechtssprechung zur Kleinen Münze für Musikwerke im UrhG vom 19.9.1965, S. 52 ff.

um ihre Erfassung vom Urheberrecht.¹²⁴ Beispiele sind Signale wie Schulglocken sowie Telefonklingeltöne, militärische Zeichen, Schläger und Bearbeitungen.¹²⁵ Sie sind Allerweltsprodukte, allenfalls Produkte des alltäglichen Gebrauchs, werden serienmäßig und industriell hergestellt und in der Regel nicht in Konzertsälen aufgeführt.¹²⁶ Hervorbringungen der Kleinen Münze¹²⁷ sind mit ihrem geringen künstlerischen Anspruch oft von hoher wirtschaftlicher Bedeutung.

Der untere Grenzbereich der Kleinen Münze zum schutzlosen, freien Material ist kaum differenzierbar, da sowohl Schöpfung als auch Gestaltungshöhe gering bis nicht vorhanden sind. Die Prüfung erfolgt anhand von Kriterienkatalogen, die zu einer objektiveren Rechtsprechung führen sollen.¹²⁸ Die Schutzfähigkeitsbestimmung ist

¹²⁴ Vgl. Gernot Schulze, Die Kleine Münze und ihre Abgrenzungsproblematik bei den Werkarten des Urheberrechts, Freiburg, 1983, S. 1; dazu auch Gernot Schulze, Werturteil und Objektivität im Urheberrecht – Die Feststellung der urheberrechtlichen Schutzfähigkeit am Beispiel der „Kleinen Münze“, GRUR 1984, S. 400 ff.; sowie Loewenheim, Der Schutz der Kleinen Münze im Urheberrecht, GRUR 1987, S. 761 ff.; Gernot Schulze, Der Schutz der Kleinen Münze im Urheberrecht, GRUR 1987, S. 769 ff.

¹²⁵ Äquivalente Schriftwerke im Vergleich dazu etwa Formulare, Werbeprospekte, Adressbücher, etc., vgl. Gernot Schulze, Die Kleine Münze und ihre Abgrenzungsproblematik bei den Werkarten des Urheberrechts, Freiburg, 1983, S. 1.

¹²⁶ Vgl. Gernot Schulze, Die Kleine Münze und ihre Abgrenzungsproblematik bei den Werkarten des Urheberrechts, Freiburg, 1983, S. 1.

¹²⁷ Urheberrecht wurde gewährt für standesamtliche Formulare, da eine eigenständige, in eigener Sprache geordnete und dem jeweiligen Zweck entsprechende Zusammenfassung der vorgegebenen gesetzlichen Bestimmungen erfolgte, vgl. OLG Nürnberg in GRUR 1972, 435 und kommentierend dazu Ulrich Loewenheim, Der Schutz der Kleinen Münze im Urheberrecht, GRUR 1987, S. 761 ff.; Urheberrecht wurde auch gewährt für „eine blitzblanke Idee oder wie Sie das ewige Problem, Ihr Haus innen und außen sauberzuhalten, ein für allemal lösen!“, LG Berlin GRUR 1974, 412 – „Werbeprospekt“ und „ein Himmelbett als Handgepäck“ OLG Düsseldorf, DB 1964, 466. (Werbung für Schlafsäcke). Kein Urheberrecht wurde gewährt für den Text eines Musikwerks: OLG Düsseldorf GRUR 1978, 640 f. – „Wir fahr’n, fahr’n, fahr’n auf der Autobahn“; Ebenfalls kein Urheberrecht erhielten „für das aufregendste Ereignis des Jahres“ zur Fußball WM 1986, vgl. OLG Frankfurt in GRUR 1986, 44 f. – WM-Slogan; LG München in Schulze LGZ 149, 3 – „Verkaufskatalog“ und BGH GRUR 1959, 251, 252 – „Einheitsfahrerschein“ (Formulare, BGH GRUR 1972, 127 – Wettbewerbs- statt Urheberrecht); Zur Problematik der Kleinen Münze vgl. Loewenheim, Der Schutz der Kleinen Münze im Urheberrecht, GRUR 1987, S. 761 ff.; sowie Gernot Schulze, Der Schutz der Kleinen Münze im Urheberrecht, GRUR 1987, 769 ff.; Zur Problematik von in erster Linie Werbung vgl. Traub, Der Schutz von Werbeslogans im gewerblichen Rechtsschutz, GRUR 1973, 186 ff.

¹²⁸ Vgl. zur Beurteilung der Schutzfähigkeit von Musik auch Grossmann, Die Schutzfähigkeit von Bearbeitungen gemeinfreier Musik, § 3, II 1995, insb. S. 68, 71

trotz der Kataloge ungenau, da ein Restrisiko in der Bestimmung einzelner und nicht geprüfter Aspekte bestehen bleibt.¹²⁹ Einige Kriterien zur Abgrenzung der Kleinen Münze sind¹³⁰ der generelle Gebrauchszweck, die gewerblich-industrielle Prägung, die Schutzbedürftigkeit, Schutzfähigkeit, Individualität, Alltäglichkeit, genial-einfache Form, zwangsläufige Gestaltung, ausreichende Gestaltungshöhe und handwerkliches Durchschnittskönnen.

Im Bereich der Musik zeichnen sich Hervorbringungen, die man der Kleinen Münze zurechnen kann, durch die Anwendung von Strukturen und Harmonien bekannter, einfacher Schemata aus. Auflösungen, Überleitungen, Verzierungen und Basslinien sind in der Kleinen Münze fast immer die gleichen. Daher spricht man auch von der Unterhaltungsmusik (U-Musik)¹³¹ als leichte Musik. U-Musik ist also generell mit einigen Ausnahmen vom Typenhaften geprägt und weist im Vergleich zu großen Werken der E-Musik eine verschwindend geringe Anzahl von Elementen, einfachsten Standardschemata und Standardwendungen in Melodie, Harmonie und Rhythmus auf.¹³² U-Musik besteht überwiegend aus treibenden Beats, als motorische Elemente, die in Form aneinandergereihter Pattern zu

ff.; Hartmann, Überlegungen zum Werkbegriff – insbesondere zur Individualität – an Beispielen zeitgenössischer Musikformen, UFITA 122, 1993, 57, 73 ff.; Mit Besprechung der von u.a. G. Schulze vorgeschlagenen Indizien zur Verwendung in der Eigentumsgewährung: Jörger, Das Plagiat in der Populärmusik, 1992, S. 47 ff.; Schneider, Traditional, Entlehnung, Werkbegriff: Anmerkungen zu den Entscheidungen „Brown Girl I“ / „Brown Girl II“ des BGH, GRUR 1992, 83-85; G. Schulze, Werturteil und Objektivität im Urheberrecht. Die Feststellung der urheberrechtlichen Schutzfähigkeit am Beispiel der „Kleinen Münze“, GRUR 1984, 400/ 406 ff.

¹²⁹ Vgl. Haberstumpf, Urheberrechtlich geschützte Werke und verwandte Schutzrechte, in: FS GRUR, S. 1125-1174, Rn. 63; K. M. Gutsche, Urheberrecht und Volksmusik, 1996, S. 60 ff.; Loewenheim, Der Schutz der Kleinen Münze im Urheberrecht, GRUR 1987, 761 ff., insbesondere S. 769, Abschnitt V, 1. Abgrenzungsproblematik; G. Schulze, Der Schutz der Kleinen Münze im Urheberrecht, GRUR 1987, 769; sowie Rechtsprechung: RGZ 153, 71-78 – Horst-Wessel-Lied.

¹³⁰ Nach Schulze, Die Kleine Münze und ihre Abgrenzungsproblematik bei den Werkarten des Urheberrechts, 1983, S. 4.

¹³¹ Zum Begriff Unterhaltungsmusik vgl. A. Schneider, GEMA-Vermutung, Werkbegriff und das Problem so genannter „GEMA-freier Musik“, GRUR 1986, Jahrg. 88, S. 662.

¹³² Vgl. A. Schneider, GEMA-Vermutung, Werkbegriff und das Problem so genannter „GEMA-freier Musik“, GRUR 1986, Jahrg. 88, S. 660.

ostinaten Bildungen zusammengesetzt sind.¹³³ Ihre einfache Eingängigkeit und leichte Tanzbarkeit lösen die Effekte „psychosomatischer Angleichung“ und „emotionaler Entkrampfung“ aus.¹³⁴ Nach psychologisch orientierten Marketingstrategien wird der trendbewusste Einwohner zum Kauf dieser Hervorbringung quasi verpflichtet. Ein geringes Maß an handwerklichem Umgang mit auditivem Material, Analyse von schon bestehendem (Musik-) Material und Umgang mit technischem Gerät zur auditiven Verarbeitung, die durch den Produzenten erfolgt, lässt sich an U-Musik, insbesondere an der Kleinen Münze, ausmachen.¹³⁵ In der Regel werden für Hervorbringungen der Kleinen Münze einfachste kompositorische Mittel verwendet, die jeder Durchschnittsmusiker beherrscht. Häufig werden altbekannte Klänge und gängige Allerweltsformen verwendet¹³⁶, das Doppelschöpfungen befördern kann.

Die Funktion von U-Musik in Form von Schlägern ist die eingängige Unterhaltung. Die Quantität der Zuhörerschaft von Musik richtet sich überwiegend nach den Gesetzen des allgemeinen Konsumentenverhaltens.¹³⁷ Diese Erkenntnis wird von entsprechenden

¹³³ Das „Standard-Kochrezept“ für einen erfolgreichen U-Musik-Song hat A. Schneider sehr treffend beschrieben: „...man nehme die erprobten und bei breiten Massen beliebten Versatzstücke, die als solche kaum schützenswürdig sein dürften (der § 102 US-CA ist insoweit tatsächlich „zeitgemäß“), rekombiniere, variiere und permutiere eine zweifelsfrei kleine Anzahl von musikalischen Gestaltelementen, spiele dieses Material mit professionellem „Sound“ ein, und fertig ist...“ der neue Hit (Auszug aus A. Schneider, GEMA-Vermutung, Werkbegriff und das Problem so genannter „GEMA-freier Musik“, GRUR 1986, Jahrg. 88, S. 663); A. Schneider bezieht sich hier direkt auf spezielle Kategorien von Musikunterhaltungen, weitet die Gültigkeit dieses „Kochrezeptes“ jedoch selbst auf andere funktional geprägte Musik (z.B. Musik am Arbeitsplatz, nicht anspruchsvolle Rundfunkprogramme, etc.) aus. Ein ähnliches, jedoch vereinfachtes „Kochrezept“ zur Erstellung eines Popsongs beschreibt die Gruppe „Erste Allgemeine Verunsicherung“ (EAV) in ihrem Song „Hip-Hop“ auf der LP-CD „Watumba!“.

¹³⁴ Dazu vgl. A. Schneider, GEMA-Vermutung, Werkbegriff und das Problem so genannter „GEMA-freier Musik“, GRUR 1986, Jahrg. 88, S. 662.

¹³⁵ vgl. A. Schneider, GEMA-Vermutung, Werkbegriff und das Problem so genannter „GEMA-freier Musik“, GRUR 1986, Jahrg. 88, S. 663.

¹³⁶ Vgl. „Magdalenenarie“-Entscheidung des BGH in GRUR 1971, S. 266, insbesondere S. 268 f.

¹³⁷ Hierzu näher A. Schneider, GEMA-Vermutung, Werkbegriff und das Problem so genannter „GEMA-freier Musik“, GRUR 1986, Jahrg. 88, S. 660.

Medien und Medienunternehmen genutzt.¹³⁸ Folglich werden nach dem ökonomischen Prinzip einfache, populäre Hervorbringungen als Vorlage verwendet und in leicht veränderter Weise erneut gewinnbringend vermarktet.¹³⁹ Die leichten Veränderungen meist im Sound¹⁴⁰ werden in Ihrem Umfang und ihrer Qualität überwiegend von der vorhandenen Studioteknik des Produzenten bestimmt.¹⁴¹ Dem Hervorbringenden der Kleinen Münze Urheberschutz zu gewähren ist aufgrund ihrer geringen Schöpfungshöhe und ihrem geringen Abstand zum musikalischen Gemeingut umstritten. Nicht jede U-Musik kann der Kleinen Münze zugerechnet werden. Anspruchsvollere liegt darüber.

E-Musik ist komplexer, vielseitiger, vielschichtiger und genügt höheren, insbesondere reflektierend-geistigen und ästhetisch geschulten, feinsinnigeren Ansprüchen. Urheberschutz an E-Musik zu gewähren, ist bezüglich der Schöpfungshöhe weniger umstritten.

Das Hauptelement der abendländischen Musik ist in vorigen Epochen die Melodie gewesen, was vielfach heute noch gilt. Daher hat der Gesetzgeber den starren Melodienschutz eingeführt und führt dazu aus: „Auf dem Gebiet der ernsten Musik werden oft selbständige Schöpfungen unter Benutzung fremder Themen geschaffen, wie z.B. Variationen oder Phantasien, deren Verwertung nicht von der Einwilligung des Urhebers der als Anregung benutzten Melodie abhängig sein darf. Die Befürchtung, der Fortfall des Melodienschutzes werde zu einer Ausbeutung von Melodien für

¹³⁸ Vgl. A. Schneider, GEMA-Vermutung, Werkbegriff und das Problem so genannter „GEMA-freier Musik“, GRUR 1986, Jahrg. 88, S. 660. Vgl. dazu auch das Kapitel „Kulturindustrie“ in Horkheimer/Adorno, Dialektik der Aufklärung, Frankfurt/M. 1971 sowie Rösing, Funktion und Bedeutung von Musik in der Werbung, in: Archiv für Musikwissenschaft, 32, 1975, S. 139-155.

¹³⁹ Vgl. A. Schneider, GEMA-Vermutung, Werkbegriff und das Problem so genannter „GEMA-freier Musik“, GRUR 1986, Jahrg. 88, S. 660.

¹⁴⁰ Vgl. A. Schneider, GEMA-Vermutung, Werkbegriff und das Problem so genannter „GEMA-freier Musik“, GRUR 1986, Jahrg. 88, S. 660; A. Schneider, Sound, Effekt, Musikerlebnis, Musikinstrument 31, 1982, S. 1283 ff.

¹⁴¹ Zur zeitlichen Entwicklung der Popmusik von Melodie und Harmonik und deren Auswirkung auf Plagiatbestimmung und Werkbegriff, vgl. A. Schneider, GEMA-Vermutung, Werkbegriff und das Problem so genannter „GEMA-freier Musik“, GRUR 1986, Jahrg. 88, S. 661.

Schlagern führen, erscheint unbegründet. Bei Werken der leichten Musik steht regelmäßig die Melodie so sehr im Vordergrund, dass im Falle ihrer Entnahme aus einem fremden Werk kaum jemals von einer selbständigen Neuschöpfung [Freien Benutzung] gesprochen werden kann,...¹⁴² Bei Variationen von Werken der E-Musik liegen meist freie Benutzungen vor und werden somit nicht vom starren Melodienschutz erfasst.¹⁴³ Klänge von Rhythmusinstrumenten und Geräusche gewinnen vermehrt in der U-Musik an Bedeutung. Um einen möglichst großen wettbewerbswirksamen Schutz zu erreichen, wird durch die Musikentwicklung des zwanzigsten Jahrhunderts die Forderung aufgestellt, die Definition der Melodie großzügig auszulegen.

4.2 Gegenwärtiges Recht

Mit dem Urheberrechtsgesetz von 1965 existiert ein für alle Werkarten einheitliches Gesetz. Der BGH betont, dass sich Rechtslage und Rechtsprechung zu den zuvor geltenden Regelungen Urheberrechten an Werken der Literatur und der Tonkunst (LUG) und an Werken der bildenden Kunst und der Photographie (KUG)¹⁴⁴ nicht verändern sollen und insbesondere Urheber von Werken auch mit geringem schöpferischen Wert urheberrechtlich zu schützen sind.¹⁴⁵ Eine Schutzabgrenzung darf nach dem künstlerischen Wert nicht getroffen werden.¹⁴⁶ Dies heißt, dass zur Unterscheidung zwischen

¹⁴² Aus BT-Drucksache IV/270, S. 51 f.

¹⁴³ Vgl. Gernot Schulze, Die Kleine Münze und ihre Abgrenzungsproblematik bei den Werkarten des Urheberrechts, Freiburg, 1983, S. 28.

¹⁴⁴ Urheberrechtsgesetze zum Schutze der Literatur und der Kunst; Neuere Fassungen sind das Gesetz betreffend das Urheberrecht an Schriftwerken, Abbildungen, musikalischen Kompositionen und dramatischen Werken des Norddeutschen Bundes, BGBl des Norddeutschen Bundes vom 11.6.1870, S. 339, das vom Gesetz betreffend das Urheberrecht an Werken der Literatur und der Tonkunst vom 19.6.1901 (LUG), RGBl, S. 227, abgelöst wurde, sowie das Gesetz betreffend das Urheberrecht an Werken der bildenden Künste vom 9.1.1876, RGBl, S. 4, das vom Gesetz betreffend das Urheberrecht an Werken der bildenden Kunst und der Photographie vom 9.1.1907 (KUG), RGBl, S. 7, BGBl. III 440-3, abgelöst wurde.

¹⁴⁵ Vgl. Gernot Schulze, Die Kleine Münze und ihre Abgrenzungsproblematik bei den Werkarten des Urheberrechts, Freiburg, 1983, S. 46.

¹⁴⁶ Vgl. „Haselnuß“-Entscheidung des BGH in UFITA Bd. 51, 1968, S. 295, 305 und OLG München 28.2.1974, GRUR 1974, S. 484-486, 485 –

Urberschutzgewährung und -verweigerung künstlerische Kategorien nicht hinzugezogen werden dürfen. Die Bezugnahme auf künstlerische Kategorien in der Begründung einer Entscheidung ist demnach wegen großer Schwankungsbreiten der Werturteile nicht zulässig. In der Rechtspraxis treten allerdings derartige Begriffe wie handwerklich, ästhetisch gelungen, landläufig, Allerweltswerke und Kitsch auf. Das Oberlandesgericht München stellt an Kunstwerke derart hohe Anforderungen, dass übertragen auf den Bereich der Musik ein Teil der Werke der Kleinen Münze nicht mehr geschützt werden könnte.¹⁴⁷ Das Urheberrecht geht ebenso von einem zweckneutralen Werkbegriff aus.¹⁴⁸ Ästhetische oder praktische Gebrauchszwecke bzw. industrielle Nutzungen und Produktionsweisen sind folglich für den Werkbegriff und den Urberschutz irrelevant.

4.3 Historische Entwicklung

Der Begriff der Kleinen Münze wurde zu Beginn des vorigen Jahrhunderts von Alexander Elster eingeführt. Er benutzte den Begriff, um im Urheberrecht Bewertungen und rechtliche Abstufungen vorzunehmen, weil er die Wertneutralität des Urheberrechts früh erkannte.¹⁴⁹ Die Problematik der Kleinen Münze erlangte in der historischen Entwicklung des Immaterialgüterrechts erst nach dem Privilegienwesen größere Bedeutung. Im Privilegienwesen, das gleichfalls für Musikwerke rechtliche Regelungen vorsah, war die Schutzgewährung vom Gutdünken der Herrschenden abhängig. Erst der Versuch, ein für alle Hervorbringungen gleich geltendes Gesetz einzuführen, ließ die

„Betonstrukturplatten“ sowie OLG München 16.1.1975, GRUR 1977, S. 555 f. – „Eddi“.

¹⁴⁷ Vgl. GRUR 1974, 484, 485 – Betonstrukturplatten, ein Auszug abgedruckt und kommentiert in A. Schneider, GEMA-Vermutung, Werkbegriff und das Problem so genannter „GEMA-freier Musik“, GRUR 1986, Jahrg. 88, S. 661.

¹⁴⁸ Vgl. mit Bezug auf die BGH-Rechtsprechung Gernot Schulze, Die Kleine Münze und ihre Abgrenzungsproblematik bei den Werkarten des Urheberrechts, Freiburg, 1983, S. 47.

¹⁴⁹ Der Schutz der Kleinen Münze im Urheberrecht wurde vom Reichsgericht geprägt, vgl. Alexander Elster, (Bussmann/Pietzcker/Kleine), Gewerblicher Rechtsschutz, Bd. 8, 3. Aufl., 1962, S. 340, allgemein zur Kleinen Münze S. 336, sowie zur geschmacksmusterrechtlichen Einordnung der Kleinen Münze vgl. S. 452.

Diskussion und Problematik der Kleinen Münze im deutschsprachigen Raum aufflammen.¹⁵⁰ Die wirtschaftliche Bedeutung der Kleinen Münze im Bereich der Musik war zunächst sehr gering.¹⁵¹ Durch die steigende wirtschaftliche Bedeutung wurde die Schutzfrist mehrfach verlängert und das Urheberrecht auch in anderen Bereichen weiter zugunsten der Urheber erweitert.¹⁵² Eine Anhebung der Anforderungen an die Gestaltungshöhe fand nicht statt.¹⁵³ Bis heute verzichtet die Rechtsprechung außer in der angewandten Kunst auf eine künstlerische Gestaltungshöhe.¹⁵⁴ Dies ist mit ein Grund für die Ausweitung des Urheberschutzes in der heutigen Zeit.

¹⁵⁰ Zur historischen Entwicklung der Kleinen Münze im Immaterialgüterrecht vgl. G. Schulze, Die Kleine Münze und ihre Abgrenzungsproblematik bei den Werkarten des Urheberrechts, Freiburg, 1983, S. 7 und S. 7 ff.

¹⁵¹ Vgl. R. Engländer, Das musikalische Plagiat als ästhetisches Problem, in: UFITA (Archiv für Urheber-, Film- und Theaterrecht) Bd. 3, 1930, S. 33, 43.

¹⁵² Vgl. G. Schulze, Die Kleine Münze und ihre Abgrenzungsproblematik bei den Werkarten des Urheberrechts, Freiburg, 1983, S. 127 f.; H.P. Knöbl, Die "Kleine Münze" im System des Immaterialgüter- und Wettbewerbsrechts : eine rechtsvergleichende Analyse des deutschen, schweizerischen, französischen und US-amerikanischen Rechts, Hamburg, 2002, S. 149-152; Thoms, Der urheberrechtliche Schutz der Kleinen Münze. Historische Entwicklung – Rechtsvergleichung – Rechtspolitische Wertung, München, 1980, S. 262 f.; Köhn, Die Technisierung der Popmusikproduktion – Probleme der „Kleinen Münze“ in der Musik, ZUM 1994, S. 278-288, 285; T. Sambuc, Der UWG-Nachahmungsschutz, München 1996, Rn. 562 ff. (S. 199 ff.), insbesondere Rn. 567 (S. 201) und Rn. 708 (S. 257).

¹⁵³ Eine Veränderung des Schöpfungs- und Musikverständnisses ist jedoch erfolgt. Die Begriffe Kunst, Künstler und Werk wurden mit einem „genialen Funken“ zwingend verbunden – Genieästhetik, vgl. dazu auch z.B. Dahlhaus, Die Idee der absoluten Musik, 1978, S. 9.

¹⁵⁴ Vgl. K. M. Gutsche, Urheberrecht und Volksmusik, S. 52; Zur historischen Entwicklung der Kleinen Münze im Immaterialgüterrecht vgl. Das Gesetz betreffend das Urheberrecht an Schriftwerken, Abbildungen, musikalischen Kompositionen und dramatischen Werken des Norddeutschen Bundes, BGBl des Norddeutschen Bundes vom 11.6.1870, S. 339. Dies wurde vom Gesetz betreffend das Urheberrecht an Werken der Literatur und der Tonkunst vom 19.6.1901 (LUG), RGBl, S. 227, abgelöst. Zur Motivation für dieses Gesetz vgl. Entwurf zum LUG in RT-Drucksache Nr. 97, S. 3 (§ 13) und 11 ff. (10. Legislaturperiode, 1900/1901, Der Reichskanzler Graf von Bülow an den Reichstag). Vgl. Das Gesetz betreffend das Urheberrecht an Werken der bildenden Künste vom 9.1.1876, RGBl. S. 4. Es wurde vom Gesetz betreffend das Urheberrecht an Werken der bildenden Kunst und der Photographie vom 9.1.1907 (KUG), RGBl. S. 7, BGBl. III 440-3, abgelöst. Vgl. Scheele, Das deutsche Urheberrecht an literarischen, künstlerischen und photographischen Werken, Leipzig, 1892, S. 168 sowie G. Schulze, Die Kleine Münze und ihre Abgrenzungsproblematik bei den Werkarten des Urheberrechts, Freiburg, 1983, S. 16 f., 19 ff.

II Eine Auswahl maßgeblicher musikwissenschaftlicher Grundlagen

Der Begriff Musik¹⁵⁵ leitet sich vom griechischen *musiké*¹⁵⁶ ab. Historisch-ästhetische Entwicklungen und Auffassungen¹⁵⁷ haben die Musik geprägt, eine allgemeingültige Definition ist kaum möglich.¹⁵⁸ Historisch gesehen überwiegend gleich geblieben sind die naturwissenschaftlichen Rahmenvoraussetzungen aus der Schallwellenphysik und Humanbiologie¹⁵⁹, allerdings können sie Musik nicht umfassend beschreiben. Das wichtigste Sinnesorgan für das Hören von Musik ist das menschliche Ohr. Es kann gemäß den Untersuchungen der Schallwellenphysik Frequenzen von 16 Hz bis 20.000 Hz erfassen. Tonhöhenunterscheidungen sind abhängig von den Welleneigenschaften und liegen im Frequenzband 1000 Hz bis 3000 Hz bei 1/40-stel eines Ganztons. Das Ohr kann 325

¹⁵⁵ Zu Grundlagen der Musikwissenschaft vgl. Karbusicky, Systematische Musikwissenschaft, 1979, S. 8 ff.

¹⁵⁶ Vgl. z.B. Michels, DTV-Atlas Musik, Systematischer Teil Musikgeschichte von den Anfängen bis zur Gegenwart, (1977), 2001, S. 11; auch Dahlhaus (Hrg.), Brockhaus-Riemann, Musiklexikon, „Musica“, 1979, S. 172 ff.

¹⁵⁷ Z.B. Heinrich Hüschen, *Musiké*, in: Musik in Geschichte und Gegenwart (MGG), 1997, S. 1798; Hermann Riedel, Originalmusik und Musikbearbeitung, Schrr. der UFITA Heft 36, 1971, S. 13, 14 ff.; Dahlhaus (Hrg.), Brockhaus-Riemann, Musiklexikon, „Musik“, 1979, S. 177, Nettle, The New Grove Dictionary of music and musicians, Bd. 17, 2001, „Music“, S. 425 ff., Roland Steinel, Zur Lage und Problematik der Musikwirtschaft, Dissertation, 1992; vgl. auch Dieth, Musikwerk und Musikplagiat im deutschen Urheberrecht, 2000, S. 56 ff., 59; Vgl. auch Dahlhaus, Gibt es „Die“ Musik?, in: Dahlhaus/Eggebrecht, Was ist Musik?, (1985) 3. Aufl. 1991, S. 9-17; Eggebrecht, Gibt es „Die“ Musik?, in: Dahlhaus/Eggebrecht, Was ist Musik?, (1985) 3. Aufl. 1991, S. 18-31.

¹⁵⁸ Zum Problem des Definierens von Musik, insbesondere zu systematischen Fehlermöglichkeiten vgl. Karbusicky, Systematische Musikwissenschaft, 1979, S. 143 ff., zu Inversionsfehlern bei Gleichungen, die zur Definition verwendet werden vgl. S. 153 f.; Zur Beschreibung von Musik vgl. A. Schneider, Musik, in: Medien von A bis Z, Hans-Bredow-Institut Hamburg (Hrsg.), Berlin: VS-Verlag, 2006, S. 251-254; Zur Funktion, Struktur, Substanz und zum Wesen von Musik vgl. A. Schneider, Form follows function: Versuch einer Problemskizze, in: Knipper/Kranz/Kühnrich/Neubauer, Form Follows Function – Zwischen Musik, Form und Funktion, Hamburg, 2003, S. 9-21; Zur Konsonanz und Dissonanz vgl. A. Schneider, Akustische und psychoakustische Anmerkungen zu Schönbergs Emanzipation der Dissonanz und zu seiner Idee der Klangfarbenmelodie, in: C. Floros/Fr. Geiger/Th. Schäfer (eds.), Komposition als Kommunikation. Zur Musik des 20. Jahrhunderts, Hamburger Jahrbuch der Musikwissenschaft, Bd. 17, Frankfurt/Main, Bern u. a., Lang, 2000, S. 35-55; Zur Diskussion über den musikalischen Werkbegriff mit Beispiel u. a. einiger Kompositionen J. Cages vgl. Lydia Goehr, The Imaginary Museum of Musical Works, Oxford University Press New York, 1992, Repr. 2002, S. 261 ff., zur Begrenztheit des herkömmlichen musikalischen Werkbegriffs vgl. insbesondere auch S. 272, zum Jazz und dem herkömmlichen musikalischen Werkbegriff vgl. S. 255 f.

¹⁵⁹ Vgl. Karbusicky, Systematische Musikwissenschaft, 1979, S. 51.

Lautstärkenintervallen unterscheiden und eine Lautstärke bzw. einen durchschnittlichen Schalldruck bis zu einer Höhe von 120 bis 130 Dezibel ertragen.¹⁶⁰ Die sich daraus rein theoretisch ergebenden Möglichkeiten werden jedoch in keinem Musikstück ausgenutzt. Durch eine praktische Beschränkung auf 12 Töne und einige Lautstärkestufen sind letztendlich auch die Kompositionsmöglichkeiten begrenzt.¹⁶¹ Ferner wird die Schallwellenwahrnehmung durch andere Sinne, wie z.B. den Tastsinn insbesondere bei lauten, tiefen Frequenzen (Bässe), ergänzt.¹⁶²

Humanbiologisch betrachtet werden im Ohr Schallwellen in Nervenreize umgewandelt, an Nerven-Knotenpunkte im Gehirn weitergeleitet und dort ausgewertet. Bereits vorhandene Informationen werden mit ihnen bewusst und unbewusst verknüpft und in verschiedenen Hirnbereichen weiterverarbeitet.¹⁶³ Dabei beeinflussen die Trägheit des Hörapparates und die neurologisch-psychologische Signalverarbeitung den Hörprozess. Diese komplexe Reizverarbeitung bildet schließlich das Endresultat der Musikwahrnehmung.¹⁶⁴

¹⁶⁰ Diese Werte sind in Abhängigkeit von verschiedenen Welleneigenschaften, wie z.B. der Amplitude und der Frequenz, unterschiedlich und können zudem individuell leicht über- oder unterschritten werden. Auch kann sich das Hörvermögen des Menschen, z.B. durch Belastung und Alterung, meist zulasten des Hörvermögens der oberen Frequenzen und geringer Lautstärken, verändern, vgl. Michels, DTV-Atlas Musik, Systematischer Teil Musikgeschichte von den Anfängen bis zur Gegenwart, (1977) 2001, S. 18 ff.

¹⁶¹ Zu begrenzten kompositorischen Möglichkeiten hinsichtlich eines Systems tonalen Schaffens und Transstilistik vgl. Marcel Dobberstein, Die Psychologie der musikalischen Komposition – Umwelt-Person-Werkschaffen, Köln-Rheinkassel, 1994, S. 53 ff., zur Akzeptanz von Neuem bei der Hörerschaft vgl. Kapitel „2. Die Ebenen der Klangwelt“, Unterkapitel „E. Die Ordnung der Stile: Identifikation und Interdependenz“, S. 71 ff., zum Schaffensprozess in Bezug auf Musiktheorien vgl. S. 12 f., zu computergenerierter Musik S. 22 f., zu musikalischer Grammatik S. 23. Zudem werden Kompositionen zumeist durch das Umfeld des Komponisten bestimmt, wie z.B. Erfolgsdruck, Abhängigkeiten vom Geschmackempfinden eines Mäzens oder anderer Zuhörer. – Die Freiheit des Komponisten ist vielfach lediglich theoretisch vorhanden.

¹⁶² Wellen in den Frequenzbereichen <16 Hz und >20.000 Hz (z.B. so genannte Obertöne) werden in der Regel nicht bewusst als Musik wahrgenommen; Zur Schallwahrnehmungsfähigkeit des Menschen vgl. Michels, DTV-Atlas Musik, Systematischer Teil, Musikgeschichte von den Anfängen bis zur Gegenwart, (1977) 2001, S. 19.

¹⁶³ Dazu vgl. Stefan Koelsch, Ein neurokognitives Modell der Musikperzeption, in: Musiktherapeutische Umschau, 26, 4 (2005), Göttingen, S. 365-381.

¹⁶⁴ Zum neurobiologischen Aufbau des menschlichen Gehirns vgl. Shepherd, Neurobiologie, 3. Aufl. 1994, Molecular and cellular mechanisms S. 15 ff., sensory systems S. 229 ff., motor systems S. 381 ff. und central systems S. 515 ff. -

Musik wird nicht ausschließlich durch physikalische Größen¹⁶⁵ beschrieben, vielmehr befassen sich die Musikpsychologie¹⁶⁶ und Musiksoziologie¹⁶⁷ mit den Wirkungen und gesellschaftlichen Aspekten.¹⁶⁸

Die Umsetzung in akustisch wahrnehmbare Schwingungen ist notwendige Voraussetzung zum Beurteilen von Musik.¹⁶⁹ In einem Werk¹⁷⁰ verbinden sich das akustische Material und die geistige Idee

emotions S. 603 ff. und learning and memory S. 618 ff.; speziell zum Aufbau der menschlichen Schallwahrnehmung vgl. Eva-Marie Heyde, Was ist absolutes Hören?: Eine musikpsychologische Untersuchung, 1987.

¹⁶⁵ Vgl. Dickreiter, Handbuch der Tonstudientechnik, 1987, Bd. 1, S. 108 ff.; vgl. zur Musikpsychologie auch de la Motte-Haber, Handbuch der Musikpsychologie, (1985) 2002; Michels, DTV-Atlas Musik, Systematischer Teil Musikgeschichte von den Anfängen bis zur Gegenwart, (1977), 2001, S. 18 ff.

¹⁶⁶ Zur Musikpsychologie vgl. de la Motte-Haber, Handbuch der Musikpsychologie, (1985) 2002; Adorno, Kriterien – Aus der Einleitung eines Kranichsteiner Vortragszyklus, 1957 in: Darmstädter Beiträge zur neuen Musik, 1958, Bd. 1, S. 7-16; Stockhausen, Sprache und Musik, in: Darmstädter Beiträge zur neuen Musik, 1958, Bd. 1, S. 57-81; Henze, Wo stehen wir heute?, in: Darmstädter Beiträge zur neuen Musik, 1958, Bd. 1, S. 82 f.; Krenek, Bericht über Versuche in total determinierter Musik, in: Darmstädter Beiträge zur neuen Musik, 1958, Bd. 1, S. 17-24, Kaden, Musiksoziologie, 1985, S. 201 ff. Kapitel: „Funktionen musikalischer Kommunikation“, Roland Steinel, Zur Lage und Problematik der Musikwirtschaft, Dissertation, 1992, S. 21 ff., zum Transparenten Gehalt von Musikkunstwerken, vgl. Wiora, Das musikalische Kunstwerk, 1983, S. 104 ff.; generell zum Wert von Musik vgl. einführend Kaden, Zum Wertproblem in der Musik, in: Handbuch der Musikästhetik, 1979, S. 185-275.

¹⁶⁷ Zu Grundlagen der Soziologie in der Kunst vgl. Hauser, Soziologie der Kunst, München, 1974. Zum Schaffensprozess in der Musiksoziologie vgl. H. S. Becker, Art Worlds, Berkeley, 1982, zu rechtlichen Regelungen für Kunst aus soziologischer Sicht S. 165-191, zu staatlichem Einfluss auf Kunst S. 180 ff., insbesondere zur Kunstförderung S. 181 ff. und zu verschiedenen Formen staatlicher Zensur S. 185 ff.

¹⁶⁸ Zur rechtssoziologischen Unterscheidung des Handelns (der Tätigkeit) vgl. Max Weber, Soziologische Grundbegriffe, 1976; Blaukopf, Musik im Wandel der Gesellschaft, 2. Aufl. 1996, S. 17 f. Zur Untersuchung von Musik im Vergleich zu Texten oder sprachwissenschaftlichen Methoden vgl. Nattiez, Musicologie générale et sémiologie, 1987, insbesondere S. 30 ff.; Gerhard Engel, Zur Logik der Musiksoziologie, 1990, S. 257, Kapitel: „Naturphilosophische und sprachphilosophische Aspekte musikalischer Normen“ im Kapitel „Der Normenzerfall in der Kunstmusik des 20. Jahrhunderts“; Stockhausen, Sprache und Musik, in: Darmstädter Beiträge zur neuen Musik, 1958, Bd. 1, S. 57-81; Zum Zufall in der Musik und beim Komponieren vgl. auch Pierre Boulez, Alea, in: Darmstädter Beiträge zur neuen Musik, 1958, Bd. 1, S. 44-56.

¹⁶⁹ Ähnlich A. Schneider, Kapitel III. „Das Musikwerk“, in: Musikverlag und Tonträgerproduktion – Formen und Methoden einer verlagsrechtlichen Vervielfältigung und Verbreitung von Musikwerken, in: Film und Recht, 1980, Nr. 1-12, 24. Jahrgang, S. 629.

¹⁷⁰ Zum musikalischen Kunstwerk vgl. Dahlhaus, Plädoyer für eine romantische Kategorie – Der Begriff des Kunstwerks in der neuesten Musik, Neue Zeitschrift für Musik, 130. Jg./Heft 1, 1969, abgedruckt in: Dahlhaus, Schönberg und andere – Gesammelte Aufsätze zur neuen Musik, 1978, S. 270-278; Vgl. auch Meyers Taschenlexikon Musik, 1984, Bd. 2, S. 301.

zu einer ganzheitlichen Gestalt.¹⁷¹ Sie stehen nicht wie Form und Inhalt nebeneinander.¹⁷² Bei der Beschreibung von Musik nach der Gestalttheorie spielen die Parameter Gestalttiefe, Gestalthöhe und Gestaltgüte eine wesentliche Rolle.¹⁷³ Bei der Betrachtungsweise nach Ebenen wird zwischen Makro- und Mikroebenen unterschieden. Die Makroebene enthält die Superstrukturen, während sich die Mikroebene auf die Substrukturen und Zeitgestalten¹⁷⁴, die an der Präsenzzeit ausgerichtet sind, bezieht.¹⁷⁵ In diesem Zusammenhang spielen Melodie¹⁷⁶, Rhythmus, Form, begrenzter Tonbestand, Wahrnehmung, Gedächtnis, Einordnung sowie Unterscheidung nach

¹⁷¹ Michels, DTV-Atlas Musik, Systematischer Teil Musikgeschichte von den Anfängen bis zur Gegenwart, (1977) 2001, S. 11, 485 ff.

¹⁷² Michels, DTV-Atlas Musik, Systematischer Teil Musikgeschichte von den Anfängen bis zur Gegenwart, (1977) 2001, S. 11; dazu auch Eggebrecht, Musik hören – Musik verstehen, in: FS Dahlhaus, Das musikalische Kunstwerk, 1988, S. 11-16; Bengtsson, Musik in the Life of Man, in: FS Dahlhaus, Das musikalische Kunstwerk, 1988; S. 101-112; zur historischen Überlieferung von Werken und Musikwerken vgl. Wiora, Das musikalische Kunstwerk der Neuzeit und das musische Kunstwerk der Antike, in: FS Dahlhaus, Das musikalische Kunstwerk, 1988, S. 3-10; Zum Wert von Musik vgl. Gieseler, Das Problem musikbezogener Wertung, in: Danuser/de la Motte-Haber/Leopold/Miller, Das musikalische Kunstwerk, FS für Carl Dahlhaus zum 60. Geburtstag, 1988, S. 91-100. Zu einigen musikalischen und kognitiven Konzepten vgl. auch Bob Snyder: Music and Memory – An Introduction, Massachusetts Institute of Technology, 2000, zur Melodie S. 134-158, zum Rhythmus S. 159-192, zur Form S. 193-241, zum begrenzten Tonbestand vgl. Kapitel „Event Fusion“ S. 123-133; zur Wahrnehmung und Gedächtnis von Musik Kapitel „Auditory Memory: An Overview“ S. 3-18, zur Wahrnehmung und Grenzen der Wahrnehmung, Kapitel „Echoic Memory and Early Processing“ S. 19-31, zum „Grouping“ S. 31-46, zum Gedächtnis S. 47 ff., zur Kategorisierung S. 81-93, zu Schemata S. 95-105, und „Metaphor“ S. 108-119.

¹⁷³ Vgl. Wellek, Musikpsychologie und Musikästhetik. Grundriss der Systematischen Musikwissenschaft, 3. Aufl., Bonn, 1982, S. 20; vgl. auch Marcel Dobberstein, Die Psychologie der musikalischen Komposition – Umwelt-Person-Werkschaffen, Köln-Rheinkassel, 1994, S. 128 f.

¹⁷⁴ Zeitgestalten sind z.B. Motive.

¹⁷⁵ Vgl. Marcel Dobberstein, Die Psychologie der musikalischen Komposition – Umwelt-Person-Werkschaffen, Köln-Rheinkassel, 1994, S. 140 ff., 147; zur Syntax bzw. Grammatik vgl. Laske, Musikalische Grammatik und Musikalisches Problemlösen, Utrechter Schriften (1970-1974), Lang, Frankfurt a. M., 2004; vgl. auch J. Engelkamp, Psycholinguistik, München, 1974, S. 43.

¹⁷⁶ In der abendländischen Musikkultur ist die Melodie das prägende Hauptmerkmal von Musik. Die rechtlichen Regelungen für Musik wurden darauf ausgerichtet und der so genannte Starre Melodienschutz ins Recht integriert. Zur Rechtsprechung bezüglich Melodien vgl. dazu BGH GRUR 1988, S. 812, 814 – „Ein bisschen Frieden“ und im Anschluss daran BGH GRUR 1991, S. 533, 535 – „Brown Girl II“; vgl. auch richterliche Entscheidung Darrel v. Joe Morris Music Co. (113 F. 2d 80) von Richter Learned Hand; Zur Eigenschaft von Schlagermelodien, vgl. de la Motte, Melodie, 1993, S. 132; Zum Plagiat in der Musik generell vgl. auch K. Engländer, Gedanken über Begriff und Erscheinungsformen des musikalischen Plagiats, in: UFITA Bd. 3, 1930 S. 20-32, 31; R. Engländer, Das musikalische Plagiat als ästhetisches Problem, in: UFITA Bd. 3, 1930, S. 33-44, 37.

Figur und Grund¹⁷⁷ eine wesentliche Rolle.¹⁷⁸ Beispielsweise treten in der populären Musik gleich bleibende Rhythmen von perkussiven Instrumenten schnell in den Hintergrund der Wahrnehmung.¹⁷⁹ Dagegen können Begleitfiguren wichtige Funktionen erfüllen und in den Klangvordergrund treten.¹⁸⁰

Um Musik ganzheitlich zu erfassen bzw. Musikwahrnehmung einschließlich Musikempfindung zu ermöglichen¹⁸¹, ist die Umsetzung in Schallwellen oder zumindest eine akustische Imagination erforderlich.¹⁸² Das Erfassen, Verarbeiten, Verstehen, Deuten und Bewerten der Musik und ihres Informationsgehalts ist ein individueller, subjektiv-wertender, komplexer Vorgang, der sich nach vielen Einflussfaktoren¹⁸³ und den momentanen Bedürfnissen des Rezipienten richtet.¹⁸⁴ Ein und dieselbe Hervorbringung initiiert verschiedene Wahrnehmungsergebnisse. Mit der bewussten Fokussierung der Aufmerksamkeit kann das individuelle

¹⁷⁷ Zur Figur und Grund bzw. Vorder- und Hintergrund in der Musik vgl. Marcel Dobberstein, *Die Psychologie der musikalischen Komposition – Umwelt-Person-Werkschaffen*, Köln-Rheinkassel, 1994, S. 122 ff.

¹⁷⁸ Vgl. auch Bob Snyder: *Music and Memory – An Introduction*, Massachusetts Institute of Technology, 2000, zur Melodie S. 134-158, zum Rhythmus S. 159-192, zur Form S. 193-241, zum begrenzten Tonbestand S. 123-133; zur Wahrnehmung und Gedächtnis von Musik S. 3-18, zur Wahrnehmung und Grenzen der Wahrnehmung S. 19-31, zum „Grouping“ S. 31-46, zum Gedächtnis S. 47 ff., zur Kategorisierung S. 81-93, zu Schemata S. 95-105, und „Metaphor“ S. 108-119.

¹⁷⁹ Vgl. Marcel Dobberstein, *Die Psychologie der musikalischen Komposition – Umwelt-Person-Werkschaffen*, Köln-Rheinkassel, 1994, S. 126.

¹⁸⁰ Vgl. Marcel Dobberstein, *Die Psychologie der musikalischen Komposition – Umwelt-Person-Werkschaffen*, Köln-Rheinkassel, 1994, S. 129.

¹⁸¹ Vgl. Nachtsheim, *Reproduktion und ästhetische Bedeutung*, in: de la Motte/Kopiez, *Der Hörer als Interpret*, 1995, S. 43-61 und Kopiez, *Die Grenzen der Variabilität des Werks beim Spieler und beim Hörer*, in: de la Motte/Kopiez, *Der Hörer als Interpret*, 1995, S. 63-73.

¹⁸² Zur Begabung und Fähigkeiten vgl. Marcel Dobberstein, *Die Psychologie der musikalischen Komposition – Umwelt-Person-Werkschaffen*, Köln-Rheinkassel, 1994, S. 100 ff.; insbesondere zum musikalisch-klanglichen Vorstellungsvermögen (Audiation) bzw. inneren Hören bis hin zu Eidetikern, S. 104 ff. Vgl. auch A. Schneider, Kapitel II. „Der Vervielfältigungsbegriff nach dem VeriG“, in: *Musikverlag und Tonträgerproduktion – Formen und Methoden einer verlagsrechtlichen Vervielfältigung und Verbreitung von Musikwerken*, in: *Film und Recht*, 1980, Nr. 1-12, 24. Jahrgang, S. 628.

¹⁸³ Einflussfaktoren sind z.B. die Anatomie des Ohrs, Auffassungsgabe, das Denkvermögen, die Qualität des individuellen Wissens, individuelle Struktur, Prägung, Erziehung, Bildung, Schulung der Lernfähigkeit, und komplexe Musterextraktion in den Verarbeitungsknotenpunkten des Gehirns.

¹⁸⁴ Eva-Marie Heyde, *Was ist absolutes Hören?: Eine musikpsychologische Untersuchung*, 1987.

Wahrnehmungsergebnis verändert werden und andere neuronale Verknüpfungen ermöglichen. Dies geschieht, indem allgemeine Informationen ausgeblendet und andere spezielle hervorgehoben werden. Auch ist es möglich viele Informationen gleichzeitig zu verarbeiten und feinste Unterschiede fest zu stellen. Diese Fähigkeit kann trainiert werden. So bedient das Kurzzeitgedächtnis gleichzeitig bis zu sieben Positionen.¹⁸⁵ Jedes kleinste akustische Signal kann als Schlüsselreiz komplexe Informationen übermitteln, eine Reihe von Assoziationen auslösen und wesentliche Bedeutungen im Gesamtkontext eines Musikwerks darstellen.¹⁸⁶ Die Encodierung akustischer Signale ist prinzipiell frei wählbar.¹⁸⁷ So sind beispielsweise in „Till Eulenspiegels lustigen Streichen“ von Richard Strauss Geschichten über Till Eulenspiegel unter der Verwendung eines Themas „Till Eulenspiegel“ und in „Den Meistersingern von Nürnberg“ von Richard Wagner einige Handlungen mit dem „Beckmesser-Motiv“ vertont. Zum ganzheitlichen Erfassen ist die mit Informationen encodierte Musik zu decodieren.¹⁸⁸ Dabei ergibt sich

¹⁸⁵ Vgl. Marcel Dobberstein, Die Psychologie der musikalischen Komposition – Umwelt-Person-Werkschaffen, Köln-Rheinkassel, 1994, S. 112, zur Erforschung des Arbeits- bzw. Kurzzeitgedächtnisses, das auch als „Bewusstseinsfeld“ bezeichnet wird, vgl. S. 148 f.

¹⁸⁶ Dazu vgl. auch Dahlhaus, Was heißt „außermusikalisch“?, in: Dahlhaus/Eggebrecht, Was ist Musik?, (1985) 3. Aufl. 1991, S. 55-66, sowie Eggebrecht, Was heißt „außermusikalisch“?, in: Dahlhaus/Eggebrecht, Was ist Musik?, (1985) 3. Aufl. 1991, S. 67-78; Vgl. auch Dahlhaus, Das Verstehen von Musik und die Sprache der musikalischen Analyse, in: Dahlhaus, Klassische und romantische Musikästhetik, 1988, S. 318-329.

¹⁸⁷ In jedem anderen Bereich wahrnehmbarer Signale, z.B. im optischen Bereich, sind diese Assoziationsverknüpfungen ebenso möglich (Zeichen, Farben, etc.). Dazu vgl. Stefan Koelsch, Ein neurokognitives Modell der Musikperzeption, in: Musiktherapeutische Umschau, 26, 4 (2005), Göttingen, S. 365-381 – Musik löst Hirntätigkeiten in gleichen Regionen wie Sprache aus, eventuell gibt es ein angeborenes Harmonie-Dissonanz Erkennen und Verstehen; vgl. zu Frequenzverhältnissen des abendländischen Tonsystems und dessen funktionellen Harmonielehre z.B. Hermann Grabner, Handbuch der funktionellen Harmonielehre, 8. Aufl. 1977. Vgl. generell zu psychologischen Untersuchungen bezüglich Fragen der Schutzvoraussetzung Schöpfung im Urheberrecht Rehlinger, Die psychologische Dimension des Urheberrechts, 2003 (Aufsatzsammlung).

¹⁸⁸ Vgl. Karbusicky, Grundriß der musikalischen Semantik, Darmstadt, 1986; Vgl. Karbusicky, Systematische Musikwissenschaft, 1979, S. 33 ff. (System, Erfahrung (Empirie), Theorie), insbesondere auch S. 39, 40, 42, 82 f. und 97; Reinhard Schneider, Semiotik der Musik – Darstellung und Kritik, München, 1980; Stephan Nachtsheim, Die musikalische Reproduktion – Ein Beitrag zur Philosophie der Musik, Bonn, 1981, Bd. 1; Stefan Koelsch, Ein neurokognitives Modell der Musikperzeption, in: Musiktherapeutische Umschau, 26, 4 (2005), Göttingen, S. 365-381, insbesondere die Kapitel Verarbeitung musikalischer Syntax, S. 373 ff. und Verarbeitung musikalischer Semantik, S. 376 f; vgl. auch Marcel Dobberstein,

der zu verwendende Code auch aus der Kontinuität der musikalischen Tradition.¹⁸⁹ Ohne die Codes sind Fehlanalysen und Fehlinterpretationen unvermeidbar.¹⁹⁰ Als simples Beispiel dient der Notenschlüssel, der zum fachgerechten Analysieren und Interpretieren von Noten benötigt wird.

Musik hat soziale, psychische und pädagogische Wirkungen und Funktionen.¹⁹¹ Sie wird daher erfolgreich in Therapien verwendet,

Die Psychologie der musikalischen Komposition – Umwelt-Person-Werkschaffen, Köln-Rheinkassel, 1994, S. 122 f. Zur Beschreibung von Musik vgl. A. Schneider, Musik, in: Medien von A bis Z, Hans-Bredow-Institut Hamburg (Hrsg.), Berlin: VS-Verlag, 2006, S. 251-254; Zur Funktion, Struktur, Substanz und zum Wesen von Musik vgl. A. Schneider, Form follows function: Versuch einer Problemskizze, in: Knipper/Kranz/Kühnrich/Neubauer, Form Follows Function – Zwischen Musik, Form und Funktion, Hamburg, 2003, S. 9-21; Zur Konsonanz und Dissonanz vgl. A. Schneider, Akustische und psychoakustische Anmerkungen zu Schönbergs Emanzipation der Dissonanz und zu seiner Idee der Klangfarbenmelodie, in: C. Floros/Fr. Geiger/Th. Schäfer (eds.), Komposition als Kommunikation. Zur Musik des 20. Jahrhunderts, Hamburger Jahrbuch der Musikwissenschaft, Bd. 17, Frankfurt/Main, Bern u. a., Lang, 2000, S. 35-55; Laske, Musikalische Grammatik und Musikalisches Problemlösen, Utrechter Schriften (1970-1974), Lang, Frankfurt a. M., 2004; vgl. auch J. Engelkamp, Psycholinguistik, München, 1974, S. 43.

¹⁸⁹ Zum Kultursystem als symbolischer Code vgl. Marcel Dobberstein, Die Psychologie der musikalischen Komposition – Umwelt-Person-Werkschaffen, Köln-Rheinkassel, 1994, S. 37 f. Zur Analyse und Wertung von Musik vgl. auch Gieseler, Das Problem musikbezogener Wertung, in: Danuser/de la Motte-Haber/Leopold/Miller, Das musikalische Kunstwerk, FS für Carl Dahlhaus zum 60. Geburtstag, 1988, S. 91-100. Dazu auch Karbusicky, Systematische Musikwissenschaft, 1979, S. 39 ff., S. 187 ff. (Verstehen, Auslegung, Analyse), insbesondere auch Übersicht der Anwendungsfelder der komparatistischen Methode auf S. 229.

¹⁹⁰ Dazu vgl. Karbusicky, Systematische Musikwissenschaft, 1979, S. 213 ff. (Vergleich, komparatistische Methode); vgl. zu Grenzen der Analyse auch Lydia Goehr, The Imaginary Museum of Musical Works, Oxford University Press New York, 1992, Repr. 2002, S. 69-86 und zu Theorien bezüglich Musikwerke S. 14-43 und 44-68.

¹⁹¹ Zu Grundlagen der Soziologie vgl. Hauser, Soziologie der Kunst, München, 1974; zur Musikpsychologie vgl. de la Motte-Haber, Handbuch der Musikpsychologie, (1985) 2002; Steinberg, Psychische Krankheit und Musik, in: Bruhn/Oerter/Rösing, Musikpsychologie, S. 388; Zum Lernen und Gedächtnis vgl. Rahmann/Rahmann, Das Gedächtnis, 1988, zur synaptischen Plastizität S. 219, ff., zu verhaltensphysiologischen Grundlagen des Gedächtnisses S. 239 ff. und zu neurobiologischen Funktionsmodellen des Gedächtnisses S. 273 ff.; Siegfried J. Schmidt (Hrsg.), Gedächtnis – Probleme und Perspektiven der interdisziplinären Gedächtnisforschung, 3. Aufl. 1996, insbesondere darin Singer, Die Entwicklung kognitiver Strukturen – ein selbstreferentieller Lernprozeß, S. 96 ff., 100; Thompson, Das Gehirn, 3. Aufl. 2001, 239 ff. (Sensorische Prozesse), 359 ff. (Lernen, Gedächtnis und Gehirn), 417 ff. (Kognitive Neurowissenschaften); Zu neurobiologischen Grundlagen vgl. Shepherd, Neurobiologie, 3. Aufl. 1994, Molecular and cellular mechanisms S. 15 ff., sensory systems S. 229 ff., motor systems S. 381 ff. und central systems S. 515 ff. - emotions S. 603 ff. und learning and memory S. 618 ff.; Zum sensorischen Gedächtnis, vgl. Wippich, Lehrbuch der angewandten Gedächtnispsychologie, Bd. I 1984 und Bd. II 1985; Lefrancois, Psychologie des Lernens, 1972, 2. Aufl., S. 165; Anderson, Kognitive Psychologie,

indem vor allem auf ihre unbewusste Verarbeitung abgestellt wird. Diese findet verschiedenartig statt. Ein Beispiel ist die Verknüpfung von Nervenreizen mit vorhandenen Informationen, die das Ausschütten von Hormonen und das Entstehen von Gefühlen bewirken.¹⁹² Unbewusste Verarbeitungsprozesse können durch psychologische Methoden in bewusste Wahrnehmungen überführt werden.¹⁹³

Das Gehirn generiert neue akustische Signale und Signalkombinationen. Dies geschieht mit Hilfe musikalisch-klanglicher Vorstellung¹⁹⁴ bzw. Imagination.¹⁹⁵ Die Gedankenangeregung allein genügt, um die Wahrnehmung akustischer

(engl. Original 2000), 2001; Luria, *The mind of mnemonist*, 1968; Zur Psychologie des menschlichen Gehirns, vgl. Landau, *Psychologie der Kreativität, am Beispiel von Musik*: S. 10; Heiner Gembris, *Macht Musik wirklich klüger? Musikalisches Lernen und Transfereffekte*, 2. Aufl. 2003.

¹⁹² Zur Verstärkung einer jeweiligen emotionalen Situation (oder Zuständen, wie Trauer, Freude, Zufriedenheit). Das akustische Antizipierenkönnen steht in Verbindung mit dem Hörvergnügen, vgl. de la Motte-Haber, *Der homo ludens – ein homo oeconomicus?*, in: Petsche, *Musik – Gehirn – Spiel*, 1987, S. 15 ff., zu Vorgängen der Musikverarbeitung im Gehirn vgl. Eduard David, *Musikwahrnehmung und Hirnstrombild*, in: Petsche, *Musik – Gehirn – Spiel*, 1987, S. 91 ff., Mazzola/Graber-Brunner/Wieser, *Hirnelektrische Vorgänge im limbischen System bei konsonanten und dissonanten Klängen*, in: Petsche, *Musik – Gehirn – Spiel*, 1987, S. 135 ff.

¹⁹³ Allgemein zur Musiktherapie vgl. A. Schneider, „Herbert Bruhn, Musiktherapie. Geschichte – Theorien – Methoden, Göttingen, Bern, Toronto, Seattle, 2000“, in: *Systematische Musikwissenschaft*, vol. 7 no. 1-2, Bratislava, Hamburg 2000, S. 139-142; Herbert Bruhn, *Musiktherapie. Geschichte – Theorien – Methoden*, Göttingen, Bern, Toronto, Seattle, 2000, insbesondere zur Meditation, Trance und Hypnose vgl. S. 25 ff., zur Musiktherapie als Psychotherapie vgl. S. 65 ff., zum Zugang zum Unterbewussten S. 70 f., zur Musiktherapie in der Behindertenarbeit vgl. S. 79 ff.; Zur Hörtheorie und Psychoakustik vgl. A. Schneider/D. Müllensiefen, *Musikpsychologie in Hamburg: Ein Forschungsbericht (Teil 1)*, in: *Systematische Musikwissenschaft*, vol. 7 no. 1-2 2000, S. 59-89, zu Frequenzdistanzen, Intervallqualitäten, Tonhöhen, Skalen, Intonationsmustern, Klangfarben, Geräuschen, zur Abgrenzung von Konsonanz und Dissonanz, Hörgenauigkeit, kategorisches Hören und absolutes Hören insbesondere S. 63 ff; vgl. auch Henk Smeijsters, *Grundlagen der Musiktherapie*, Göttingen, Bern, Toronto, Seattle 1999; vgl. generell zur Musiktherapie auch Decker-Voigt/Knill/Weymann, *Lexikon Musiktherapie*, Göttingen, Bern, Toronto, Seattle 1996.

¹⁹⁴ Zur Schöpfung durch Audiation vgl. Marcel Dobberstein, *Die Psychologie der musikalischen Komposition – Umwelt-Person-Werkschaffen*, Köln-Rheinkassel, 1994, S. 106; zur Unterscheidung polarer und linearer Tonvorstellungstypen vgl. Wellek, *Musikpsychologie und Musikästhetik. Grundriss der Systematischen Musikwissenschaft*, 3. Aufl., Bonn, 1982, S. 97 f.

¹⁹⁵ Die geltenden Regelungen des Urheberrechts sind an dem Grundsatz orientiert, Musik für andere Personen wahrnehmbar zu machen.

Reize im menschlichen Gehirn hervorzurufen¹⁹⁶; so dass man sich Klänge von Stimmen, einzelnen Instrumenten und Orchestern vorstellt. Die Qualität der Gestalt¹⁹⁷ sowie des Klangs kann wie bei Beethoven nahe der äußeren Wahrnehmung liegen. Innere und äußere Wahrnehmungen ergänzen sich.¹⁹⁸ Beim Generieren von Musik stehen melodische Gestalten überwiegend im Vordergrund des imaginären Klangbildes¹⁹⁹, ein gestalteter Hintergrund stellt sich gleichzeitig mehr oder weniger konkret ein.²⁰⁰ Durch die Beschäftigung mit Themen werden harmonische und begleitende Kontexte eruiert und gedanklich durchgespielt.²⁰¹ Dabei werden ungenaue Vorstellungen bzw. nicht eindeutige Zuordnungen durch Probieren und Assoziieren konkretisiert. Je nach Kenntnisstand und Übung ist das Komponieren durch automatisierte Handlungen gekennzeichnet. Dies gilt nur bedingt für die Generierung musikalischer Strukturen²⁰² und ihrer

¹⁹⁶ Vor der Bewusstwerdung neuer Informationen werden diese relativ vollständig unterbewusst analysiert und beurteilt. Diese wurde für äußere Reize untersucht und auf innere Reize übertragen, vgl. Marcel Dobberstein, *Die Psychologie der musikalischen Komposition – Umwelt-Person-Werkschaffen*, Köln-Rheinkassel, 1994, S. 149.

¹⁹⁷ Zur Gestaltheorie vgl. Wellek, *Musikpsychologie und Musikästhetik. Grundriss der Systematischen Musikwissenschaft*, 3. Aufl., Bonn, 1982, S. 20; Marcel Dobberstein, *Die Psychologie der musikalischen Komposition – Umwelt-Person-Werkschaffen*, Köln-Rheinkassel, 1994, S. 128 f., 140, 147, vgl.

¹⁹⁸ Vgl. Marcel Dobberstein, *Die Psychologie der musikalischen Komposition – Umwelt-Person-Werkschaffen*, Köln-Rheinkassel, 1994, S. 107 ff., zum Komponieren durch Generierung, Entwicklung und Fixierung der Gedanken im Zusammenspiel der Ebenen der Speicherung und Verarbeitung sowie zur Theorie eines Innen- ist ein Außenspeichers, vgl. S. 148.

¹⁹⁹ Vgl. hierzu Marcel Dobberstein, *Die Psychologie der musikalischen Komposition – Umwelt-Person-Werkschaffen*, Köln-Rheinkassel, 1994, S. 122 ff., 129.

²⁰⁰ Zum vorgestaltlichen Erleben durch Anlehnung an Vorbekanntes vgl. Marcel Dobberstein, *Die Psychologie der musikalischen Komposition – Umwelt-Person-Werkschaffen*, Köln-Rheinkassel, 1994, S. 136 f. Zur musikalischen Materialfindung vom Plagiiere bis Neuschöpfen vgl. S. 181 ff.

²⁰¹ Vgl. Marcel Dobberstein, *Die Psychologie der musikalischen Komposition – Umwelt-Person-Werkschaffen*, Köln-Rheinkassel, 1994, S. 110 f. Viele erste Gedanken werden im Hinblick auf das Gesamtwerk verdichtet und strukturiert, vgl. Dobberstein, *Die Psychologie der musikalischen Komposition – Umwelt-Person-Werkschaffen*, Köln-Rheinkassel, 1994, S. 170, vgl. dazu auch S. 200.

²⁰² Zur Diskussion um musikalische Einfälle, Gedanken vgl. Marcel Dobberstein, *Die Psychologie der musikalischen Komposition – Umwelt-Person-Werkschaffen*, Köln-Rheinkassel, 1994, S. 121, Auszug: „Nach traditionellem Verständnis wird unter dem „Einfall“ ein unmittelbar und im jeweiligen Sachzusammenhang primär generiertes klangliches Etwas verstanden; zuvorderst eine melodische Gestalt, ein Motiv, ein Thema, ein Akkord, unter Umständen eine Harmoniefolge. [...]“. Dobberstein unterteilt die Gedanken in primäre, die allerersten Eingebungen, und in sekundäre, die „Techniken“ oder „Operatoren“. Die Unterscheidung wird bezüglich der Abgrenzung von Dobberstein selbst kritisch betrachtet, vgl. S. 121 f. Er

Reflexion, weil der Komponist hierbei hoch konzentriert vorgeht.²⁰³

Viele Komponisten verfügen über ein überdurchschnittliches Tongedächtnis, das umfangreiche Passagen bis hin zu ganzen Werken speichert. Insbesondere an den Kompositionsskizzen ist zu erkennen, wie mühsam die Erarbeitung von Meisterwerken ist.²⁰⁴

Die Analyse von Musik wird mit Kategorien vorgenommen²⁰⁵, die eine Unterscheidung nach ausgewählten Aspekten und feinen Nuancen zulassen.²⁰⁶ Die Kategorien sind mathematisch-naturwissenschaftlich nicht exakt abgrenzbar, sondern haben fließende Übergänge und werden stets durch das Erstellen neuer Kategorien ergänzt. Dies gilt hinsichtlich der Musikrichtungen, wie auch der Kompositions-, Harmonie- und Tonsysteme.²⁰⁷ Beispielsweise sind die Oberbegriffe Unterhaltungsmusik (U-Musik)²⁰⁸ und Ernste Musik

unterscheidet zudem vier Einfallsklassen, vgl. S. 133 ff. Zu Vorformen und Verarbeitung von Gedanken vgl. S. 133 ff.

²⁰³ Vgl. Marcel Dobberstein, Die Psychologie der musikalischen Komposition – Umwelt-Person-Werkschaffen, Köln-Rheinkassel, 1994, S. 112, zur Erforschung des Arbeits- bzw. Kurzzeitgedächtnisses, das auch als „Bewusstseinsfeld“ bezeichnet wird, vgl. S. 148 f.

²⁰⁴ Zur Zuhilfenahme von Arbeitsmitteln wie Notationsskizzen vgl. Marcel Dobberstein, Die Psychologie der musikalischen Komposition – Umwelt-Person-Werkschaffen, Köln-Rheinkassel, 1994, S. 162 ff., Komponisten haben unterschiedliche Arbeitsstile und Arbeitvorlieben, vgl. S. 156 ff.

²⁰⁵ Zu Versuchen der Kategorisierung von Musik nach Formdefinitionen vgl. Dahlhaus, Form, Darmstädter Beiträge zur neuen Musik X, 1966, abgedruckt in: Dahlhaus, Schönberg und andere – Gesammelte Aufsätze zur neuen Musik, 1978, S. 343-357, sowie Dahlhaus, Erhard Karkoschka und die Dialektik der musikalischen Form, Melos, 40. Jg./Heft 2, 1973, abgedruckt in: Dahlhaus, Schönberg und andere – Gesammelte Aufsätze zur neuen Musik, 1978, S. 358-364.

²⁰⁶ Dazu vgl. Karbusicky, Systematische Musikwissenschaft, 1979, S. 64 ff. (Typen, Klassen, Kategorien), insbesondere auch S. 71. Vgl. dazu auch Karbusicky, Systematische Musikwissenschaft, 1979, S. 88 ff. (Erscheinung, Struktur, Funktion); Musikategorien sind z.B. Epochenstile (Barock, Impressionismus, etc.), Unterhaltungsmusik (U-Musik), Ernste Musik (E-Musik), absolute Musik, Programm Musik, Tonmalerei, Naturnachbildungen, Szenenimitation, Klangfarben, Farbenklänge, Tonale Musik, Atonale Musik, Vierteltonmusik, europäische und außereuropäische Musik. Bis ins kleinste Detail wird Musik zu präzisieren, zu differenzieren und zu benennen versucht, z.B. durch die Begriffe von Kompositionsformen, –stile, Musikabschnitte, Phrasen, Themen, Motive, musikalische Gedanken, Akkorde, Intervalle und Einzelklänge.

²⁰⁷ Zu Frequenzverhältnissen im abendländischen Tonsystem vgl. Karbusicky, Systematische Musikwissenschaft, 1979, S. 58, sowie generell S. 33 ff., insbes. S. 46, 51, 106.

²⁰⁸ Nach Adorno ist leichte Musik geprägt durch Merkmale wie umnebelnder Effekt, gewohnheitsbildende Wirkung, Grobheit der Reize.

(E-Musik)²⁰⁹ nicht eindeutig definierbar, sondern geben lediglich bestimmte Richtungen an.²¹⁰ Auch der musikalische Werkbegriff ist in seiner Definition bezüglich Kompositionen neuerer Musikrichtungen wie Jazzimprovisationen, die nur schwer einen Platz in der vorwiegend historisch geprägten Werkdefinition finden, umstritten.²¹¹ Die abendländische Musikkultur zeichnet sich durch Theorien aus, die sich an ästhetischen und ideellen Kriterien orientieren und ausgewählte Ideen als Vorschläge für den Aufbau von Musik darstellen.²¹² So werden Harmonik, Rhythmik und Metrik als

²⁰⁹ Vgl. Merkmale von U-Musik nach Würz. Diese Kriterien lassen sich auch auf viele E-Musik-Hervorbringungen anwenden, vgl. Würz, *Unterhaltungsmusik in: Musik in Geschichte und Gegenwart (MGG)*, Bd. XIII, 1966, 1139 ff., oder Riedel, *Originalmusik und Musikbearbeitung*, Schr. der UFITA Heft 36, 1971, S. 137: „Melodik: einfach, leicht fassbar, in ihrer Entwicklung durchschaubar, möglichst zum nachsingen geeignet,“ „Rhythmus: ebenso einfach eindeutig und klar, ins Blut gehend,“ „Harmonik: unproblematisch und gefällig-ohrensmeichlerisch, reizarme harmonische Mischklänge als koloristischer Aufputz, auch wenn über schlichtere Stufenbildungen, Akkordformen, Kadenzbildungen und Modulationen hinausgegangen wird,“ „Klangfaktur: ähnlich, wobei eine Fülle gegensätzlicher Möglichkeiten offen steht,“ „Formgestaltung: möglichst knapp und einfach, bei größeren Stücken kurze melodische Formteile, Großformen im allgemeinen ausgeschlossen.“ Allgemein vgl. auch Riethmüller/Hüsch/Simon, *Musiké*, in: *Musik in Geschichte und Gegenwart (MGG)*, Bd. 6, 1997. Zu Merkmalen von Popmusik vgl. Artikel: Barbara Stein, „... Und nun definieren Sie mal Popmusik!“, in: *Musikforum*, Jg. 37/2003, Heft 1, S. 25-29. Dazu vgl. auch Ausführungen im Kapitel zur Kleinen Münze.

²¹⁰ In einer rechtlichen Regelung sollten die Begriffe U- und E-Musik nicht als Schutzanforderung verwendet werden. Vgl. z.B. Würz/Blume, *Musik in Geschichte und Gegenwart (MGG)*, XIII, 1966, 1151/1152.

²¹¹ Zu Theorien bezüglich Musikwerke vgl. Lydia Goehr, *The Imaginary Museum of Musical Works*, Oxford University Press New York, 1992, Repr. 2002, S. 14-43 und 44-68, zur Werktreue und zum musikalischen Werkbegriff vgl. S. 242-286 sowie zu Grenzen der Analyse, S. 69-86, zur Diskussion über den musikalischen Werkbegriff mit Beispielen u. a. einiger Kompositionen J. Cages vgl. S. 261 ff., zur Begrenztheit des herkömmlichen musikalischen Werkbegriffs vgl. insbesondere auch S. 272, zum Jazz und dem herkömmlichen musikalischen Werkbegriff S. 255 f.

²¹² Vgl. Karbusicky, *Systematische Musikwissenschaft*, 1979, S. 16. Die Harmonie- und Dissonanzwahrnehmung hat sich im Laufe der vergangenen Jahrhunderte verändert; vgl. dazu auch de la Motte, *Harmonielehre*, 10. Aufl. 1997, insbesondere das Vorwort, S. 7-11; de la Motte, *Kontrapunkt*, 5. Aufl. 1994, insbesondere das Vorwort, S. 7-13; de la Motte, *Melodie*, 1993, S.132; Ernst Toch, *Melodielehre*, 1923; Riethmüller, *Melodik bei Edgard Varèse? Zwischen Offrades und Hyperism*, mit Zitat: Busoni, Versuch einer Definition einer Melodie, in einem Brief an seine Frau Gerda, in: de la Motte (Hrsg.), *Edgard Varèse: Die Befreiung des Klangs*, S. 75; vgl. Dahlhaus, *Geschichte der Musiktheorie* 11 Bände (Bd. 11), 1989; *Kompositions- und Melodielehren von Johann Mattheson*, „Der vollkommene Capellmeister“, 1739. Zur Hörtheorie und Psychoakustik vgl. A. Schneider/D. Müllensiefen, *Musikpsychologie in Hamburg: Ein Forschungsbericht (Teil 1)*, in: *Systematische Musikwissenschaft*, vol. 7 no. 1-2 2000, S. 59-89, insbesondere zu Frequenzdistanzen, Intervallqualitäten Tonhöhen, Skalen, Intonationsmustern, Klangfarben, Geräuschen, zur Abgrenzung von Konsonanz und Dissonanz, Hörgenauigkeit, kategorisches Hören und absolutes Hören S. 63 ff.

„spekulative Theorien“ bezeichnet.²¹³ Sie dienen lediglich als Leitlinie für das Lehren, Lernen und Komponieren²¹⁴ eines Stils.²¹⁵ Die Musik verfügt über ein großes Repertoire an Elementen, die beim Komponieren kombiniert und mit Informationen verknüpft werden. Sie ist konform, teilkonform oder nicht konform mit bestehenden Theorien, die sowohl fortentwickelt, als auch gänzlich neu entwickelt werden können.²¹⁶ Es ist folglich eine epochale, stilästhetische, kulturelle und rein subjektive Frage des Geschmacks, der Wahrnehmung und Entscheidung des Komponisten, welche akustischen Signale von ihm nach Qualität, Menge und Länge des zeitlichen Bezugrahmens ausgewählt und wie diese zusammengestellt, bzw. komponiert werden.²¹⁷ Im allgemeinen Verständnis der deutschen Kulturwelt gelten Schallwellen als solche nicht als Musik. Hierzu bedarf es weiterer Aspekte hinsichtlich der musikalischen Wertvorstellungen und Prägungen des Beurteilenden; sowie seine persönliche Bewertung der Reize nach Geschmack und Ästhetik²¹⁸,

²¹³ Karbusicky, Systematische Musikwissenschaft, 1979, S. 16.

²¹⁴ Zur historischen Entwicklung des Schaffenspsychologie vgl. Marcel Dobberstein, Die Psychologie der musikalischen Komposition – Umwelt-Person-Werkschaffen, Köln-Rheinkassel, 1994, S. 16 ff., zu Diskussion bezüglich Theorien über den musikalischen Schöpfungsakt vgl. Kapitel „Auftakt – 4. Konzeption“ S. 31 ff., zu psychologischen Aspekten von (Künstler-) Persönlichkeiten Kapitel „III. Die Person“, Unterkapitel „2. Persönlichkeit“, S. 80 ff.

²¹⁵ Zum Stil vgl. Marcel Dobberstein, Die Psychologie der musikalischen Komposition – Umwelt-Person-Werkschaffen, Köln-Rheinkassel, 1994, S. 38 ff., zu kompositorischen Möglichkeiten und zur Umsetzung der Gedanken des Komponisten in akustische Signale vgl. Dobberstein, Kapitel „2. Die Ebenen der Klangwelt“, Unterkapitel „D. Personalstil - Lernprozesse“, S. 67 ff.; vgl. auch Kapitel „III. Die Person“, Unterkapitel „1. Entwicklungsphasen“, S. 76 ff.

²¹⁶ Ein simples Beispiel ist die wohltemperierte Stimmung mit dem Kammerton a' auf 440 Hz, die mehrfach umdefiniert wurde und regelmäßig bei Orchesterauftritten mit etwa 443 Hz nicht eingehalten wird, vgl. Eva-Marie Heyde, Was ist absolutes Hören?: Eine musikpsychologische Untersuchung, 1987. Ähnliche Entwicklungsmöglichkeiten gelten für Sprachen oder Programmiersprachen.

²¹⁷ Vgl. Gieseler, Das Problem musikbezogener Wertung, in: Danuser/de la Motte-Haber/Leopold/Miller, Das musikalische Kunstwerk, FS für Carl Dahlhaus zum 60. Geburtstag, 1988, S. 91-100; es scheint, dass bestimmte rhythmische und klangliche Vorlieben im Menschen vorgegeben sind. Diese geben einen gewissen Wertungsrahmen der akustischen Informationsverarbeitung vor. Woraus diese Vorlieben resultieren, z.B. aus dem Biorhythmus oder aus angeborenen und erlernten Instinkten, ist nicht abschließend untersucht. Dazu vgl. Stefan Koelsch, Ein neurokognitives Modell der Musikperzeption, in: Musiktherapeutische Umschau, 26, 4 (2005), Göttingen, S. 365-381. Zudem werden Kompositionen zumeist durch das Umfeld des Komponisten bestimmt, wie z.B. Erfolgsdruck, Abhängigkeiten vom Geschmackempfinden eines Mäzens oder anderer Zuhörer. – Die Freiheit des Komponisten ist vielfach lediglich theoretisch vorhanden.

²¹⁸ Daraus ergeben sich auch die individuellen soziokulturellen Definitionsgrenzen von dem Begriff Musik; Zur Musikästhetik vgl. z.B. de la Motte-Haber, Handbuch

die zeitlich geprägt sind.²¹⁹ Derzeit wird erforscht, inwieweit Klänge oder Harmonien²²⁰ nach angeborenen Mustern selektiert und gewertet werden. Eine geistig-ästhetische Wirkung wird stets durch akustische Signale, deren Zusammenstellungen als Voraussetzung für Musik begriffen werden, hervorgerufen.

Der Begriff Musik löst aufgrund der Musikgeschichte²²¹ beim versierten Beurteilenden ästhetisch wertende Assoziationen aus. Musik ist Kunst²²², die zunächst außergewöhnlich sein und im Laufe der Zeit aber gewöhnlich werden kann.²²³ Ein wertneutralerer Begriff für Musik ohne historische Vorbelastung, der keine ästhetisch-kompositionstheoretischen Aspekte assoziieren lässt, wäre insbesondere für eine rechtliche Regelung besser geeignet. Vorschläge hierzu lauten: Zusammenstellung akustischer Signale oder auditive Zusammenstellung, wobei die Sprachen auszuschließen sind.

der Systematischen Musikwissenschaft, Bd. 1 „Musikästhetik“, 2004; Vgl. auch Handbuch der Musikästhetik, 1979; zur modernen Musik vgl. Dietz, *Moderne Kunst und droit de suite*, in: Festschrift für Eugen Ulmer (Mitarbeiter-FS), Köln Berlin Bonn 1973, S. 3-9 sowie Weisstanner, *Urheberrechtliche Probleme neuer Musik*, 1974, S. 34 ff.

²¹⁹ Allgemein zu ästhetischen Werturteilen und unter dem Aspekt des Normenzerfalls vgl. auch Gerhard Engel, *Zur Logik der Musiksoziologie*, 1990, insbesondere S. 186 und S. 251 ff.; vgl. auch Dahlhaus, *Analyse und Werturteil*, 1970. Bittner/Pfaff (Hrsg.), *Das ästhetische Urteil*, Köln 1977; zur Umsetzung komplexer ästhetischer Systeme auf das Immaterialgüterrecht auf der Basis der „Ästhetik“ des Philosophen Nicolai Hartmann, *Ästhetik*, Berlin 1953, 2. Aufl. 1966, S. 113 ff., 197 ff.; Troller, *Immaterialgüterrecht* Bd. 1, 2. Aufl. 1968, 428 ff.

²²⁰ Gewisse Harmonien sind durch physikalische Gegebenheiten herausstechend, da sie in ihren Frequenzverhältnissen zueinander besonders sind, dazu vgl. Karbusicky, *Systematische Musikwissenschaft*, 1979, S. 58 ff.

²²¹ Zur Musikgeschichtsschreibung vgl. A. Schneider, *Analogie und Rekonstruktion – Studien zur Methodologie der Musikgeschichtsschreibung und zur Frühgeschichte der Musik*, Bd. 1, Bonn 1984 (Bd. 40 der Orpheus-Schriftenreihe zu Grundfragen der Musik).

²²² Vgl. Knies, *Schranken der Kunstfreiheit als verfassungsrechtliches Problem*, 1967, insbesondere S. 118 ff.

²²³ Vgl. zum Aufbruch der Klassischen Melodie und der möglichen Regellosigkeit von Musik: Baumann, *Das Urheberrecht an der Melodie und ihre freie Benutzung*, 1940, S. 95.

III Rechtliche Erörterung des Schöpfungsprozesses von Musikwerken

1 Klärung des Schöpfungsbegriffs

Im Sinne des Urheberrechts wird das durch schöpferische Tätigkeit Hervorgebrachte als Schöpfung bezeichnet und mit subjektiver Neuheit²²⁴ in der Rechtsprechung und Literatur behandelt. Schöpfung kann sowohl in Teilen, als auch in der Gesamtheit einer Hervorbringung liegen.

1.1 Neuheit

Im Urheberrecht bedeutet Schöpfen das Hervorbringen von Neuem²²⁵ und nicht²²⁶ die Wiedergabe von Vorbekanntem.²²⁷ Musik wird meist in einem Informations- und Bedeutungskontext geschöpft bzw. hervorgebracht. So kann der Urheber bewusst und unbewusst in seinem Schöpfungsakt bis hin zur Übernahme von Vorbekanntem beeinflusst werden. Der individuell vorbekannte Informationskontext ist dafür entscheidend. Es wird angenommen, dass jede Hervorbringung auf Vorbekanntem aufbaut²²⁸, und die bestehende Kultur auf gegenseitigem, positivem kulturellen Austausch entstanden ist.²²⁹

²²⁴ In der Rechtswissenschaft wird Neuheit unterschieden in objektive Neuheit wie die Schutzanforderung im Patentrecht und in subjektive Neuheit wie im Urheberrecht; vgl. dazu die folgenden Ausführungen.

²²⁵ Wie erwähnt ist hier die subjektive Neuheit ausschlaggebend. Sie wird in den folgenden Ausführungen erläutert.

²²⁶ Zur Verwendung von Negationen bei Definitionen (neu ist ungleich vorbekannt) vgl. Karbusicky, Systematische Musikwissenschaft, 1979, S. 154 (Nr. 4).

²²⁷ „Als „persönliche [eigene] geistige Schöpfungen“ sind Erzeugnisse anzusehen, die durch ihren Inhalt oder durch ihre Form oder durch die Verbindung von Inhalt und Form etwas neues und eigentümliches darstellen.“ Vgl. Amtliche Begründung zu § 2 des Regierungsentwurfs in: Haertel-Schiefler, Urheberrechtsgesetz und Gesetz über die Wahrnehmung von Urheberrechten und verwandten Schutzrechten, 1967, S. 126 ff., 129.

²²⁸ Vgl. Riedel, Schutz der Melodie, in: GRUR 1949, S. 236, 239; zu früheren Regelung der Verwendung fremden Materials vgl. Pohlmann, Die Frühgeschichte des musikalischen Urheberrechts, u.a. S. 87; vgl. auch Johann Mattheson, Critica Musica, 1722.

²²⁹ Viele kompositorische Meisterwerke von z.B. J.S. Bachs oder W.A. Mozarts wären ohne Werkvorlagen anderer Komponisten nicht entstanden; zur Geschichte des Urheberschutzes für Musikwerke vgl. Fuchs, Urheberrechtsgedanke- und Verletzung in der Geschichte des Plagiats unter besonderer Berücksichtigung der Musik, Diss. Stuttgart, 1983; Ein Auffassungswandel zum urheberrechtlichen Eigentumsgedanke kam im Zuge der Aufklärung und dem verstärkten Aufkommen von Urheberbewusstsein und Autorenschutz. Ein Beispiel: Die Beschwerde

Das bewusste oder unbewusste Übernehmen von Vorbekanntem ist keine schöpfende Tätigkeit eines Urhebers, sondern ist eine kopierende bzw. plagierende Tätigkeit eines Kopisten. Von einer selbständigen Schöpfung kann erst dann gesprochen werden, wenn die Hervorbringung im Gesamten und in ihren Teilen ausreichend Abstand zum subjektiv Vorbekanntem des Urhebers aufweist und diese Teile im Vordergrund der Hervorbringung stehen.²³⁰ Weder wandernde Melodien noch Folklore²³¹ weisen den geforderten Abstand zum Vorbekanntem auf, obwohl diese häufig in Neuem verwendet werden. Erst durch Bearbeitung können sie ausreichend Abstand zum Vorbekanntem gewinnen. Dem Folklore-Missbrauch²³² wird unter anderem durch das „Phuket-Forum“ im Jahr 1997 begegnet.²³³

Besonders häufig tritt im Bereich der Musik das Phänomen unbewusster Übernahmen von Vorbekanntem auf. Dieses Phänomen

Clementis über Mozart, der ein Sonatenthema Clementis in die Zauberflöte übernommen hat. Vgl. dazu R. Engländer, Das musikalische Plagiat als ästhetisches Problem, in: UFITA Bd. 3, 1930, S. 33, 37; weitere Beispiele sind zu finden in: Henning, unbewusste Plagiate, in: Die Musik 1929, S. 178-181; Moser, Musikalische Kriminalia, in: Die Musik 1923, S. 423-425; Nettle, Fuchs, das hast Du ganz gestohlen, in: Musica 1957, S. 202-204; zu frühen „Originalitätsgedanken“ vgl. auch Johann Mattheson, Critica Musica, 1722.

²³⁰ Zur Definition von Schöpfung vgl. Kapitel zur Schöpfung. Die aktuelle Rechtsprechung entscheidet das Vorliegen einer Schöpfung aufgrund des Gesamteindrucks einer Hervorbringung.

²³¹ Folklore wird von Popmusikproduzenten bevorzugt verwertet. Häufig wird besonders aus Nicht-Industrielländern Musik - überwiegend traditionelle Musik („folk“ und „tradition“) - verwertet ohne Verwertungsentgelte an Rechteinhaber wie Urheber und Leistungsschutzberechtigte zu leisten und damit ausgebeutet. Vgl. A. Schneider, Traditional Music, Pop, and the Problem of Copyright Protection, in: M. Baumann (ed.), Music in the dialogue of Cultures: Traditional Music and Cultural Policy, Wilhelmshaven 1991, 302-316 (insbesondere Kapitel „4. Some Legal Problems“, S. 307-311, „5. Conclusion“, S. 311 und „Postscript“, S. 312); vgl. auch A. Schneider, Traditional, Entlehnung, Werkbegriff: Anmerkungen zu den Entscheidungen „Brown Girl I“ / „Brown Girl II“ des BGH, in GRUR 1992, S. 85.

²³² Zum Vervielfältigungs-Missbrauch vgl. Fallstudie zur Grammophone Company of Indien in: GRUR, Int. 1986, S. 345.

²³³ Der exakte Titel des Phuket-Forums lautet: „The UNESCO-WIPO World Forum on the Protection of Folklore in Phuket, Thailand“ (1997), dazu und zu weiteren aktuellen Bestrebungen des internationalen Schutzes von Folklore vgl. M. Ficsor, The law of copyright and the internet: the 1996 WIPO treaties, their interpretation and implementation, 2002, S. 77 f., 704 ff.; vgl. auch die Veröffentlichungen der WIPO zu diesem Thema. Es besteht ein WIPO Intergovernmental Committee on Genetic Resources, Traditional Knowledge and Folklore/Traditional Cultural Expressions zur Begegnung des Mißbrauchs.

so genannter „unbewusster Plagiate“ oder „unbewusster Entlehnungen“²³⁴ wird in der Psychologie als „Kryptomnesie“ bezeichnet.²³⁵ In diesen Fällen fehlt das Bewusstsein der Aneignung fremden Geistesguts. Von besonderer Relevanz für Kryptomnesie ist die Entwicklung des Menschen²³⁶, das Lernen über und Praktizieren von Musik, insbesondere das Abschreiben von Partituren und Komponieren im Stil von Werken alter Meister, das überwiegend als Grundlage und Voraussetzung zum Schöpfen auf objektiv hohem Niveau und zum Schreiben des so genannten eigenen Stils gilt.²³⁷ Gleiche Voraussetzungen gelten für die Improvisation.²³⁸ In der Forschung ist der Zusammenhang zwischen kreativer Begabung²³⁹ und Kryptomnesie umstritten.

²³⁴ Vgl. auch BGH 5.6.1970 - „Magdalenenarie“, GRUR 1971, S. 266-269; BGH 3.2.1988 - „Ein bisschen Frieden“, GRUR 1988, S. 812-816, BGH 24.1.1991 - „Brown Girl II“, GRUR 1991, S. 533-535.

²³⁵ Zur urheberrechtlichen Einordnung der Kryptomnesie vgl. Loewenheim, Handbuch des Urheberrechts, 2003, § 8, Rn. 27, S. 76 f.; Ernst, Kryptomnesie als Einrede in Plagiatsprozessen, in: Reh binder, Die psychologische Dimension des Urheberrechts, 2003, S. 101-111.

²³⁶ Vgl. zur Grundlage des Musikgedächtnisses z.B. Waldvogel, Psychoanalyse und Gestaltpsychologie, 1992, allgemein zur Wahrnehmung S. 124 ff., zur auditiven und visuellen Wahrnehmung bereits im Säuglingsalter S. 132 ff.; vgl. zur neuronalen Strukturbildung z.B. Rahmann/Rahmann, Das Gedächtnis, 1988, zur synaptischen Plastizität S. 219, ff., zu verhaltensphysiologischen Grundlagen des Gedächtnisses S. 239 ff. und zu neurobiologischen Funktionsmodellen des Gedächtnisses S. 273 ff.; Siegfried J. Schmidt (Hrsg.), Gedächtnis – Probleme und Perspektiven der interdisziplinären Gedächtnisforschung, 3. Aufl. 1996, insbesondere darin Singer, Die Entwicklung kognitiver Strukturen – ein selbstreferentieller Lernprozeß, S. 96 ff., 100; Thompson, Das Gehirn, 3. Aufl. 2001, 239 ff. (Sensorische Prozesse), 359 ff. (Lernen, Gedächtnis und Gehirn), 417 ff. (Kognitive Neurowissenschaften); Zu neurobiologischen Grundlagen vgl. Shepherd, Neurobiologie, 3. Aufl. 1994, Molecular and cellular mechanisms S. 15 ff., sensory systems S. 229 ff., motor systems S. 381 ff. und central systems S. 515 ff. - emotions S. 603 ff. und learning and memory S. 618 ff.; Zum sensorischen Gedächtnis, vgl. Wippich, Lehrbuch der angewandten Gedächtnispsychologie, Bd. I 1984 und Bd. II 1985; Lefrancois, Psychologie des Lernens, 1972, 2. Aufl., S. 165.; Anderson, Kognitive Psychologie, (engl. Original 2000), 2001; Luria, The mind of mnemonist, 1968; Zur Psychologie des menschlichen Gehirns, vgl. Landau, Psychologie der Kreativität, am Beispiel von Musik: S. 10; Steinberg, Psychische Krankheit und Musik, in: Bruhn/Oerter/Rösing, Musikpsychologie, S. 388; Kankeleit, Das unbewußte als Keimstätte des Schöpferischen, S. 51, 56 ff.; Wilms, Regression in der Musiktherapie, in: Bruhn/Oerter/Rösing, Musikpsychologie, S. 432 f.

²³⁷ Vgl. dazu Kühn, Analyse lernen, S. 33.

²³⁸ Vgl. Andreas, Improvisation, in: Bruhn/Oerter/Rösing, Musikpsychologie, S. 506 f.

²³⁹ Zur Begabung und Fähigkeiten vgl. Marcel Dobberstein, Die Psychologie der musikalischen Komposition – Umwelt-Person-Werkschaffen, Köln-Rheinkassel, 1994, S. 100 ff.; insbesondere zum musikalisch-klanglichen Vorstellungsvermögen (Audiation) bzw. inneren Hören bis hin zu Eidetikern, S. 104 ff.

Für den Vorgang der Komposition sind besonders dem Bewusstsein nicht zugängliche Informationen, also unbewusste Gedächtnisinhalte²⁴⁰, bestimmend.²⁴¹ Im Unterbewussten können einigen Theorien zufolge Strukturen generiert werden oder Umstrukturierungen vorhandener Denkmuster und Assoziationen vorgenommen werden.²⁴² Menschen mit hohen Gedächtnisfähigkeiten und überdurchschnittlich hohen Intelligenzquotienten scheinen häufiger Kryptomnesie-Fällen zu unterliegen.²⁴³ Bei Kryptomnesie-Fällen liegt folglich keine Neuheit und dementsprechend auch keine Schöpfung vor, da das Übernommene unbewusst vorbekannt war. Vorbekanntes wird in geltenden rechtlichen Regelungen durch zwei unterschiedliche Bezugsgrößen konkretisiert. Diese sind zum einen der Bereich des subjektiv-individuell Vorbekanntes und zum anderen der Bereich des objektiv Vorbekanntes.²⁴⁴

Maßgeblich für die Bezugsgröße des subjektiv-individuell Vorbekanntes ist der Informationskontext des jeweiligen Individuums. Dieser ist durch die Natur in gewisser Weise vorgegeben und variiert individuell stark. Rein formal argumentiert ist der kreative Freiraum eines Neugeborenen zum Schöpfen uneingeschränkt groß.²⁴⁵

²⁴⁰ Zu unterbewussten Denkprozessen, vgl. Freud, *Das Unbewusste*, (1919), 1960, S. 7-60; Freud, *Das Ich und das Es*, 1923; Frensch/Miner, *Zur Rolle des Arbeitsgedächtnisses beim impliziten Sequenzlernen*, in: *Zeitschrift für Experimentelle Psychologie* 1995, S. 545, f.; Hoffmann, *Unbewusstes Lernen – eine besondere Lernform*, in: *Psychologische Rundschau*, 1993, S. 75 f.; Perrig/Wippich/Perrig-Chiello, *Unbewusste Informationsverarbeitung*, 1993, S. 52 ff.; S. Thompson, *Das Gehirn*, 3. Aufl. 2001, 239 ff. (Sensorische Prozesse), 359 ff. (Lernen, Gedächtnis und Gehirn), 417 ff. (Kognitive Neurowissenschaften); Perrig, *Implizites Wissen: Eine Herausforderung für die Kognitionspsychologie*, in: *Schweizerische Zeitschrift für Psychologie*, 1990, S. 234, 237.

²⁴¹ Vgl. Ansermet, *Die Grundlagen der Musik im menschlichen Bewußtsein*, S. 467, 810 ff.; Watson, *Behaviorism*, 1930, 2. Ausgabe, 1968, S. 247.

²⁴² Vgl. dazu Wallas, *The art of thought*, 1926; Poincaré, *Mathematical creation* in: Ghiselin, B. (Hrsg.), *The creative process*, (1952) 1984/85, S. 22 ff.; Berger, *Die wandernde Melodie im Urheberrecht*, 2000, S. 87 ff.

²⁴³ Vgl. Bruhn, *Gedächtnis und Wissen* in: Bruhn/Oerter/Rösing, *Musikpsychologie*, S. 539 ff.; S. Slobodan, *Begabung und Hörbegabung*, in: Bruhn/Oerter/Rösing, *Musikpsychologie*, S. 566 f.

²⁴⁴ Zur bisherigen Anwendung im Urheberrecht vgl. Ahlberg in: Möhring/Nicolini, *Urheberrechtsgesetz*, 2. Aufl. 2000, § 2, Rn. 72 (S. 117); Loewenheim, *Handbuch des Urheberrechts*, 2003, § 6, Rn. 23, S. 56.

²⁴⁵ Eventuelle pränatale musikalische Prägungen z.B. durch Beschallung, sowie genetische und instinktive Prägungen durch die Eltern sind hierbei auch zu berücksichtigen.

Das verändert sich im Lauf des Lebens um die individuell aufgenommenen Informationen bzw. das subjektiv Bekannte.

Das Urheberrecht ist generell durch die Voraussetzung einer eigenen geistigen Schöpfung an diesem von der Natur gegebenen Schöpfungsprozess des Menschen von Musik orientiert, insbesondere an der individuellen Informationsaufnahme durch das Kriterium der subjektiven Neuheit. Durch diese präzise Ausrichtung der rechtlichen Regelung am psychologischen Schöpfungsprozess ist sogar die Berücksichtigung des realen Fakts voneinander unabhängiger Schöpfung gleicher oder fast gleicher Hervorbringungen, so genannter Doppelschöpfungen²⁴⁶, in der rechtlichen Regelung möglich. Die Ermittlung der subjektiven Neuheit oder des individuell-subjektiv Vorbekanntes ist freilich überaus komplex.²⁴⁷

Maßgebliche Bezugsgrößen für das objektiv Vorbekannte sind Informationskontexte an Vorbestehendem, die verschieden festgelegt werden können. Zum einen kann das gesamte überlieferte Vorbestehende als objektiver Informationskontext gewählt werden, zum anderen kann eine relativ willkürliche Auswahl von Vorbestehendem als Bezugsgröße festgelegt werden. Diese Auswahl ist mit generalisierenden objektiven Kriterien schwierig zu treffen, die der Realität entsprechen sollen. Der Informationskontext des gesamten Vorbestehenden ist in idealer Weise der größte bezüglich der zeitlosen Erfassung von Vorbestehendem. Er ist unüberschaubar groß und muss stets um neue und wiederentdeckte Werke aktualisiert werden.

Die objektiven Bezugsgrößen der Neuheit setzen Informationen von Vorbekanntem voraus, die nicht real dem subjektiv Vorbekanntem der lebenden Individuen entsprechen. Ihre Lebensspannen und Aufnahmemöglichkeiten von Daten sind begrenzt. Eine Person kann

²⁴⁶ Das Phänomen einer Doppelschöpfung ist äußerst selten und sehr schwierig zu beweisen.

²⁴⁷ Dazu mehr im Kapitel VII Regelungsvorschläge zum schöpferischen Niveau von Musikwerken.

folglich weder alle weltweit komponierten Werke, noch Teilmengen kennen. Auch innerhalb einer Gesellschaft, Kultur und Generation ist das subjektiv Vorbekannte bzw. das Musikrepertoire höchst unterschiedlich.

Festgelegte Teilmengen des gesamten Vorbekanntes müssten stets durch empirische Forschung an das ständig wechselnde Repertoire angepasst werden. Die Forschungsergebnisse können nicht realitätsgetreu, flexibel und aktuell sein und wären damit rechtlich angreifbar. Zudem müsste ein Register existieren. Regionale Besonderheiten lassen sich in den Forschungsergebnissen nicht angemessen berücksichtigen.

Weitere Argumente sprechen gegen die Bezugsgröße des objektiv Vorbekanntes. Die Erfassung, Verwaltung und Prüfung der notwendigen Informationen ist fachlich schwierig und finanziell aufwändig, weil oft nur Fragmente oder schwer zu entziffernde handschriftliche Noten ohne Einspielungen erhalten sind und die Erfassung der vielen Informationen sowie die Einrichtung der erforderlichen Institutionen erhebliche Kosten verursachen würde. Des Weiteren sind Prüfungen der objektiven Werkneuheit zumindest in Einzelfällen in angemessener Zeit und mit erschwinglichen Kosten höchst zweifelhaft. Dies hätte zur Folge, dass bereits eine einzige Prüfung die Rechtspraxis durch die entstehende Informationsflut zeitlich lähmen und finanziell überfordern würde. In ferner Zukunft könnten Informationsmanagementsysteme und Datenbanken durch automatisierte Prüfung auf Übereinstimmung und Bewertung zweier Werke teilweise Arbeit übernehmen. Ein solches System existiert im heutigen Stand der Technik noch nicht.²⁴⁸ Die Entwicklung²⁴⁹ der erforderlichen Informationsmanagementsysteme sowie die

²⁴⁸ Nur einige Programme zum Wiedererkennen von lediglich Melodien, sogenannte „Query-by-Humming-Systeme“, bestehen heute bereits. An der Entwicklung von Programmen, die zur automatisierten Prüfung auf Übereinstimmung und Bewertung zweier Werke notwendig sind, wird geforscht.

²⁴⁹ Teilweise wird an einer erfolgreichen Entwicklung solcher Programme gezweifelt.

anzuwendenden Methoden und Techniken wären allerdings sehr aufwändig. Die mit Gebühren zu versehenen Anmeldungen wären kontraproduktiv, da generell nur wenige Musikschöpfungen die Gewinnschwelle der Amortisation²⁵⁰ erreichen und Gebühren eine Anmeldung behindern. Der Anreiz zum Schöpfen und Verwerten würde daher sinken. Zudem ist Grundlage des Urheberrechts die untrennbare Verbindung eines Urhebers zu seinem Werk, die ihm mit dem Schöpfungsprozess erwächst.²⁵¹ Alle Persönlichkeitsschutzinteressen und -rechte folgen daraus. Eine Abhängigkeit der Rechtsgewährung von einer Anmeldung müsste diese untrennbare Verbindung ignorieren.²⁵²

Objektive Neuheitsanforderungen werden eher in Investitionsschutzrechten, deren Schutzgegenstände in erster Linie dem Fortschritt der Menschheit unterliegen, verwendet. Im Patentrecht wird eine solche Forderung für ein Recht an einer technischen Erfindung gestellt.²⁵³ Das Patent basiert ebenso wie das Urheberrecht auf der Naturrechtslehre.²⁵⁴ Das Patentrecht vergibt ein Recht an einer Idee bzw. Erfindung mit Sperrwirkung, das Urheberrecht gewährt ein Recht an einer einzigen Ausführung einer Idee ohne Sperrwirkung, was mehrere Ausführungen derselben Idee ermöglicht. Dies bedingt einen geringen Schutzzumfang. In der Tat wäre ein Ideenschutz an Formen, wie Lied, Fuge oder Sinfonie mit Sperrwirkung nicht sinnvoll, da es die musikalische Vielfalt und den Wettbewerb stark

²⁵⁰ Vgl. Bericht über die soziale Lage der Künstler von der Bundesregierung 1972 in Auftrag gegeben, in: Fohrbeck/Wiesand, Der Künstler-Report, München 1975, S. 232 ff., 404 f.

²⁵¹ Diese Verbindung ist naturrechtlich ähnlich der Eltern-Kind-Verbindung. Die untrennbare Verbindung zwischen Urheber und Werk und der ihm daraus erwachsende Anspruch auf umfassende Rechte ist in Art. 27 Abs. 2 der Erklärung der Menschenrechte der Vereinten Nationen von 1948 aufgenommen.

²⁵² Diese Aspekte wurden grundsätzlich als Argument gegen das Copyright angeführt, woraufhin die Pflicht zur Anmeldung im Copyright im Zuge der RBÜ fallengelassen wurde.

²⁵³ Vgl. Kapitel: Einführung in die rechtlichen Regelungen für Musikwerke, Unterkapitel weitere Regelungen.

²⁵⁴ Jedoch wird der parallele Ideenschutz von Doppelerfindungen aus Fortschritts- und wirtschaftlichen Investitionserwägungen heraus zumeist abgelehnt. Gemeint ist die Sicherheit eines Investors, durch ein zugesichertes alleiniges Monopol auf bestimmte Zeit seine Investitionen und Gewinne berechnen zu können.

einschränken würde. Fortschritt in der Musik²⁵⁵ ist schwer zu definieren²⁵⁶ und entzieht sich weitgehend einer rechtlichen Regelung.

Die am subjektiv Vorbekanntem orientierte subjektive Neuheit entspricht dem individuellen Schöpfungsprozess von Musikwerken, der mit der eigenen geistigen Schöpfung im Urheberrecht verankert ist. Eine am objektiv Vorbekanntem orientierte objektive Neuheit für Musikwerke²⁵⁷ unterliegt durch die notwendiger Weise zu treffende Auswahl einer gewissen Willkür und es ist problematisch, stichhaltige rechtliche Regelungen für sie aufzustellen. Ebenso verhält es sich mit Kompromissen zwischen objektiven und subjektiven Neuheitsvoraussetzungen. Die Rechtsprechung kann in Streitfällen empirische Durchschnittswerte, die regionale Besonderheiten berücksichtigen, zur Näherung und Überprüfung der subjektiven Neuheit hinzuziehen.²⁵⁸

Es bestehen weitere Kriterien, die in Verbindung mit der Schöpfung zwar nicht Voraussetzungen zur Rechtsgewährung sind, aber in Literatur und Rechtsprechung pragmatisch verwendet werden. Sie sind überwiegend wegen ihres fehlenden direkten Bezugs zum Schöpfungsprozess oder ihrer fehlenden Wertneutralität zur Rechtsgewährung eher untauglich und dürfen daher nicht als Kriterium zur Rechtsgewährung benutzt werden. Sie können Anlass zum Prüfen auf Vorliegen einer Schöpfung oder zur Erforschung der Schöpfungshöhe geben. Bei der Anwendung der im Folgenden

²⁵⁵ Dazu vgl. Karbusicky, Systematische Musikwissenschaft, 1979, S. 39 ff. und S. 46 ff.

²⁵⁶ Dazu vgl. auch Peter Ruzicka, Festvortrag anlässlich des Jubiläums des Hamburger Studienganges Musiktheater-Regie am 21. November 2003, S. 4, 5.

²⁵⁷ Zur Bestimmung der Neuheit durch individuelle Züge und enthaltenem Gemeingut vgl. Engisch, Zur Relativität des Werkbegriffs, in: FS v. Gamm, 1990, S. 369, 387.

²⁵⁸ Musik wird an der Anschauung einschlägig vorgebildeter Personen gemessen und beurteilt, im Zweifel an der des erkennenden Senats, vgl. A. Schneider, GEMA – Vermutung, Werkbegriff und das Problem so genannter „GEMA-freier Musik“, GRUR 1986, Jahrg. 88, S. 659; BGHZ 24, 63 f. und zur Fehlsetzung von Wertmaßstäben vgl. die sog. „Otto-Muehl-Aktionen“, dazu auch Vogel, Musiktheater, Bd. I, Bonn 1980, 21 ff., 28. Bei hoher Übereinstimmung zweier Werke ist die Beweislast umgekehrt. Der Urheber des später geschöpften Werks hat die Doppelschöpfung zu beweisen. Zur Beweisführung vgl. Ausführungen im Kapitel Kategorien für die Bewertung einer Schöpfung im Recht - Schöpfung.

aufgeführten Kriterien entsteht ein Ergebnis, das keine Aussagen über das Vorliegen einer Schöpfung macht:

Ideen, Einfälle,
Geschmacksrichtung, Stil, Mode,
Schönheit, Ästhetik, Beliebtheit,
Rang, Qualität,
Verbrauch, Absatz am Markt²⁵⁹, Käufermotivation, Erfolg²⁶⁰,
Art der Präsentation,
Kosten²⁶¹, Preis²⁶², Konkurrenz,
Massenproduktion, Aufwand, Fleiß, Zeit,
Zweck, Zweckbedingtheit, Gebrauchszweck,
soziale Funktion²⁶³,
Berühmt- oder Bekanntheit des Urhebers²⁶⁴,
Wirkung²⁶⁵, Stoßkraft, Zugkraft, Eingängigkeit,
Gestaltungswille, Anzahl der Wahlmöglichkeiten²⁶⁶,

²⁵⁹ Verkaufszahlen sind z.B. durch Marketingstrategien und Kampagnen künstlich erzeugbar. Dabei ist der Schöpfungsgrad einer Hervorbringung nahezu unerheblich. Verkaufszahlen sind deshalb als Indiz zur Bestimmung des notwendigen Schöpfungsgrads oder Individualitätsgrads zur Schutzgewährung einer musikalischen Hervorbringung vorsichtig zu betrachten; Vgl. G. Schulze, Die Kleine Münze und ihre Abgrenzungsproblematik bei den Werkarten des Urheberrechts, Freiburg, 1983, S. 167-168.

²⁶⁰ Das Marktverhalten und die Wirkung einer Hervorbringung auf die Rezipienten zielen nicht auf das Beurteilen des Vorliegens weder einer subjektiven Schöpfung, noch einer objektiven Schöpfung ab, sondern auf einen durchschnittlichen Wirkungswert auf einzelne Personen in der Bevölkerung

²⁶¹ Vgl. G. Schulze, Die Kleine Münze und ihre Abgrenzungsproblematik bei den Werkarten des Urheberrechts, Freiburg, 1983, S. 170-171.

²⁶² Der Preis eines Werkes wird durch viele Faktoren beeinflusst, ist jedoch in keiner Weise mit dem Prozess einer subjektiven Schöpfung gekoppelt und dient daher nicht zur Bestimmung der subjektiven Schöpfungshöhe – und damit ist der Preis nicht als Kriterium zur Gewährung von Eigentum begründbar.

²⁶³ Die soziale Funktion von Musik wie etwa gesellschaftliche und psychohygienische kann nicht als Indiz zur Bestimmung der notwendigen Individualität verwendet werden, da fast jede Hervorbringung eine solche und eine geistig-ästhetische Wirkung besitzt.

²⁶⁴ Vgl. G. Schulze, Die Kleine Münze und ihre Abgrenzungsproblematik bei den Werkarten des Urheberrechts, Freiburg, 1983, S. 171.

²⁶⁵ Die Anwendung des BGH der Kriterien „Stoßkraft“ und „Wirkung“ zur Ermittlung der eigenschöpferischen Kraft einer Bearbeitung für die Ermittlung des finanziellen Ausgleichs für den Bearbeiter eines Werks, vgl. „Haselnuß“-Entscheidung des BGH in UFITA Bd. 51, 1968, S. 301, 303 (Anmerkung des Berufungsgerichtes, abgedruckt in G. Schulze, Die Kleine Münze und ihre Abgrenzungsproblematik bei den Werkarten des Urheberrechts, Freiburg, 1983, S. 52 Fußnote 58), ist nicht ohne weiteres auf die Ermittlung des Vorliegens einer Schöpfung übertragbar.

objektive Erstmaligkeit und Andersartigkeit²⁶⁷, Seltenheit,
Naheliegen, Erster Eindruck²⁶⁸, Im Leben herrschende
Anschauung²⁶⁹,
Anmeldung bei der Verwertungsgesellschaft (GEMA),
Anweisung,
Systemgebundener Gestaltungsspielraum, Tonsystem

1.2 Bereiche des Schöpfens

In allen von den Sinnesorganen wahrnehmbaren Bereichen finden Schöpfungen statt. Daran können mehrere Parameter der Sinne beteiligt sein. In der Musik gehen die Schallwellenparameter und ihre Veränderungen im Zeitkontext²⁷⁰ in Schöpfungen ein, wie etwa Wellenart, Frequenz und Amplitude.²⁷¹ Die Parameter sind auch wesentliches Kriterium zur Bestimmung der Schöpfungshöhe.

Frequenzen sind in der biologischen Wahrnehmungsfähigkeit begrenzt.²⁷² Innerhalb eines Tonsystems ist der Tonhöhenbestand eingeschränkt und der kreative Freiraum schnell erschöpft; allerdings kann der kreative Freiraum mit einer höheren Anzahl verwendeter

²⁶⁶ Diese Systeme müssen dem Urheber subjektiv nicht unbekannt sein und müssen nicht eingehalten werden.

²⁶⁷ Die Definitionen von Erstmaligkeit und Andersartigkeit sind Abhängig vom Vorbekanntes des Betrachters; Der Urheber kann Vorbekanntes, z.B. ausländische Folklore kennen, die dem Urteilenden nicht unbekannt ist.

²⁶⁸ Der erste Eindruck ist abhängig vom Vorbekanntes des Urteilenden und spiegelt nicht das subjektive Vorbekanntes des Urhebers wider. Daher kann dieser in keinem Fall zur Beurteilung des Vorliegens einer Schöpfung verwendet werden.

²⁶⁹ Wie der erste Eindruck kann durch die im Leben herrschenden Anschauungen keine subjektive Schöpfung ermittelt werden, da diese eine variierende Wertung beinhaltet und keine Beurteilung des subjektiven Schöpfens zulässt.

²⁷⁰ Vom BGH werden diese Auswahl der Instrumente, Zusammenstellung des Orchesters, die Zahl der Wahlmöglichkeiten und die Rhythmisierung (sowie die auf die Wirkung eines Werks abzielende „eigenschöpferische Kraft“ eines Musikwerks) genannt, vgl. „Haselnuß“-Entscheidung des BGH in UFITA Bd. 51 1968, S. 303, 305 und GRUR 1968, 321 ff., sowie „Dirlada“-Entscheidung des BGH vom 26.9.1980, GRUR 1981, S. 267, 268, sind ein Auszug der aufgeführten Wellenqualitäten.

²⁷¹ In der Musik entsprechen diese Parameter der Klangart, Tonhöhe und Lautstärke, die mit dem Zeitkontext an Rhythmus, Metrik und Dynamik ergänzt werden.

²⁷² Die Genauigkeit der menschlichen Wahrnehmung akustischer Schwingungen hängt von mehreren Faktoren, wie z.B. der Anatomie seines Gehörs und der Schulung seiner Lern- und Musterextraktion in seinen Verarbeitungsknotenpunkten des Gehirns, ab, vgl. Kapitel Eine Auswahl maßgeblicher musikwissenschaftlicher Grundlagen.

Töne und längeren Dauer eines Werks überproportional zunehmen.²⁷³ Auch werden Tonsysteme durch Frequenzänderungen innerhalb eines Tones durch beispielsweise ein Glissando oder Shake²⁷⁴ erweitert.²⁷⁵ Inwieweit Klangvorlieben genetisch festgelegt sind und somit vererbt werden, wird erforscht.²⁷⁶ Die Wahrnehmung von Klangarten ist ebenfalls biologisch²⁷⁷ eingeschränkt. Klangarten stellen Charakteristika für Musikkulturen, Epochen, Stile, Mode und Genres dar.

Akustische Signale können zu Konglomeraten insbesondere wie Motive, Melodien, Themen und Abschnitte angeordnet werden. Sie können innerhalb eines Werks in Beziehung zueinander stehen und Verweise auf andere Werke enthalten. Die Bezeichnung der Konglomerate ergibt sich aus der Bewertung des Werkzusammenhangs. Die Art der Anordnung bestimmt die Binnenstruktur und Gestalt, die in der musikalischen Werkanalyse oft durch die Untersuchung der melodisch-harmonischen Gestaltung, die thematisch-motivische Verarbeitung und rhythmisch-metrische Gliederung genauer beschrieben wird.²⁷⁸ Dabei bestehen Schwierigkeiten in der Definition und Abgrenzung der Begriffe Ton,

²⁷³ Vgl. Ausführungen im Kapitel Rechtliche Erörterung des Schöpfungsprozesses von Musikwerken, Unterkapitel Klärung des Schöpfungsbegriffs, Bereiche des Schöpfens.

²⁷⁴ Ein Shake ist ein trillerähnliches Stilmittel im Jazz.

²⁷⁵ Die Festlegung des Kammertons a' auf 440 Hz ist nur ein Richtwert. Er wird zum einen überwiegend nicht eingehalten, schwankt auch während eines Konzerts und zum anderen ist dieser bisher öfter schon auf verschiedenen Frequenzen festgelegt worden, dazu vgl. Eva-Marie Heyde, Was ist absolutes Hören?: Eine musikpsychologische Untersuchung, 1987.

²⁷⁶ Dazu vgl. Stefan Koelsch, Ein neurokognitives Modell der Musikperzeption, in: Musiktherapeutische Umschau, 26, 4 (2005), Göttingen, S. 365-381, insbesondere das Kapitel Wenn Intelligenz ins Spiel kommt, S. 369 f.; Zu Zahlenverhältnissen des abendländischen Tonsystems, auf denen Frequenz- bzw. Harmonievorlieben basieren, vgl. Karbusicky, Systematische Musikwissenschaft, 1979, S. 58.

²⁷⁷ Die Genauigkeit der menschlichen Wahrnehmung akustischer Schwingungen hängt von mehreren Faktoren, wie z.B. der Anatomie seines Gehörs und der Schulung seiner Lern- und Musterextraktion in seinen Verarbeitungsknotenpunkten des Gehirns, ab, vgl. Kapitel II Eine Auswahl maßgeblicher musikwissenschaftlicher Grundlagen.

²⁷⁸ Vgl. A. Schneider, Kapitel III. „Das Musikwerk“, in: Musikverlag und Tonträgerproduktion – Formen und Methoden einer verlagsrechtlichen Vervielfältigung und Verbreitung von Musikwerken, in: Film und Recht, 1980, Nr. 1-12, 24. Jahrgang, S. 629; vgl. A. Wellek, Ganzheitspsychologie und Strukturtheorie, 2. Aufl. Bern 1969, S. 49 ff., 225 ff.; A. Wellek, Musikpsychologie und Musikästhetik, Frankfurt 1963.

Motiv, Thema und Melodie. Sie sind nicht eindeutig definiert und in rechtlichen Regelungen schwer aufzunehmen.²⁷⁹ Der Grund hierfür liegt in der kombinatorischen Vielfalt der Schöpfungsparameter und dem angelegten Bewertungsmaßstab. Dennoch werden diese Begriffe überwiegend beschreibend verwendet, da in Streitfragen, wie sie in Plagiatsvorwürfen vorkommen, keine besseren Alternativen vorhanden sind.²⁸⁰

Zum anderen existiert der Bereich der soziokulturellen Kommunikation, in dem Schöpfungen vorliegen können. Dabei werden akustische Signale mit Informationen verknüpft, wie etwa im Wort-Tonverhältnis der Musik. Schwierigkeiten bestehen in der Erschließung der Informationen bei Nichtvorliegen des verwendeten Entschlüsselungscodes. Analysen könnten dann insbesondere bei der Feststellung einer Schöpfung unvollständig sein.²⁸¹ Das macht ihre Verwendung zur Rechtsgewährung problematisch.

Die Betrachtung einzelner, regional vorherrschender Musikkulturen zeigt, dass bestimmte Tonsysteme und kulturindividuelle Charakteristiken überwiegende Voraussetzung für die Akzeptanz von Musik und den wirtschaftlichen Gewinn sind. Die Folge ist eine entsprechende Einflussnahme auf Werke. Der so entstehende begrenzte Tonbestand wird in Rechtsliteratur und Rechtsprechung gewürdigt.

²⁷⁹ Vgl. Müller-Meiningen in: Hammer, Die Melodie als Gegenstand des Schutzes, 1901, S. 10; vgl. auch Hanser-Strecker, Das Plagiat in der Musik, Diss., 1968, S. 112 ff.

²⁸⁰ Ausnahme ist der starre Melodienschutz in § 24 UrhG.

²⁸¹ Zu Grenzen herkömmlicher Kompositions-, Musiktheorie- und Ton-Systeme vgl. Karbusicky, Systematische Musikwissenschaft, 1979, S. 187 ff.; de la Motte-Haber/Schwab-Felisch, Handbuch der Systematischen Musikwissenschaft, Bd. 2 „Musiktheorie“, 2005; Zu Grenzen von Analysetechniken vgl. Rienäcker, Zur Leistungsfähigkeit musikalischer Analyse, in: Handbuch der Musikästhetik, 1979, S. 175-301.

2 Bewertung einer Schöpfung

Die Gestalt einer Hervorbringung wird nach festgelegten objektiven Kriterien der Gestalttheorie durch die Gestaltungshöhe beschrieben.²⁸² Die Gestaltungshöhe²⁸³ eines Werks wird in Deutschland verwendet, von einigen Autoren kritisch hinterfragt²⁸⁴ und als Mindestanforderung²⁸⁵ bezüglich der Gestalt eines schützbaeren Musikwerks diskutiert.²⁸⁶ In den übrigen europäischen Ländern werden eher die Begriffe Werkhöhe, Individualität und Originalität benutzt.²⁸⁷ Einige Kriterien für die Gestaltungshöhe sind Abgesetztheit, Geschlossenheit und Kohärenz, Binnenstruktur²⁸⁸, Gerichtetheit, Individuelle Ausprägung und Originalität, Gestaltniveau mit Gestaltgüte sowie Gestalthöhe und Gestalttiefe. Beim Vergleich zweier Werke können Übereinstimmungen und Ähnlichkeiten untersucht und veranschaulicht²⁸⁹ sowie Argumente für oder gegen

²⁸² Vgl. A. Wellek, *Ganzheitspsychologie und Strukturtheorie*, 2. Aufl. Bern 1969, 49 ff., 60; A. Wellek, *Musikpsychologie und Musikästhetik*, Frankfurt 1963.

²⁸³ Zur historischen Entwicklung des Begriffs der Gestaltungshöhe vgl. G. Schrickler, *Abschied von der Gestaltungshöhe im Urheberrecht?*, in: J. Becker, P. Lerche, E.-J. Mestmäcker, *Wanderer zwischen Musik, Politik und Recht*, Festschrift für Reinhold Kreile zu seinem 65. Geburtstag, Baden-Baden 1994, S. 715 f.; *Der Begriff Gestaltungshöhe* wurde von Eugen Ulmer geprägt und später vom BGH übernommen; Zur Gestaltungshöhe in der Musik vgl. A. Schneider, *Traditional, Entlehnung, Werkbegriff: Anmerkungen zu den Entscheidungen „Brown Girl I“ / „Brown Girl II“* des BGH, GRUR 1992, S. 82, 83.

²⁸⁴ Vgl. Nordemann/Vinck in: *Fromm/Nordemann, Urheberrecht* 9. Aufl., 1998, § 2 Rn. 14 (S. 64).

²⁸⁵ Im Entwurf zum Musterschutzgesetzes von 1977, §§ 1 und 2 der 7. Fassung, abgedruckt in GRUR 1978, S. 26, 30 f., ist ein die Festlegung einer unteren (objektiven) Schutzgrenze zu finden.

²⁸⁶ Bereits schon zu Beginn des 20. Jh. wird die Gestaltungshöhe als Anforderung diskutiert, vgl. einleitend: Ulmer, *Der Schutz der industriellen Formgebung*, GRUR Int. 1959, 1, 2; Henssler, *Rechtsschutz der industriellen Formgebung in Deutschland*, GRUR Int. 1959, 13-18, 18. Die Gestaltungshöhe wird mit der patentrechtlichen Erfindungshöhe verglichen. Dazu vgl. Kapitel: *Einführung in rechtliche Regelungen für Musikwerke* und in die *Kleine Münze*, Unterkapitel: *Weitere Regelungen*.

²⁸⁷ Dazu vgl. G. Schrickler, *Abschied von der Gestaltungshöhe im Urheberrecht?*, in: J. Becker, P. Lerche, E.-J. Mestmäcker, *Wanderer zwischen Musik, Politik und Recht*, Festschrift für Reinhold Kreile zu seinem 65. Geburtstag, Baden-Baden 1994, S. 718, Fn. 20; zu nationalen Rechten an Musik vgl. Möhring/Schulze Ulmer/Zweigert, *Quellen des Urheberrechts, als Beispiel Frankreich* siehe Kapitel: *Frankreich I*, S. 5 ff. vgl. Frankreich vgl. auch Art. 2 des Gesetzes von 1957, dazu Desbois, *Le droit d’auteur en France*, 1966, zu Portugal als Beispiel siehe Kapitel: *Portugal II*, Art. 1, 2, S. 1, 2; Schweiz: Art. 2 Abs. 1 des schweizerischen Bundesgesetzes über das Urheberrecht und verwandte Schutzrechte (*Urheberrechtsgesetz, URG*) vom 9. Oktober 1992, GRUR Int. 1993, S. 149.

²⁸⁸ Die Binnenstruktur eines Werks kann aus stereotypen Aneinanderreihungen bestehen.

²⁸⁹ Übereinstimmungen und Ähnlichkeiten können statistisch extrahiert werden. Vgl. A. Schneider, *Traditional, Entlehnung, Werkbegriff: Anmerkungen zu den*

das Vorliegen einer Schöpfung formuliert werden. Die Gestaltungshöhe ist „im Kontext der Gestaltpsychologie systematisch und im Verbund mit anderen Kriterien entwickelt worden“ und „kann daher weder isoliert betrachtet werden, noch allein für die Ermittlung der Werkqualität und/oder die Frage abhängiger Bearbeitungen entscheidend sein“.²⁹⁰ Sie wird durch sinnliche Erfahrung, die über ein schlichtes Werturteil hinausgeht, geprägt.²⁹¹

Der Begriff Werk wird in nationalen Rechten und internationalen Abkommen verwendet und weder näher erläutert, noch definiert. Er ist im Einzelfall zu konkretisieren.²⁹² Es existieren Unterschiede zwischen der juristischen und der musikwissenschaftlichen Begriffsbedeutung. Als Werk wird juristisch alles das bezeichnet, was als eigene geistige Schöpfung eingeordnet wird. Die heutige Rechtsprechung gebraucht Werk im Sinne einer Hervorbringung oder eines Ergebnisses, solange ein Verdacht²⁹³ auf Individualität bzw. Schöpfung besteht.²⁹⁴ Ein Werk wird in Werkteile bis hin zu kleinen eigenen geistigen Schöpfungen wie Themen oder Motiven unterteilt. In der rechtswissenschaftlichen Literatur wird das im § 1 UrhG genannte Beispiel „Werke der Musik“ wie folgt kommentiert: Werke der Musik „drücken einen durch Hören erfassbaren Inhalt in gestalteten Klangfolgen und/oder Geräuschen aus“²⁹⁵, oder eine ältere Formulierung: „Werke der Musik sind alle persönlichen geistigen Schöpfungen, die sich der Töne als Ausdrucksmittel bedienen.“²⁹⁶ Jedoch sind in Tönen, Klangfolgen und Geräuschen bereits ästhetische

Entscheidungen „Brown Girl I“ / „Brown Girl II“ des BGH, in GRUR 1992, S. 83 mit Kriteriendetails.

²⁹⁰ Vgl. A. Schneider, Traditional, Entlehnung, Werkbegriff: Anmerkungen zu den Entscheidungen „Brown Girl I“ / „Brown Girl II“ des BGH, in GRUR 1992, S. 83.

²⁹¹ Vgl. A. Schneider, GEMA – Vermutung, Werkbegriff und das Problem so genannter „GEMA-freier Musik“, GRUR 1986, Jahrg. 88, S. 659.

²⁹² Vgl. Nordemann/Vinck in: Fromm/Nordemann, Urheberrecht 9. Aufl., 1998, § 2 Rn. 3 (S. 60).

²⁹³ Zur Rechtsgewährung muss Individualität bzw. Schöpfung vorliegen.

²⁹⁴ Zur Forderung von Gehalt, Formgebung, Individualität und Gestaltungshöhe vgl. Schrickler/Loewenheim, Urheberrecht, 2. Aufl. 1999, § 2 Rn. 23 (11, 18, 24, 26), (S. 60).

²⁹⁵ (Hubmann/) Rehbinder, Urheberrecht, 2004, § 13 Rn. 131 (S. 99).

²⁹⁶ Schrickler, Urheberrecht, 1987, S. 130 – in der 2. Aufl. 1999 ist auf eine Konkretisierung von Musik vollständig verzichtet worden, jedoch auf vom BGH geforderte „nicht zu hohe Anforderungen“ verwiesen, § 3 Rn. 24 (S. 141).

Wertungen enthalten, für die ein wertneutralerer Begriff wie akustische Signale oder deren Zusammenstellungen besser geeignet wäre.²⁹⁷ Es ist umstritten, ob die Verwendung des Begriffs Werk erst ab einer minimalen Gestaltungshöhe zulässig sein sollte. Grund ist der Unterschied zwischen dem juristischen und musikwissenschaftlichen Werkbegriff.²⁹⁸ Ein Werk mit geringer Gestaltungshöhe, das vielleicht als banal oder kitschig eingestuft wird, kann dennoch Urheberschutz gewährt bekommen.²⁹⁹ Der ursprüngliche in der Rechtsprechung verwendete Werkbegriff bezieht sich im Wesentlichen auf kompositorisch und ästhetisch geprägte Opera³⁰⁰ und wird heute wegen angestrebter Wertneutralität auch auf Kitsch und Banales ausgeweitet.³⁰¹ Dadurch kam es in der Vergangenheit immer wieder

²⁹⁷ Ähnlich auch Movsessian/Seifert, Einführung in das Urheberrecht der Musik, 1982, S. 86 f.; Girth, Individualität und Zufall im Urheberrecht, 1974, z.B. S. 111: „Musik ist die (individuelle) Gestaltung akustischer Erscheinungen“.

²⁹⁸ Zur Diskussion über den musikalischen Werkbegriff mit Beispiel u. a. einiger Kompositionen J. Cages vgl. Lydia Goehr, *The Imaginary Museum of Musical Works*, Oxford University Press New York, 1992, Repr. 2002, S. 261 ff., zur Begrenztheit des herkömmlichen musikalischen Werkbegriffs vgl. insbesondere auch S. 272, zum Jazz und dem herkömmlichen musikalischen Werkbegriff vgl. S. 255 f., zu Theorien bezüglich Musikwerke S. 14-43 und 44-68, zur Werktreue und zum musikalischen Werkbegriff vgl. S. 242-286 sowie zu Grenzen der Analyse S. 69-86.

²⁹⁹ Dazu vgl. A. Schneider, Traditional, Entlehnung, Werkbegriff: Anmerkungen zu den Entscheidungen „Brown Girl I“ / „Brown Girl II“ des BGH, in GRUR 1992, S. 84; zur Ausdehnung des Werkbegriffs in der Rechtsprechung auf „Kitsch“ (Tierfiguren bis Schlümpfe), vgl. Schneider, GEMA-Vermutung, Werkbegriff und das Problem so genannter „GEMA-freier Musik“, GRUR 1986, Jahrg. 88, S. 657 ff.
³⁰⁰ vgl. A. Schneider, GEMA - Vermutung, Werkbegriff und das Problem so genannter „GEMA-freier Musik“, GRUR 1986, Jahrg. 88, S. 659.

³⁰¹ Die Abweichung des Gesetzgebers vom Begriff „Kunstwerk“ zu dem niedriger anzuordnenden Begriff „Werk“ macht dieses ebenfalls deutlich; vgl. Strunkmann-Meister, Gegenseitiges Verhältnis von Geschmacksmusterschutz und Urheberschutz, 1967, S. 253 f. Der Werkbegriff ist in der Rechtswissenschaft aufgeweicht und widerspricht damit der Semantik der Rechtswissenschaft bezüglich Begriffsdefinition durch sachlogische Kriterien. Die Verwendung aufgeweichter Begriffe ist weder rechtssystematisch noch rechtspolitisch zu begründen. Durch „Verzicht auf Wertkriterien, allgemein normatives Denken, extensive Auslegung unbestimmter Begriffe und mehr oder weniger tautologische Definitionen“, vgl. A. Schneider, GEMA-Vermutung, Werkbegriff und das Problem so genannter „GEMA-freier Musik“, GRUR 1986, Jahrg. 88, S. 661 ff.; BGH 3.11.1967, GRUR 1968, 321 ff. – „Haselnuß“; BGH 5.6.1970, GRUR 1971, 266 ff. – „Magdalenerie“; BGH 26.9.1980, GRUR 1981, 267 ff. – „Dirlada“; BGH „Schneewalzer“ in UFITA 83, 1978, 201 ff. = BGH 20.12.1977, GRUR 1978, 305 ff. – „Schneewalzer“ und BGH 24.11.1983, GRUR 1984, 730 ff. – „Filmregisseur“ und BGH 14.11.1980, GRUR 1981, 419 ff. – „Quizmaster“; dazu näher Dünnwald, Leistungsschutzrecht „im unteren Bereich“ oder überdehnter Leistungsschutz? In: Fs. Für Roeber, Freiburg 1982, 73-82; Lampe, Juristische Semantik, Bad Homburg/Zürich 1970, 18 ff.

zu Problemen der urheberrechtlichen Schutzfähigkeit.³⁰² Die Rechtsprechung strebt für alle Werkarten in Literatur, Wissenschaft und Kunst mit der eigenen geistigen Schöpfung einen einheitlichen Werkbegriff ohne objektive Anforderungen an, der sich vom musikwissenschaftlichen Werkbegriff vor allem hinsichtlich einer Gestaltungshöhe abhebt.³⁰³ Kulturell verschiedene Bereiche wie Literatur, Wissenschaft und Kunst werden rechtlich gleich behandelt und unterschiedliche Bewertungen aus den Fachdisziplinen weitgehend vermieden.³⁰⁴

Die Rechtsprechung stellt an die verschiedenen Werkarten teilweise unterschiedlich hohe Anforderungen.³⁰⁵ Von einigen Autoren wird ein

³⁰² Vgl. A. Schneider, GEMA - Vermutung, Werkbegriff und das Problem so genannter „GEMA-freier Musik“, GRUR 1986, Jahrg. 88, S. 659; Bialas, Aleatorik und neue Notationsformen in der Musik der Gegenwart, in: Ius Auctoris vindicatum, Fs. E. Schulze, Berlin 1973, 28 ff.; Girth, Individualität und Zufall im Urheberrecht, Berlin 1974, S. 19 ff., S. 45 ff., 109, 116; Weissthanner, Urheberrechtliche Probleme neuer Musik, München 1974; Pakuscher, Neue Musik und Urheberrecht, UFITA 72, 1975, 107 ff. Der Schutz der Kleinen Münze als Werk nach der Definition des § 2 Abs. 2 UrhG wird von einigen Autoren als strittig dargestellt. Dazu vgl. G. Schulze, Die Kleine Münze und ihre Abgrenzungsproblematik bei den Werkarten des Urheberrechts, Freiburg, 1983, S. 283 ff.; Der Schutz der Kleinen Münze im Urheberrecht sei eine Notlösung, bis eine entsprechendere Alternative gefunden wird, vgl. Thoms, Der urheberrechtliche Schutz der Kleinen Münze. Historische Entwicklung – Rechtsvergleichung – Rechtspolitische Wertung, Diss. München, (1979) 1980, S. 272, 263, 267 ff.

³⁰³ Vgl. § 2 UrhG; Zur Irrelevanz der Einordnung eines Werks in Werkarten bei der Rechtsgewährung vgl. BGH 6.2.1985, GRUR 1985, 529-531 – „Happening“, Nordemann/Vinck in: Fromm/Nordemann, Urheberrecht, 9. Auflage 1998, § 2 Anm. 3 (S. 60); vgl. dazu auch G. Schulze, Die Kleine Münze und ihre Abgrenzungsproblematik bei den Werkarten des Urheberrechts, Freiburg, 1983, S. 68, Fußnote 189, S. 126.

³⁰⁴ Eine Einordnung von Musikwerken in die nicht eindeutig definierbaren Kategorien Literatur, Kunst und Wissenschaft ist für die rechtliche Einstufung unerheblich. Ein bestimmtes Maß an Wertung ist aber zur Bestimmung des urheberrechtlich Schutzfähigen unerlässlich. Vgl. Ulmer, Der urheberrechtliche Werkbegriff und die moderne Kunst – Rezensionsabhandlung, GRUR 1968, 527, 528 f. Bearbeitungs-, Zitat- und Parodiebeurteilungen sind ohne Wertungen – Bestimmung der Höhe der Eigenständigkeit und Angemessenheit – nicht möglich. Vgl. BGH 24.1.1991, GRUR 1991, 531, 532 – „Brown Girl I“; Thoms, Der urheberrechtliche Schutz der Kleinen Münze. Historische Entwicklung – Rechtsvergleichung – Rechtspolitische Wertung, Diss. München, (1979) 1980, S. 293; Schenk, Der urheberrechtliche Werkbegriff unter besonderer Berücksichtigung der Probleme der „Neuen Musik“, 1977, S. 77.

³⁰⁵ Die Rechtsprechung setzt die Anforderungen zum Erlangen des Schutzes an die Werkgestaltung für die Werkarten nicht gleich hoch an. Vgl. Erdmann, Schutz der Kunst im Urheberrecht, in: FS. v. Gamm, 1990, S. 395, 400-403. Für die Urheberrechtsschutzfähigkeit von Schriftgütern, die dem Gebrauchszweck dienen, wird etwa deutliches Übertreten des Alltäglichen, Handwerksmäßigen und mechanischen Aneinanderreihens gefordert. Die geringen Anforderungen an Darstellungen wissenschaftlicher oder technischer Art nach § 2 Abs. 1 Nr. 7 UrhG

einheitlicher Werkbegriff in Frage gestellt, um ein Nichteingreifen des Urheberrechts zu vermeiden.³⁰⁶ Die Regelungen sind möglichst global auszurichten.

Werkartkombinationen, wie sie etwa bei Filmwerken durch Kombination von auditiven und visuellen Werkarten vorliegen, und Multimediawerke lassen sich immer weniger in traditionelle Werkarten einordnen, da sie fließende Übergänge aufweisen und vermehrt in Grenzbereichen geschöpft werden.³⁰⁷ Bei Werkartkombinationen wird deutlich, dass die Bereiche zumeist nicht ohne Inhaltsverluste voneinander trennbar sind.³⁰⁸ Daran und durch die multimedialen Möglichkeiten³⁰⁹ wird die Forderung nach einem einheitlichen Werkbegriff deutlich.

werden hier nicht gefordert. Dazu vgl. Erdmann, Schutz der Kunst im Urheberrecht, in: FS. v. Gamm, 1990, S. 389, 396; zur Trennung von Werkteilen nach unterschiedlichen Werkarten und deren gesonderte Rechtseinordnung vgl. BGH 6.2.1985, GRUR 1985, 529-531 – „Happening“, vom 6.2.1985; Zum verschiedenartig verwendeten Werkbegriff vgl. BGH 10.10.1991, GRUR 1993, 34 f. – „Bedienungsanweisung“; vgl. zur Einführung eines einheitlichen Werkbegriffs zusammenfassend H.P. Knöbl, Die „Kleine Münze“ im System des Immaterialgüter- und Wettbewerbsrechts : eine rechtsvergleichende Analyse des deutschen, schweizerischen, französischen und US-amerikanischen Rechts, Hamburg, 2002, S. 128-130; Der einheitliche Werkbegriff bezieht sich auf das Vorhandensein einer eigenen geistigen Schöpfung, wobei die geforderte Gestaltungshöhe zur Abgrenzung bei den verschiedenen Werkarten unterschiedlich sein kann, vgl. H.P. Knöbl, Die „Kleine Münze“ im System des Immaterialgüter- und Wettbewerbsrechts : eine rechtsvergleichende Analyse des deutschen, schweizerischen, französischen und US-amerikanischen Rechts, Hamburg, 2002, S. 136, f.

³⁰⁶ Zur Problematik des Werkbegriffs mit dem Beispiel potentiell ungeschützter Texte von Musikwerken: statt vieler vgl. Larese, Urheberrecht in einem sich wandelnden Kulturbetrieb, 1979, 261 f.

³⁰⁷ Zu generellen Möglichkeiten der Digitaltechnik im Bereich des Urheberrechts Vgl. Dreier, Urheberrecht im Zeitalter digitaler Technologie – Bericht über ein WIPO-Symposium an der Harvard University, GRUR Int. 1993, 742, 744.

³⁰⁸ Vgl. zu nicht trennbaren Werkartkombinationen: Schrickler/Loewenheim, Urheberrecht, 2. Aufl. 1999, § 2 Rn. 75 (S. 83).

³⁰⁹ Lediglich bei z.B. interaktiven Werken könnten zum Schutz der Urheber einige Maßnahmen und Sonderregelungen ergänzt werden. Die Aufnahme einer Kategorie Multimediawerke als Beispiel in § 2 Abs. 1 UrhG erscheint jedoch nicht notwendig. Eine Einfügung des Begriffs Multimediawerke als Kategorie schlägt Duggal vor, da die Interaktivität multimedialer Werke z.B. nicht mit deren Einordnung in die Kategorie Film harmoniert. Er verweist jedoch auch auf § 9 UrhG „Werkverbindung“. Vgl. Duggal, TRIPs-Übereinkommen und internationales Urheberrecht: Neue Entwicklungen im internationalen Urheberrecht unter dem Einfluss multilateraler Übereinkünfte, 2001, S. 184-189. Vgl. dazu auch Schwarz, Der urheberrechtliche Schutz audiovisueller Werke im Zeitalter der digitalen Medien, in: Becker/Dreier, Urheberrecht und digitale Technologie, 1994, 105, 108 ff.; sowie Dreier, Perspektiven einer Entwicklung des Urheberrechts, in: Becker/Dreier, Urheberrecht und digitale Technologie, 1994, 123 124 f.; Japan hat die Aufnahme des Begriffs Multimediawerke in das Gesetz vorgeschlagen. Vgl.

Der Werkbegriff und die Vergabe eines Urheberrechts werden aber mit der Ablehnung der Präsentationstheorie Kummers durch den Gesetzgeber und die Rechtsprechung begrenzt. Nach dieser kann der Autor erklären, was Kunst und Werk sei – also auch gefundene natürliche und künstliche Produkte und Klänge. Auch statistisch einmalige Hervorbringungen würden ein Recht erhalten. Seine Theorie berücksichtigt nicht den Schöpfungsprozess und würde einen Urheberschutz nicht rechtfertigen.³¹⁰ Aus diesem Grund wird sie nicht angewendet. Ob an Fundstücken überhaupt ein Recht gewährt werden kann ist im Immaterialgüterrecht fraglich.³¹¹ Der Werkbegriff wird durch die persönliche geistige Schöpfung im deutschen Recht bestimmt, durch Kummer allerdings „entpersönlicht“.³¹²

Schricker, Urheberrecht auf dem Weg zur Informationsgesellschaft, 1997, S. 23 ff., 24. In internationalen Abkommen (TRIPs, WCT und WPPT) werden Multimediawerke nicht erwähnt. Zu den Inhalten der genannten Verträge vgl. v. Lewinski, Die Diplomatische Konferenz der WIPO 1996 zum Urheberrecht und zu verwandten Schutzrechten, GRUR Int. 1997, 667, 678.

³¹⁰ Natürliche oder künstliche Produkte und Klänge sind keine Schöpfungen und werden vom Urheberschutz ausgeschlossen. Die Schutzvoraussetzung der statistischen Einmaligkeit und die Präsentationstheorie Kummers werden vom Gesetzgeber nicht aufgegriffen. Zur Ablehnung der Präsentationstheorie vgl. Schricker/Loewenheim, Urheberrecht, 2. Aufl. 1999, § 2 Rn. 16 (S. 56); E. Ulmer, Der urheberrechtliche Werkbegriff und die moderne Kunst – Rezensionsabhandlung, GRUR 1968, 527 ff., 529; Pedrazzini, Kunst und Recht, 1975, 20 ff.

³¹¹ Das Werk allein reicht zur Urheberrechtsgewährung nicht aus. Ihm kann die Voraussetzung einer eigenen geistigen Schöpfung fehlen, die zur Abgrenzung des geschützten Guts zu Präsentationswerken, Werken des reinen Zufalls (z.B. Randformen wie Aleatorik) und Hervorbringungen von Tieren notwendig ist. Vgl. Nordemann/Vinck in: Fromm/Nordemann, Urheberrecht 9. Aufl., 1998, § 2 Rn. 11 (S. 61- 63). Zur Schutzfähigkeit neuerer Musik vgl. auch Schmidt, Urheberrechtlicher Werkbegriff und Gegenwartskunst – Krise oder Bewährung eines gesetzlichen Konzepts? – UFITA 77, 1976, S. 1; Schricker/Loewenheim, Urheberrecht, 2. Aufl. 1999, § 2 Rn. 11-16 (S. 54 ff.); Erdmann, Schutz der Kunst im Urheberrecht, in: FS. v. Gamm, 1990, S. 395 ff., 397; Staub, Individualität als Schlüsselkriterium des Urheberrechts, GRUR Int. 2001, S. 1, 2. Vgl. dazu auch Schutzanforderungen von Leistungsschutzrechten.

³¹² Die Voraussetzungen zur Rechtsgewährung wurden dementsprechend im schweizerischen Urheberrecht formuliert als: „Das Werk muss individuellen Charakter aufweisen, unabhängig, ob es die persönliche Prägung des Urhebers trage. Jedoch sind Werke nur „Schöpfungen“ der Literatur und Kunst.“ Zuvor war Voraussetzung zur Rechtsgewährung nach Art. 1 Schweizer Urheberrechtsgesetz (URG) von 1922, eine „eigenartige Schöpfung“. Der ästhetische Wert war dabei zur Rechtsgewährung unbeachtlich. Dazu vgl. BGE 68 II 53 ff., 58: *L'importance ou la valeur esthétique plus ou moins grande de l'ouvrage est indifférente – „buffet de salle à manger“*. Die Persönlichkeit des Urhebers musste im Werk zum Ausdruck gelangen. Vgl. BGE 58 II 290 ff., 210 *„L'auteur met dans son ouvrage quelque chose de lui-même; c'est l'expression et la manifestation de sa personnalité (...)“*. Zu dieser Rechtsänderung vgl. Rehbindler, URG-Urheberrechtsgesetz, 2001, Art. 1, 2 (S. 29 f., 31 ff.); A. Dietz, Urheberrecht im Wandel. Paradigmenwechsel im

In der Musikwissenschaft muss ein Musikwerk durch Schallwellen wahrnehmbar sein.³¹³ Systematisch wird unterschieden³¹⁴ nach

- dem kompositorischen Einfall, der Werkidee,
- der musikalischen Komposition, der Werkgestalt,
- unter Umständen der Instrumentierung als insoweit schutzfähige Leistung im Sinne des § 3 UrhG,
- der notativen Fixierung,
- der Notenausgabe als Partitur usw., der Werkvorlage,
- der musikalischen Darbietung, der konkreten Realisierung der kompletten Werkgestalt in allen ihren musikalisch-kompositorischen und akustisch-klanglichen Bezügen auf der Grundlage der Notenausgabe.³¹⁵

Zusammenstellungen akustischer Signale werden mit aktuellen und historischen Musikkontexten verglichen und bewertet. Die Einordnung nach Kategorien erfolgt nach Eigenschaften, wobei der Komplexität und Feingliedrigkeit gesellschaftlich große Bedeutung eingeräumt wird. Dadurch kann ein hoher Qualitätsanspruch an Musik

Urheberrecht?, in: R. Dittrich (Hg.), *Woher kommt das Urheberrecht und wohin geht es?*, Wien 1988, 200 ff., 205; Vgl. dazu auch Strömholm, *Spielraum, Originalität oder Persönlichkeit? Das Urheberrecht vor einer Wegwahl*, GRUR Int. 1996, 529, 532.

³¹³ Vgl. Ausführungen im Kapitel Eine Auswahl musikwissenschaftlicher Grundlagen; vgl. zum Begriff des musikalischen Kunstwerks auch Dahlhaus, *Plädoyer für eine romantische Kategorie – Der Begriff des Kunstwerks in der neuesten Musik*, *Neue Zeitschrift für Musik*, 130. Jg./Heft 1, 1969, abgedruckt in: Dahlhaus, Schönberg und andere – *Gesammelte Aufsätze zur neuen Musik*, 1978, S. 270-278; Auch Dahlhaus, *Über den Zerfall des Musikalischen Werkbegriffs*, *Beiträge 1970/71 der Österreichischen Gesellschaft für Musik*, 1971, abgedruckt in: Dahlhaus, Schönberg und andere – *Gesammelte Aufsätze zur neuen Musik*, 1978, S. 279-290; vgl. auch Dahlhaus, *Das musikalische Kunstwerk als Gegenstand der Soziologie*, *International Review of the Aesthetics and Sociology of Music*, Bd. 5, 1974, abgedruckt in: Dahlhaus, Schönberg und andere – *Gesammelte Aufsätze zur neuen Musik*, 1978, S. 291-303.

³¹⁴ Nach R. Ingarden, *Untersuchungen zur Ontologie der Kunst*, 1962, 3-139 (Das Musikwerk) und A. Schneider, „IV. „Leihmaterial“ und Gewerblicher Rechtsschutz“ in „„Leihmaterial“ und Materialentgelt – Zum Problem des revers gebundenen Notenmaterials“, *UFITA*, Bd. 95/1983; Vgl. auch A. Schneider, Kapitel III. „IV Vervielfältigung von U-Musik“, in: *Musikverlag und Tonträgerproduktion – Formen und Methoden einer verlagsrechtlichen Vervielfältigung und Verbreitung von Musikwerken*, in: *Film und Recht*, 1980, Nr. 1-12, 24. Jahrgang, S. 629; E. Cassirer, *Substanzbegriff und Funktionsbegriff*, Berlin 1910, 282 f.

³¹⁵ Zu Musikwerken als Lektüre ohne akustische Wiedergabe vgl. Kolneder, *Bachs Kunst der Fuge – ein Lese- oder Hörwerk?* In: *Dt. Jb. der Musikwissenschaft*, 1966, S. 86-94.

entstehen, der nicht der rechtlich geforderten Wertneutralität entspricht. Der musikwissenschaftliche Werkbegriff wurde in Anlehnung an die veränderte Rechtsprechung auf „die „musique informelle“, „musique concrète“, Collage- und Montagetechniken und die so genannten „offenen Formen““³¹⁶ und andere³¹⁷ ebenfalls ausgeweitet.

Literatur, Kunst und Wissenschaft sind nicht eindeutig definierbar.³¹⁸ Die Ausgrenzung von Musikwerken mit geringer Schöpfungshöhe nach diesen Größen wird in der rechtswissenschaftlichen Literatur teilweise als möglich angesehen³¹⁹ und teilweise wird diesem widersprochen.³²⁰

Eine Schöpfung wird in der Rechtsprechung durch die Neuheit bewertet, die anhand der Kriterien Individualität³²¹, Einzigartigkeit,

³¹⁶ Zitat aus A. Schneider, GEMA - Vermutung, Werkbegriff und das Problem so genannter „GEMA-freier Musik“, GRUR 1986, Jahrg. 88, S. 659.

³¹⁷ Vgl. u. a. Finkbeiner, Aspekte des Allegischen in der Musik. Überlegungen zum musikalischen Werkbegriff, Diss. Frankfurt 1982.

³¹⁸ Nach dem Bundesverfassungsgericht ist es unmöglich Kunst zu definieren. Zur Kunstfreiheit vgl. BVerfG 17.7.1984 – 1 BvR 816/82 – Inhalt der Kunstfreiheit – „Anachronistischer Zug“, NJW 1985, 261 (262); Die Veranschaulichung von Eindrücken, Erfahrungen und Erlebnissen eines Menschen in einer freien schöpferischen Gestaltung seien die wesentlichen Bestandteile der künstlerischen Betätigung. Vgl. BVerfG NJW 1985, 261 (262) – „Anachronistischer Zug“; Hempel, Die Freiheit der Kunst, 1991, zum Begriff und zur Definition von Kunst vgl. S. 5-16, grundsätzlich zur Kunstfreiheit vgl. S. 27-54; dazu auch Fuchs, Avantgarde und erweiterter Kunstbegriff, 2000, S. 26 ff.; Vgl. auch Erdmann, Schutz der Kunst im Urheberrecht, in: FS v. Gamm, 1990, S. 389-404; Hoffmann, Die Begriffe Literatur, Wissenschaft und Kunst, 1988, z.B. S. 37 f.; Dazu und generell zu den Begriffen Literatur, Wissenschaft und Kunst im Urheberrecht vgl. Gernot Schulze, Werturteil und Objektivität im Urheberrecht – Die Feststellung der urheberrechtlichen Schutzfähigkeit am Beispiel der „Kleinen Münze“, GRUR 1984, S. 400, 402 f.

³¹⁹ Vgl. G. Schulze, Der Schutz der Kleinen Münze im Urheberrecht, GRUR 1987, 769/773; Hanser-Strecker, Das Plagiat in der Musik, Diss., 1968, S. 47; Samson, Urheberrecht. Ein kommentierendes Lehrbuch, 1973, S. 87 f.; Schraube, Der Schutz der „Kleinen Münze“, UFITA 61, 1971, 127, 140, 142; v. Gamm, Urheberrechtsgesetz, 1968, § 2 Rn. 7, 14 (174, 178 f.); Hoffmann, Die Begriffe Literatur, Wissenschaft und Kunst, 1988, S. 140.

³²⁰ Vgl. dazu auch: Dahlhaus, Die Idee der absoluten Musik, 1978, S. 9; A. Schneider, GEMA - Vermutung, Werkbegriff und das Problem so genannter „GEMA-freier Musik“, GRUR 1986, Jahrg. 88, S. 660; Seidel, Werk und Werkbegriff in der Musikgeschichte, 1987, S. XI; Vgl. auch Loewenheim, Der Schutz der Kleinen Münze im Urheberrecht, GRUR 1987, S. 761/764; Schmieder, Ist die Kleine Münze des Urheberrechts nach dem neuen Gesetz ungültig?, GRUR 1968, 79, 80.

³²¹ Vgl. BGH 24.1.1991, GRUR 1991, 531, 532 – „Brown Girl I“.

Originalität, rein handwerksmäßiges Können und anderen³²² bestimmt wird. In der juristischen und musikwissenschaftlichen Literatur wird die Neuheit ergänzend mit den Kriterien Singularität, Gestaltungshöhe, ästhetischer Gehalt, und kompositorische Leistung diskutiert.³²³ Die Kriterien können sich überschneiden, sind gelegentlich ungenau, zwischen ihrem subjektiven und objektiven Neuheitsbezug klar abzugrenzen und bei der Verwendung in rechtlichen Regelungen unter Umständen mehrdeutig.³²⁴

Individualität, Einzigartigkeit und Originalität bestimmen die in der Rechtsprechung maßgebliche subjektive Neuheit, das ist der Abstand des Werks zum subjektiv Vorbekanntem der Urheber.³²⁵ Die Individualität spielt bei der Rechtsgewährung weltweit die herausragende Rolle. Orientierten sich die Kriterien dagegen am rein objektiv Vorbekanntem, so wäre der Schöpfungsprozess nicht berücksichtigt, was allerdings durch die eigene geistige Schöpfung im Urheberrecht vorgesehen ist. Die Höhe, die ein Kriterium in einem Werk erreicht, ist kongruent mit dem Abstand einer Hervorbringung zum subjektiv Vorbekanntem³²⁶. Dies wird in der Rechtsprechung und Literatur als Schöpfungshöhe bezeichnet.³²⁷ Im geltenden Recht ist

³²² Auch die Begriffe eigenschöpferische Leistungen, Ausprägungen als individuelle geistige Schöpfung, Schöpfungen von individueller Prägung, deren ästhetischer Gehalt einen solchen Grad erreicht, dass nach Auffassung der im Leben herrschenden Anschauungen oder der für Kunst empfänglichen und mit Kunstanschauung einigermaßen vertrauten Kreise von einer „künstlerischen“ Leistung gesprochen werden kann; vgl. Gernot Schulze, Die Kleine Münze und ihre Abgrenzungsproblematik bei den Werkarten des Urheberrechts, Freiburg, 1983, S. 47; BGH in GRUR 1971, S. 266, 267 „Magdalenenarie“; OLG Hamburg Entscheidung zum Fall „Dirlada“ in: Sch. OLGZ 191, S. 10; BGH vom 26.9.1980, GRUR 1981, S. 267.

³²³ Anders im Patentrecht, bei dem die objektive Erfindungshöhe durch Parameter, wie z.B. Stand der Technik, ermittelt wird. Dazu vgl. auch Ausführungen im Kapitel Einführung in die rechtlichen Regelungen für Musikwerke und in die Kleine Münze, Unterkapitel weitere Regelungen – Patentrecht.

³²⁴ Zur Neuheit vgl. Ausführungen im Kapitel III Rechtliche Erörterung des Schöpfungsprozesses von Musikwerken – Klärung des Schöpfungsbegriffs – Neuheit.

³²⁵ Vgl. Ausführungen zur Neuheit im Kapitel III Rechtliche Erörterung des Schöpfungsprozesses von Musikwerken – Klärung des Schöpfungsbegriffs – Neuheit.

³²⁶ Zum Abstand einer Hervorbringung zum subjektiv Vorbekanntem vgl. Ausführungen im vorigen Unterabschnitt zur Neuheit.

³²⁷ Zum Begriff Schöpfungshöhe vgl. OLG Hamm, Urteil vom 24.8.2004, 4 U 51/04 (Webseite – Urheberrechtlicher Schutz – Schöpfungshöhe – Design).

der Gesamteindruck einer Hervorbringung, der sich aus dem Zusammenspiel von Quantität und Qualität der Schöpfungen in einzelnen Bereichen ergibt, entscheidend.³²⁸

Das rein Handwerksmäßige, Alltägliche und Können eines Durchschnittsgestalters im musikwissenschaftlichen Verständnis unterliegen durch die empirische Bestimmung einer zeitlichen Veränderung³²⁹ und sind daher zur Bestimmung einer subjektiven Neuheit des Schöpfungsprozesses weniger aussagefähig. Selbst ein geringes Maß an geistiger Betätigung kann zur Schöpfung führen und einen Urheberschutz rechtfertigen.³³⁰ Bereits die Vernetzung melodischer Muster erfordert eine schöpferische Leistung.³³¹ Alltägliche Musikkultur kann zudem nicht überdurchschnittlich sein, da sie Vertrautes und Triviales verarbeitet.³³² Das teilweise geforderte objektive Kriterium des deutlichen Übertreffens der durchschnittlichen Gestaltertätigkeit³³³, die über die mechanisch-technische Aneinanderreihung des Materials hinausgeht, berücksichtigt nicht den eigentlichen Schöpfungsprozess, bietet jedoch die Möglichkeit die Grenzen der Rechtsgewährung zu bestimmen.³³⁴ Zudem würden in Abhängigkeit des Unter- und Durchschnittlichen nur eine begrenzte Anzahl von Werken einen Urheberschutz erlangen können. Solange

³²⁸ Zur Analysierbarkeit von Werken vgl. Ausführungen im Unterkapitel Bereiche des Schöpfens.

³²⁹ Zur Zeitabhängigkeit der Wirklichkeit vgl. Karbusicky, Systematische Musikwissenschaft, 1979, S. 39.

³³⁰ Vgl. BGH 12.7.1990, GRUR 1991, 130 – „Themenkatalog“; BGH 21.11.1991, GRUR 1992, 382, 384, 385 – „Leitsätze“; OLG Nürnberg 27.3.2001, GRUR-RR 2001, 225 (226, 227) – „Dienstanweisung“.

³³¹ Vgl. BGH 3.11.1967, GRUR 1968, 321/324 – „Haselnuß“; BGH 24.1.1991, GRUR 1991, 533/535 – Brown Girl II; Bielenberg, Anmerkung zu BGH GRUR 1968, 321 „Haselnuß“, GRUR, 328, 329.

³³² Zum Werkbegriff vgl. Haberstumpf, Urheberrechtlich geschützte Werke und verwandte Schutzrechte, in: FS GRUR, 1991, S. 1125-1174, Rn. 70.

³³³ Dies wird teilweise in der juristischen Literatur gefordert, vgl. BGH 17.4.1986, GRUR 1986, 739 (740, 741) – „Anwaltsschriftsatz“; BGH 10.10.1991, GRUR 1993, 34 – „Bedienungsanweisung“.

³³⁴ Die Normalverteilung (von Designerleistungen) liegt bei 16% Unterdurchschnittlichem, 68% Durchschnittlichem und 16% Überdurchschnittlichem, wovon nur 2,5% deutlich überdurchschnittlich sind. Das bedeutet, dass 84% der Leistungen nicht durch Urheber- oder GeschmMG geschützt werden dürften, 16% können ein Geschmacksmusterschutz durch Anmeldung erlangen und nur 2,5% würden automatisch Urheberschutz genießen. Auszug aus E. v. Gamm, Die Problematik der Gestaltungshöhe im deutschen Urheberrecht, 2004, S. 120.

der Schöpfungsprozess mit der Anforderung einer eigenen geistigen Schöpfung als Kern der Rechtsgewährung nach Art. 14 GG fort dauert, liefern die objektiven Kriterien Handwerksmäßiges, Alltägliches und Übertagen der durchschnittlichen Gestaltertätigkeit nur unvollständige Bewertungen.³³⁵ Die Verwendung objektiver Kriterien zum Bestimmen der Schöpfungshöhe ist schwierig, da sie über die subjektive Neuheit eines Werks weniger aussagen.

Rein Handwerksmäßiges im juristischen Sinn steht neben dem Schöpfen. Es ist in der Musik hauptsächlich durch mechanische Arbeiten, wie Abschreiben von Orchesterstimmen aus einer Partitur, Nummerierung der Takte, Reinschrift einer Partitur nach dem Autograph, vollständiges Ausschreiben abgekürzter Schreibweisen, Text- und Druckfehlerrevisionen in Noten oder Tätigkeiten als Urhebergehilfe auf bestimmte Weisungen des Urhebers gekennzeichnet. Darüber hinausgehende Tätigkeiten wie etwa die Prüfung auf Widersprüche oder entbehrliche Wiederholungen in einem Werk haben sich in der Rechtspraxis nicht als urheberschutzfähige Bearbeitungen, die schöpferischen Charakter tragen, durchgesetzt.³³⁶ Die musik- und rechtswissenschaftlichen

³³⁵ Dies entspräche der Anforderung im Patentrecht des Stands der Technik und des Übersteigens der routinemäßigen und rein handwerklichen Alltagsarbeit. Dazu Schricker, Urheberrecht, 2. Aufl. 1999, § 2 Rn. 26 (S. 62); Schricker, Abschied von der Gestaltungshöhe im Urheberrecht?, in: J. Becker, P. Lerche, E.-J. Mestmäcker, Wanderer zwischen Musik, Politik und Recht, Festschrift für Reinhold Kreile zu seinem 65. Geburtstag, Baden-Baden 1994, S. 715 f.

³³⁶ Diese Tätigkeiten werden z.B. von H. Riedel als urheberschutzfähig eingeordnet, dies hat sich jedoch in der Rechtspraxis nicht durchgesetzt. Zu Anforderungen an Bearbeitungen [Rechtspraxis der GEMA] vgl. LG Berlin Urt. V. 31. 03. 1998 – 16 O 639/97, S. 14 – Urheberrecht: „Kriterium [für das Zeigen der Persönlichkeit des Bearbeiters als des geistigen Nachschöpfers] ist, dass man die Handschrift des Bearbeiters, seinen Stil, sein Temperament spürt“ - allerdings wurde vom BGH das Erkennen der Persönlichkeit des Urhebers im Werk als nicht erforderlich bezeichnet vgl. dazu Schricker/Loewenheim, Urheberrecht, 2. Aufl. 1999, § 2 Rn. 11 (S. 54) und Ausführungen im Kapitel Einführung in die rechtlichen Regelungen für Musikwerke und in die Kleine Münze – Internationale Regelungen – Andere Abkommen, sowie zur „Entpersönlichung“ des Werkbegriffs durch Kummer und Änderung des schweizer Urheberrechtsgesetzes Ausführungen im Kapitel Rechtliche Erörterung des Schöpfungsprozesses von Musikwerken – Bewertung einer Schöpfung; Hermann Riedel, Originalmusik und Musikbearbeitung, Schrr. der UFITA Heft 36, 1971, S. 12; Engel, Bearbeitung – in alter und neuer Zeit – Erfindung oder Arbeit?, in: Das Musikleben, 1948, S. 39-42.

Begriffsverwendungen stimmen nicht in jedem Fall überein.³³⁷ So können Harmonieauflösungen, -überleitungen und Verzierungen rechtswissenschaftlich als Bearbeitung und musikwissenschaftlich als schlichtes Handwerk eingestuft werden. Zur Bestimmung des subjektiv Vorbekanntes kann das rein handwerksmäßige Können eines Urhebers Aufschlüsse geben.

Nach Max Kummer soll das Kriterium Singularität nicht als originell oder schöpferisch, sondern als statistisch einmalig verstanden werden.³³⁸ Dies wurde in der Vergangenheit als Bewertungskriterium zur Rechtsgewährung abgelehnt. Es werden mehrere Argumente gegen ihre Verwendung angeführt. Zum einen wird darin ein Paradigmenwechsel in der Abkehr der Orientierung des Rechts weg von der subjektiven hin zur objektiven Neuheit gesehen. Zum anderen ist der Abstand zum Vorbekanntem nicht besser beschreibbar und es werden ungewollte Assoziationen zur mathematisch definierten statistischen Einmaligkeit ausgelöst. Somit wäre der Schöpfungsprozess vernachlässigt und eine Doppelschöpfung nicht schutzfähig. Andere Autoren benutzen Singularität auch in Definitionen als Bestimmungsgröße zur Beurteilung der Einzigartigkeit eines Kunstwerks.³³⁹

Ein weiteres in der Literatur behandeltes Kriterium für die Schöpfungshöhe stellt die Gestaltungshöhe dar, von der nicht

³³⁷ Vgl. auch Moser, *Bearbeitung und wissenschaftliche Behandlung von Tonwerken* GEMA-Nachrichten 1960, Nov. Nr. 48, S. 43.

³³⁸ Vgl. Kummer, *Das urheberrechtlich schützbares Werk*, 1968, S.30 ff., 47 ff., 80. Das Schutzkriterium der statistischen Einmaligkeit soll nicht mathematisch verstanden werden. Diese vom Urheber losgelöste Theorie vergibt ein Recht an Hervorbringungen, die keine eigenen geistigen Schöpfungen sind. Der Schöpfungsprozess wird dabei nicht berücksichtigt; Dazu Pedrazzini, *Kunst und Recht*, St. Gallen 1975, S. 21. Vgl. dazu auch F. Vischer, *Die Purifikation des Urheberrechts und der Schutz des Arbeitsergebnisses*, in: R. L. Jagmetti / W. R. Schlupe (Hg.), *Festschrift für Walther Hug zum 70. Geburtstag*, 1968, 259 ff.

³³⁹ Vgl. A. Schneider, *GEMA-Vermutung, Werkbegriff und das Problem so genannter „GEMA-freier Musik“*, GRUR 1986, Jahrg. 88, S. 660; Kummer, *Das urheberrechtlich schützbares Werk*, 1968 und zur Unneutralität des Begriffs Einzigartigkeit im Sinne echter Kunst(werke) vgl. Girth, *Individualität und Zufall im Urheberrecht*, 1974, S. 18 ff.; Zur Einzigartigkeit eines Werkes (eines Kunstwerkes) vgl. Adorno, *Ästhetische Theorie*, in: *Gesammelte Schriften*, Bd. 7, Frankfurt/M. 1970.

unmittelbar auf die Schöpfungshöhe einer Hervorbringung geschlossen werden kann. Ein Werk weist möglicherweise eine große Gestaltungshöhe auf, ist aber eine unbewusste oder bewusste Übernahme³⁴⁰ von subjektiv Vorbekanntem und daher nicht urheberschutzrechtsfähig. Beim Paradigmenwechsel zur objektiven Neuheit bliebe der Schöpfungsprozess unberücksichtigt. In der Rechtsprechung wird allerdings von der Gestaltungshöhe reger Gebrauch gemacht³⁴¹, um Bewertungen abzusichern.³⁴² Über die Gestaltungshöhe wird eine Erhöhung der Schutzgrenze des Urheberrechts vorgeschlagen.³⁴³ Abgesehen von den gemeinfreien

³⁴⁰ Zum Phänomen der Kryptomnesie vgl. Ausführungen im Kapitel Eine Auswahl maßgeblicher musikwissenschaftlicher Grundlagen, Unterkapitel Soziokulturelle und psychologische Grundlagen.

³⁴¹ Musik- und Filmwerke haben bis zur Urheberrechtsnovelle 1985 in der Regel stets Urheberrechtsschutz zugesprochen bekommen, vgl. BGH, GRUR 1988, 812, 814 – Ein bisschen Frieden; Seit der Urheberrechtsnovelle 1985 werden unwesentliche Bearbeitungen ungeschützter Werke nicht mehr als selbständiges Werk geschützt, vgl. Dreier/Schulze, Urheberrechtsgesetz, 2004, § 2 Rn. 141, S. 78; LG Berlin, ZUM 1999, 252, 254; OLG München, ZUM 2000, 408, 409 – „Melodieentnahme“; OLG Hamburg ZUM 1991, 589, 592; LG Rottweil ZUM 2002, 490, 491; LG München I ZUM 2003, 245, 247; Die Rechtmäßigkeit dieses Satzes im Gesetz ist in dem Fall umstritten, wenn diese unwesentlichen Bearbeitungen Schöpfungen darstellen. Für andere Werkarten vgl. G. Schricker, Abschied von der Gestaltungshöhe im Urheberrecht?, in: J. Becker, P. Lerche, E.-J. Mestmäcker, Wanderer zwischen Musik, Politik und Recht, Festschrift für Reinhold Kreile zu seinem 65. Geburtstag, Baden-Baden 1994, S. 717; BGH 9.5.1985, GRUR 1985, S. 1041, 1048 – „Inkasso-Programm“, dazu auch: BGH 29.3.1984, GRUR 1984, S. 659, 661 – Ausschreibungsunterlagen; BGH 17.4.1986, GRUR 1986, S. 739 741 – Anwaltsschriftsatz; BGH 12.3.1987, GRUR 1987, S. 704, 706 – Warenzeichenlexika; BGH 20.11.1986, GRUR 1987, 360, 361 – Werbepläne; BGH 2.7.1987, GRUR 1988, S. 33, 35 – Topographische Landeskarten.

³⁴² Eine Rechtsprechung ohne Werturteile ist im Urheberrecht nicht möglich. Vgl. Ulmer, Der urheberrechtliche Werkbegriff und die moderne Kunst – Rezensionenabhandlung, GRUR 1968, S. 527, 529; sowie Strunkmann-Meister, Gegenseitiges Verhältnis von Geschmacksmusterschutz und Urheberrecht, 1967, S. 78 und 113.

³⁴³ Vgl. Ausführungen im Kapitel III Rechtliche Erörterung des Schöpfungsprozesses von Musikwerken – Klärung des Schöpfungsbegriffs – Bereiche des Schöpfens und – Bewertung einer Schöpfung: [Auszug] Im Entwurf zum Musterschutzgesetzes von 1977, §§ 1 und 2 der 7. Fassung, abgedruckt in GRUR 1978, S. 26, 30 f., ist ein die Festlegung einer unteren (objektiven) Schutzgrenze zu finden. Bereits schon zu Beginn des 20. Jh. wird die Gestaltungshöhe als Anforderung diskutiert, vgl. einleitend: Ulmer, Der Schutz der industriellen Formgebung, GRUR Int. 1959, 1, 2; Henssler, Rechtsschutz der industriellen Formgebung in Deutschland, GRUR Int. 1959, 13-18, 18. Die Gestaltungshöhe wird mit der patentrechtlichen Erfindungshöhe verglichen. Dazu vgl. Kapitel: Einführung in rechtliche Regelungen für Musikwerke und in die Kleine Münze, Unterkapitel: Weitere Regelungen. Schmieder spricht sich für ein brauchbares Auffangschutzrecht für Werke der Kleinen Münze aus, vgl. Schmieder in NJW 1976, S. 81-87, 82 sowie Schmieder, Ist die „Kleine Münze“ des Urheberrechts nach dem neuen Gesetz ungültig?, GRUR 1968, S. 79, 81 dazu auch Schmieder, Die so genannte Verwandtschaft zwischen Leistungsschutz und

Elementen wäre die Festlegung einer minimalen Gestaltungshöhe als Anforderung zur Urheberrechtsgewährung nicht am Schöpfungsprozess orientiert.

Das Kriterium des ästhetischen Gehalts von Musik geht in die Gestaltungshöhe ein. Es dient lediglich in der angewandten Kunst zur Abgrenzung des Urheber- zum Geschmacksmusterrecht und wird von kunstempfänglichen Kreisen über den allerdings in der Musik nachrangig behandelten Fortschrittsgedanken für Alltagsgegenstände begründet³⁴⁴. Das Kriterium kommt daher für die Urheberrechtsgewährung für Musik nicht in Betracht.³⁴⁵

Eine kompositorische Leistung wird in der Literatur als stets geistiges Schaffen im Kleinen sowie im Großen definiert.³⁴⁶ Nur wenn das subjektiv Vorbekannte zugrunde liegt bezeichnet sie wie die schöpferische³⁴⁷ Leistung die Schöpfungshöhe.

Urheberrecht, Film und Recht 1972, S. 22, 27 f. und Schmieder, Die verwandten Schutzrechte – ein Torso?, in: UFITA Bd. 73 (1975), S. 65, 79 ff.; Schmieder schlägt eine Schutzfrist von 10 Jahren für rein gewerbliche Leistungen des Organizers, Fabrikanten oder Verlegers und 25 Jahre für individuelle, irgendwie von einer Persönlichkeit geprägte Leistung vor.

³⁴⁴ Vgl. BGH 14.4.1988, GRUR 1988, 690, 692 – „Kristallfiguren“; BGH 27.1.1983, GRUR 1983, 377, 378 – „Brombeer-Muster“; BGH 19.1.1973, GRUR 1973, 478, 479, „Modeneuheit“; BGH 25.5.1973, GRUR 1974, 669, 671, „Tierfiguren“; OLG Hamburg 7.6.1990, GRUR 1991, 207, 208, „ALF“; Die teilweise geschmacksmusterrechtliche Einordnung von Hervorbringungen der angewandten Kunst ist durch ein erhöhtes Interesse der Allgemeinheit an Alltagsgegenständen der angewandten Kunst gerechtfertigt. Ähnlich dem Gebrauchsmuster oder Patentrecht herrscht hier eine besondere, nicht mit dem Bereich der Musik vergleichbare Interessensituation. Vgl. dazu auch H.P. Knöbl, Die „Kleine Münze“ im System des Immaterialgüter- und Wettbewerbsrechts : eine rechtsvergleichende Analyse des deutschen, schweizerischen, französischen und US-amerikanischen Rechts, Hamburg, 2002, S. 55 f., Fn. 69.

³⁴⁵ Auch, wenn Schlager im Bereich der Musik kunstgewerblichem Kitsch entsprechen, so kann dies nicht zur Rechtsgewährung entscheidend sein. Zur Einordnung von Schlagern als kunstgewerblichem Kitsch vgl. A. Schneider, Traditional, Entlehnung, Werkbegriff: Anmerkungen zu den Entscheidungen „Brown Girl I“ / „Brown Girl II“ des BGH, in GRUR 1992, S. 84; BGH 26.9.1980, GRUR 1981, 267 ff. – „Dirlada“. Zum Geschmacksmusterschutz von kunstgewerblichem Kitsch vgl. Gernot Schulze, Anm. zu BGH 14.4.1988, GRUR 1988, 690, 693 – „Kristallfiguren“.

³⁴⁶ Vgl. Hermann Riedel, Originalmusik und Musikbearbeitung, Schrr. der UFITA Heft 36, 1971, S. 12; Allgemein zum Wert von Bearbeitungen vgl. S. 10.

³⁴⁷ Vgl. v. Gamm, Urheberrechtsgesetz, 1968, S. 181, § 2, Rn. 16.

2.1 Kategorien für die Bewertung einer Schöpfung im Recht
Die Rechtsgewährung an Musik basiert auf der Bewertung einer Hervorbringung anhand der Kategorien Schöpfung, Übernahme von Vorbekanntem und Gemeinfreiheit. Dabei spielt das Verhältnis der Hervorbringung zum subjektiv Vorbekanntem und zum Gemeinfreien³⁴⁸ die entscheidende Rolle.³⁴⁹ Sofern eine eigene geistige Schöpfung vorliegt, ist es möglich, mit dem Abstand zum subjektiv Vorbekanntem die Schöpfungshöhe des Werks zu bestimmen. Bei Zweifeln an einer Schöpfung kann zugunsten des Urhebers ein Urheberrecht gewährt werden.³⁵⁰ Das Spektrum der Schöpfungshöhe reicht von der Schöpfungshöhe Null bei einer identischen Übernahme, Interpretation und Änderung über eine bestimmbare Schöpfungshöhe bei einer Bearbeitung bis hin zu einer optimalen Schöpfungshöhe im Fall einer Neuschöpfung.³⁵¹

2.1.1 Schöpfung

Die Neuschöpfung ist der Idealfall einer Werkschöpfung ohne zusätzliche quantitative oder qualitative Differenzierung, in der das Vorbekanntem auf die Grundelemente beschränkt ist.

Die Schöpfung eines Werks lässt sich am Sonderfall der Doppelschöpfung darstellen. Werden zwei gleiche oder sehr ähnliche

³⁴⁸ Neben Gemeinfreiem Gut werden im Urheberrecht zusätzlich Werke vom Urheberschutz ausgenommen, deren Schutz zu Marktversperrungen führen kann, da Auswahl und Anordnung des dargebotenen Stoffes durch zwingende Kriterien weitgehend vorgezeichnet sind und kein oder fast kein individueller [schöpferischer] Gestaltungsspielraum existiert. Vgl. BGH 12.3.1987, GRUR 1987, 704 (706) – „Warenzeichenlexika“. Im Bereich der Musik sind diese Fälle jedoch fast nicht existent.

³⁴⁹ Vorgegebener Stoff [subjektiv Vorbekanntes - nicht objektiv Vorbekanntes] und Allgemeingut sind nicht (erneut) urheberschutzfähig und von der schöpferischen Leistung und Individualität eines Werks zu trennen. vgl. BGH 1.4.1985, GRUR 1985, 500 – „Mecki-Igel I“. Nach Ablauf der Schutzfrist kann nicht erneut ein Urheberrecht gewährt werden, außer beim Vorliegen einer Doppelschöpfung.

³⁵⁰ Vgl. dazu Schrickler, Urheberrecht, 2. Aufl. 1999, § 2 Rn. 38 (S. 67); sowie Ulmer, Der urheberrechtliche Werkbegriff und die moderne Kunst – Rezensionenabhandlung, GRUR 1968, S. 527, 529.

³⁵¹ Deshalb treten häufig Kategorie-Abgrenzungsprobleme auf, die mit Hilfe ungenauer Begriffe, wie z.B. dem „Durchschnittskönnen eines Musikers“ zu konkretisieren versucht werden. Vgl. Gernot Schulze, Die Kleine Münze und ihre Abgrenzungsproblematik bei den Werkarten des Urheberrechts, Freiburg, 1983, S. 266-270; vgl. dazu generell auch Hermann Riedel, Originalmusik und Musikbearbeitung, Schrr. der UFITA Heft 36, 1971.

Werke ohne Kenntnis des jeweils anderen Werks geschöpft, so liegt eine Doppelschöpfung vor und beide Urheber erhalten ein Urheberrecht an ihren Schöpfungen. Eine Doppelschöpfung muss vom Urheber der später geschaffenen Hervorbringung gegen den Plagiatsvorwurf verteidigt werden. Der Urheber hat die Unkenntnis vom erstgeschaffenen Werk und den Ausschluss einer Übernahme vom subjektiv Vorbekanntem nachzuweisen, insbesondere ist der Ausschluss von Kryptomnesie³⁵² kaum möglich. Die Beweisführung bei einer Doppelschöpfung erfolgt durch nicht verallgemeinerbare Indizien, denn die relative Häufigkeit von Doppelschöpfungen, unbewussten und bewussten Plagiaten lässt keine rechtskräftigen Schlussfolgerungen zu. Maßgeblich für die Beweisführung ist daneben der Anschein, der vor dem Hintergrund eines allgemeingültigen Erfahrungsschatzes näher bestimmbar ist. In diesem Zusammenhang kann der erforderliche Vollbeweis unterschritten werden.³⁵³ Doppelschöpfungen treten überwiegend im Grenzbereich der kleinen Münze, generell aber eher selten auf.³⁵⁴ Sehr häufig liegen im Musikbereich unbewusste Entlehnungen vor.³⁵⁵ Die Wahrscheinlichkeit einer Doppelschöpfung ist aufgrund der zahlreichen Möglichkeiten an Frequenzkombinationen bei Schöpfungen – im Gegensatz zu bewussten oder unbewussten Übernahmen von Vorbekanntem – sehr gering und von der Menge der zusammengestellten Frequenzen sowie von der Dauer eines Musikstücks abhängig. Je kleiner und einfacher eine Zusammenstellung akustischer Signale ist, desto eher ist eine

³⁵² Zur Kryptomnesie vgl. Ausführungen im Kapitel rechtliche Erörterung des Schöpfungsprozesses von Musikwerken, Unterkapitel Klärung des Schöpfungsbegriffs.

³⁵³ Vgl. OLG München, Urheberrechtsschutz für Schlagermusik mit volkstümlichem Einschlag, ZUM 1989, S. 309-310, 310; RG RGZ 153, 71-78 – Horst-Wessel-Lied und KG, UFITA 1941, S. 178 ff. – „Gasparone“; Zu Wiederholungstatbeständen oder der Übernahme von „Kompositionsfehlern“ vgl. Berger, Die wandernde Melodie im Urheberrecht, 2000, S. 119 f.

³⁵⁴ Grundsätzlich geht der BGH auch für Werke der Musik von dem Erfahrungsgrundsatz aus, dass eine weitgehende Übereinstimmung zweier Werke aufgrund der unendlichen Zahl an Gestaltungen nahezu ausgeschlossen ist; vgl. BGH 3.2.1988, GRUR 1988, 812, 814 – „Ein bisschen Frieden“; BGHZ 50, 340, 350 – „Rüschenhaube“.

³⁵⁵ Vgl. Vinck in: Fromm/Nordemann, Urheberrecht 9. Aufl., 1998, § 24 Anh. Rn. 9-11 (S. 214-216).

Doppelschöpfung oder eine ungewollte Variierung eines anderen Werks möglich. Je geringer wie im Falle der Kleinen Münze die Möglichkeiten der Individualisierung sind, desto größer wird die Wahrscheinlichkeit einer Doppelschöpfung.³⁵⁶ Die Existenz wiederkehrender kompositorischer Grundelemente bestätigt diese Abhängigkeit.³⁵⁷ Gleiches gilt für die Melodiebildung. Besonders im Bereich der Unterhaltungsmusik treten diese Fälle häufiger auf. Sie sind dann mit Plagiatsvorwürfen und Forderungen nach erheblichen finanziellen Ausgleichszahlungen verbunden. Die Wahrscheinlichkeit einer Doppelschöpfung hängt von physikalischen Parametern, so auch in der Klangart, von der Menge der zusammengestellten Elemente und der Dauer der gesamten Hervorbringung ab.

2.1.2 Übernahme von Vorbekanntem

Die Übernahme von Vorbekanntem bezogen auf das subjektiv Vorbekanntes des Urhebers wird im geltenden Recht in die Unterkategorien: Übernahme, Interpretation, Änderung, Bearbeitung und freie Benutzung³⁵⁸ eingestuft.

Die schlichte Übernahme eines gesamten vorbekannten Werks ist keine Schöpfung, hat keine Schöpfungshöhe und wird urheberrechtlich nicht geschützt.³⁵⁹ Die bewusste Übernahme ist ein Plagiat.

³⁵⁶ Doppelschöpfungen u.ä. Phänomene treten aufgrund der niedrigen Schutzgrenze des Urheberrechts eher im Grenzbereich der kleinen Münze auf.

³⁵⁷ Vgl. genannte Entscheidungen des BGH; vgl. zu Schablonenproduktionen und der dadurch steigenden Wahrscheinlichkeit von Doppelschöpfungen auch Köhn, Die Technisierung der Popmusikproduktion – Probleme der „Kleinen Münze“ in der Musik, in: ZUM 1994, S. 278 ff.

³⁵⁸ Zulässig ohne die Zustimmung des Urhebers ist die „freie Benutzung“ eines anderen Werks, die gegeben ist, wenn das zuerst erschienene Werk als bloße Anregung dient und dessen Züge im neuentstandenen Werk verblassen. Vgl. BGH 4.2.1958, GRUR 1958, S. 402, 404 – „Lili Marleen“; BGH 1.4.1958 GRUR, 1958, S. 500, 502 – „Mecki-Igel“, BGH 8.12.1959, GRUR 1960, S. 251, 253 – „Mecki-Igel II“; Zur freien Benutzung vgl. auch § 24 dt. UrhG. In Absatz zwei ist der starre Melodienschutz verankert, der das erkennbare Entnehmen einer Melodie aus einem Werk und Zugrundelegen in einem neuen Werk verbietet.

³⁵⁹ Plagiatsvorwürfe können in der Praxis durch in Frage stellen des so genannten Originalitätsanspruchs teilweise ausgehebelt werden. Dieser Beweis basiert auf dem Zugrundelegen einer ähnlichen bis gleichen Hervorbringung, deren Urheberrecht

Sofern Vorbekanntes als kleine Nebenerscheinung in einer Hervorbringung übernommen wird, kann dies als Zitat gelten.³⁶⁰ Um das Ausschachten fremder Werke zu verhindern, ist das Zitieren eine Ausnahme des starren Melodienschutzes³⁶¹, denn Werkteile mit eigener geistiger Schöpfung sind unabhängig von der Größe urheberrechtlich geschützt.³⁶² Das Übernehmen kurzer Abschnitte von Vorbestehendem im inhaltlichen Zusammenhang wird praktiziert und kann zum leichteren und schnelleren Verständnis notwendig sein.³⁶³ Zitieren gilt daher als Grundlage für die Freiheit der geistigen Auseinandersetzung.³⁶⁴ Voraussetzung zum Zitieren ohne Einwilligung des zitierten Urhebers ist im geltenden Recht das Vorliegen eines Zitatzwecks und die im Verhältnis zur neuen Schöpfung völlig untergeordnete Rolle des Zitats.³⁶⁵ Der erlaubte Umfang eines Zitats richtet sich nach dem durch den Zweck

bereits abgelaufen ist oder einer schutzlosen, z.B. einer wandernden, Melodie. Vgl. die Entscheidung „Fantasy“ BGH 3.2.1988, GRUR 1988, S. 810; BGH 5.6.1970, GRUR 1971, 266, 269 – „Magdalenenarie“. Vgl. Henning, unbewusste Plagiate, in: Die Musik 1929, S. 178-181; Moser, Musikalische Kriminalia, in: Die Musik 1923, S. 423-425; Nettel, Fuchs, das hast Du ganz gestohlen, in: Musica 1957, S. 202-204; Berger, Die wandernde Melodie im Urheberrecht, 2000, S. 103 ff. Der Beweis einer wandernden und somit schutzlosen Melodie geschieht häufig im Bezug auf das Deutsche Volksliedarchiv in Freiburg im Brsg. Vgl. Vinck in: Fromm/Nordemann, Urheberrecht 9. Aufl., 1998, § 24 Anh. Rn. 13 (S. 217 f.).

³⁶⁰ Vgl. § 51 UrhG „Zitate“ (freie Benutzung § 24 UrhG); Auch hierbei gibt es Abgrenzungsprobleme.

³⁶¹ Kritiker des starren Melodienschutzes führen an, dass großartige Werke wie Variationen Mozarts oder Haydns nach heutigem Recht ohne Einwilligung des Urhebers unzulässig sind und dies die Kultur unangemessen einschränken würde.

³⁶² Vgl. LG Frankfurt/Main 2.12.1993, GRUR 1996, 125 – „Tausendmal berührt“ sowie BGHZ 9, 262-270, 264 ff. – „Lied der Wildbahn I“.

³⁶³ Vgl. Ausführungen zur Kommunikation durch akustische Signale und Schlüsselreizfunktionen akustischer Signale im Kapitel Eine Auswahl maßgeblicher musikwissenschaftlicher Grundlagen.

³⁶⁴ Vgl. BGH 22.9.1972, GRUR 1973, 216, 217 – „Handbuch moderner Zitate“ (OLG Köln Schulze Rspr., OLGZ 135, 8 – Handbuch moderner Zitate II); Schrickler, Urheberrecht, 2. Aufl. 1999, § 51 Rn. 6 ff. (S. 796); Vinck in: Fromm/Nordemann, Urheberrecht 9. Aufl., 1998, § 51 Rn. 3, 1 (S. 397 f., 395 ff.). Im angloamerikanischen Recht vgl. die „faire use/faire dealing“-Regelung. In der RBÜ vgl. Art. 10: Zitieren nach „anständigen Gepflogenheiten entsprechend“. Zur Gesamtdarstellung des Musikzitats vgl. Hertin, Das Musikzitat im deutschen Urheberrecht, GRUR 1989, 159 ff.; zum Zitieren vgl. auch Seydel, Die Zitierfreiheit als Urheberrechtsschranke unter besonderer Berücksichtigung der digitalen Werkverwertung, 2002; Schlingloff, Unfreie Benutzung und Zitierfreiheit bei urheberrechtlich geschützten Werken der Musik, 1990.

³⁶⁵ Vgl. Vinck in: Fromm/Nordemann, Urheberrecht 9. Aufl., 1998, § 51 Rn. 3 (S. 397 f.); Schrickler, Urheberrecht, § 51 Rn. 23 (S. 804 f.).

gebotenen Erfordernis.³⁶⁶ Generell kann ein Zitat keine selbständige eigene geistige Schöpfung mit erforderlichem Abstand zum Vorbekanntem sein.³⁶⁷

Interpretationen des Vorbekanntem weisen eine so geringe Schöpfungshöhe auf, dass nicht mehr von einer Schöpfungshöhe gesprochen werden kann, da lediglich minimale Veränderungen in Nuancen vorgenommen werden und keine neuen Werke oder schöpferische Bearbeitungen entstehen.³⁶⁸ Interpretationen werden urheberrechtlich nicht geschützt, sondern erhalten nach geltendem Recht allenfalls einen Leistungsschutz.

Eine Änderung oder unwesentliche Bearbeitung ist mit der Urheberrechtsnovelle von 1985 nicht mehr geschützt. Es heißt dort: „die nur unwesentliche Bearbeitung eines nicht geschützten Werkes der Musik [gilt] nicht als selbständiges Werk“.³⁶⁹ Erst, wenn eine eigene geistige Schöpfung des Bearbeiters an einem fremden Werk vorliegt, ist diese eine Bearbeitung im rechtlichen Sinn. Rein

³⁶⁶ Vgl. Vinck in: Fromm/Nordemann, Urheberrecht 9. Aufl., 1998, § 51 Rn. 3 Rn. 4 (S. 397 f., 398-401); Schricker, Urheberrecht, 2. Aufl. 1999, § 51 Rn. 14 (S. 798); zum Musikzitat vgl. auch Vinck in: Fromm/Nordemann, Urheberrecht 9. Aufl., 1998, § 51 Rn. 3, 8 (S. 397 f., 404).

³⁶⁷ Als Beispiel für die Collage von Zitaten zu einem Werk vgl. Bernd (Bernhard) Alois Zimmermann, „Musique pour les soupers du Roi Ubu“ – „Ballet noir en sept parties et une entrée“, Bärenreiter, Kassel, 1966.

³⁶⁸ Vgl. ähnlich dazu Bezenberger, Riesenhuber, Die Rechtsprechung zum „Binnenrecht“ der Verwertungsgesellschaften – dargestellt am Beispiel der GEMA, in: GRUR, 2003, S. 1005, 1011. Zur Verhältnis zwischen Schöpfung und Interpretation vgl. auch Grunert, Werkschutz contra Inszenierungskunst – Der urheberrechtliche Gestaltungsspielraum der Bühnenregie, 2002, insbesondere S. 80 ff.

³⁶⁹ Vgl. Dreier/Schulze, Urheberrechtsgesetz, 2004, § 2 Rn. 141, S. 78; LG Berlin, ZUM 1999, 252, 254; OLG München, ZUM 2000, 408, 409 – „Melodieentnahme“; OLG Hamburg ZUM 1991, 589, 592; LG Rottweil ZUM 2002, 490, 491; LG München I ZUM 2003, 245, 247; Czychowski, in: Loewenheim, Handbuch des Urheberrechts, 2003, § 9 Rn. 78 ff., S. 104 ff.; Vgl. auch A. Schneider, Traditional, Entlehnung, Werkbegriff: Anmerkungen zu den Entscheidungen „Brown Girl I“ / „Brown Girl II“ des BGH, in GRUR 1992, S. 85; vgl. auch Rückgriff auf die Folklore im „Dirlada“-Fall, BGH GRUR 1981, 267. Diese Regelung (dieser Satz im Gesetz) wird von Nordemann und anderen für verfassungswidrig erachtet, da er gegen § 14 GG verstoße. Das Gesetz unterscheidet nicht zwischen „wesentlichen“ und „unwesentlichen“ Werken und so könne es dies bei gleichstehenden Bearbeitungen nicht; vgl. Nordemann/Vinck in: Fromm/Nordemann, Urheberrecht 9. Aufl., 1998, § 3 Rn. 26 (S. 97); BVerfGE 49, 382 ff., 400 – „Kirchenmusik“; W. Nordemann, Die Urheberrechtsreform 1985, GRUR 1985, 837, 838; anders: Schack, Urheber- und Urhebervertragsrecht, 3. Aufl. 2005, Rn. 242 (S. 117).

handwerkliche Veränderungen reichen dafür nicht aus.³⁷⁰ Dies gilt auch für unwesentliche Bearbeitungen geschützter Werke. Das Landgericht Berlin führt dazu aus, dass ausschließliches Hinzufügen begleitender Töne sowie das Umschreiben eines Werks für ein anderes Instrument ebenso nicht zur Urheberrechtsgewährung ausreicht.³⁷¹ Zwecke und Ziele von Bearbeitungen können eine bessere Einführung und Akzeptanz des Werks, eine Anhebung der inneren Vollkommenheit, des inneren Gehalts, eine Übersetzung in die jetzige Zeit oder eine Vollendung unvollendeter Werke sein, allerdings sind sie generell nicht für die Rechtsgewährung oder Erlaubnis zur Bearbeitung relevant.

Eine Werkbearbeitung³⁷² ist ein kompositorischer Vorgang, der eine größere Schöpfungshöhe besitzt als eine Werkinterpretation oder –änderung. Sie wird urheberrechtlich geschützt. Für Bearbeitungen typisch ist die Abhängigkeit einer Bearbeitung vom Originalwerk, das weiterentwickelt oder umgeformt wird und in seinem Wesenskern sowie Grundzügen erhalten bleibt. Die Stärke der Abhängigkeit ist von Musikfachleuten im Einzelfall zu beurteilen.³⁷³ Bearbeitungen können erfolgreicher und beliebter sein als das Original. Sie werden

³⁷⁰ Vgl. Ausführungen im Kapitel zum rein handwerksmäßigen Können; vgl. auch § 3 UrhG und Nordemann/Vinck in: Fromm/Nordemann, Urheberrecht 9. Aufl., 1998, § 3 Rn. 2, 26 (S. 91, 97); Schricker/Loewenheim, Urheberrecht, 2. Aufl. 1999, § 2 Rn. 26 (S. 62); Generell zur Bearbeitung von Werken der Musik: Hermann Riedel, Originalmusik und Musikbearbeitung, Schr. der UFITA Heft 36, 1971; dazu auch K. M. Gutsche, Urheberrecht und Volksmusik, 1996.

³⁷¹ Vgl. LG Berlin, Urt. v. 31.03.1998 – 16 O 639/97, S. 14 ff.

³⁷² Vgl. dazu auch Hermann Riedel, Originalmusik und Musikbearbeitung, Schr. der UFITA Heft 36, 1971, S. 160-174.

³⁷³ Zur Urteilsfindung vgl. Bortz, Lehrbuch der empirischen Forschung, S. 88 ff.; zur prozessualen Vorgehensweise bei musikwissenschaftlichen Sachverständigen, vgl. u.a. Berger, 2000, Die wandernde Melodie im Urheberrecht, S. 55 ff.; Im US-Copyright wird zur Beurteilung eines Plagiiervorwurfes nicht der quantitative sondern der qualitative Aspekt verwendet. Entscheidend ist, ob der gehaltvollste oder ein gehaltvoller Teil, auf den sich die Popularität und folglich auch die finanzielle Einnahmen der beteiligten Personen begründen, einem anderen Werk entnommen wurde; (vgl. Johns & Johns Printing Co. v. Paull-Pioneer Music Corp., 102 F. 2d 282, 283; Robertson v. Batten, Barton, Durstine und Osborne, Inc., 146 F. Supp. 795; Arnstein v. Porter, 154 F. 2d 464, 473); Die Verwendung kleinerer Motive und Melodieteile kann daher ein Verstoß gegen die „fair-use“-Regel und somit strafbar sein; vgl. Entscheidung im Fall Boosey v. Empire Music Co., 224 F. 646; Entscheidung im Fall Fred Fisher, Inc. V. Dillingham, 298 F. 145.

oft für Originale gehalten.³⁷⁴ Für die Verwertung von Bearbeitungen an geschützten Werken ist generell die Erlaubnis des Urhebers einzuholen, da nach § 24 Abs. 2 UrhG die Verwendung einer geschützten Melodie nicht gestattet ist.

Für die Gewährung eines Rechts an einer Bearbeitung ist entscheidend, ob der auf dem Zusammenspiel verschiedener Elemente beruhende Gesamteindruck die erforderliche Schöpfungshöhe erreicht. Die bloße Auswahl, Einteilung und Anordnung von bereits vorhandenem Material reicht zur Urheberrechtsgewährung aus.³⁷⁵ Das Erkennen (Vorliegen) einer eigenen Leistung des Bearbeiters, eines geistigen Aufwands zum bearbeiteten Werk wird allerdings gefordert.³⁷⁶ Es genügt zur Rechtsgewährung ein nur geringer künstlerischer Rang der formgebenden künstlerischen Tätigkeit des Bearbeiters.³⁷⁷ Unerheblich ist, ob das erforderliche Maß an Schöpfung im Inhalt oder in der Form erreicht wird. Das rein Schablonenhafte gilt als keine eigene geistige Schöpfung und wird nicht als urheberrechtliche Bearbeitung angesehen. Der Bearbeitungsvorgang beinhaltet nach H. Riedel die Aspekte des musikalischen Gedankens, der zur Verfügung stehenden Ausdrucksmittel und der musikalischen Form bzw. Gestaltung.³⁷⁸ Der Einfall soll nach Riedel geringere Gewichtung als die Ausarbeitung erhalten, da der musikalische Gedanke erst durch die Ausarbeitung zur ausschlaggebenden Wirkung kommt.³⁷⁹ Grundsätzlich können einfache Tonfolgen schöpferisch sein und urheberrechtlich geschützt werden.³⁸⁰ Ebenso verhält es sich mit Bearbeitungen, die lediglich

³⁷⁴ Vgl. Hermann Riedel, Originalmusik und Musikbearbeitung, Schrr. der UFITA Heft 36, 1971, S. 30 ff., 43 ff.

³⁷⁵ Vgl. (§ 3 UrhG), § 4 UrhG sowie BGH 22.9.1972, NJW 1972, S. 2304 f. – „Zitatensammlung“.

³⁷⁶ Vgl. LG Berlin, Urt. v. 31.03.1998 – 16 O 639/97, S. 14.

³⁷⁷ Vgl. „Haselnuß“-Entscheidung des BGH, UFITA Bd. 51, 1968, S. 295, 302 f.; „Gaudeamus igitur“-Entscheidung des BGH, UFITA Bd. 51, 1968, S. 315, 318; sowie „Dirlada“-Entscheidung des BGH 26.9.1980, GRUR 1981, S. 267, 268.

³⁷⁸ Vgl. Hermann Riedel, Originalmusik und Musikbearbeitung, Schrr. der UFITA Heft 36, 1971, S. 103 f.

³⁷⁹ Vgl. Hermann Riedel, Originalmusik und Musikbearbeitung, Schrr. der UFITA Heft 36, 1971, S. 146-174.

³⁸⁰ Vgl. „Dirlada“-Entscheidung des BGH 26.9.1980, GRUR, 1981, S. 267, 269; Das OLG Hamburg war in dem selben Fall in einigen Positionen anderer Auffassung als

übliche Stilmittel einsetzen, können nach Rechtsprechung des BGH in der Tätigkeit der Verknüpfung schöpferisch sein und Urheberrecht gewährt bekommen.³⁸¹ Gerade bei Schlagermusik muss danach die eigenschöpferische Gestaltung nicht übermäßig groß sein.³⁸² Diese Sichtweise ist bezüglich der Anforderung eines deutlichen Übertragens des handwerklichen Durchschnittkönnens, des Alltäglichen und Routinemäßigen umstritten.³⁸³ So können das Klangbild, das von einem Mischtonmeister hervorgebracht wurde, sowie Instrumentierungen und Orchestrierungen schöpferisch sein und Urheberschutz erhalten.³⁸⁴ Typische Formen von Bearbeitungen sind das Hinzufügen einer in sich geschlossenen Stimme, die eine eigenständige Funktion zumindest in Begleitung der Hauptstimme hat.³⁸⁵

der BGH, z.B. im Falle der Individualitätsprüfung einer Melodie zur Erlangung des Urheberschutzes oder bezüglich der Qualität der Bearbeitung als zur Erlangung des Urheberschutzes ausreichend.

³⁸¹ Inwieweit eine Bearbeitung bei Auswahl und Verknüpfung eines Werks bei Hintergrundberieselungen in Fahrstühlen, Toiletten und auf Flughäfen oder bei Werbespotuntermalungen vorliegt, sodass die Urheberpersönlichkeitsrechte betroffen sind, bezüglich der Umdeutung eines Werks, der Intention des Urhebers und des eigentlichen Werkgehalts sollte gesondert untersucht werden.

³⁸² Vgl. BGH 24.1.1991, GRUR 1991, 533 (535) – „Brown Girl II“; BGH 3.11.1967, GRUR 1968, 321, 324 – „Haselnuß“.

³⁸³ Dies wird etwa bei Schriftgütern gefordert. Vgl. dazu Ahlberg in: Möhring/Nicolini, Urheberrechtsgesetz, Aufl. 2, 2000, § 2, Rn. 75-79; Czychowski in: Loewenheim, Handbuch des Urheberrechts, 2003, § 9 Rn. 77 f., S. 104; Zur juristischen Eingliederung und zum Schöpfungsakt von Musikwerken in Bezug auf die Genieästhetik vgl. A. Schneider, Kapitel III. „Das Musikwerk“, in: Musikverlag und Tonträgerproduktion – Formen und Methoden einer verlagsrechtlichen Vervielfältigung und Verbreitung von Musikwerken, in: Film und Recht, 1980, Nr. 1-12, 24. Jahrgang, S. 629; R. Ingarden, Erlebnis, Kunstwerk und Wert, Darmstadt 1969, 217 ff. und 219 ff. zum Erkennen literarischer (Kunst-)Werke vgl. R. Ingarden, Vom Erkennen des literarischen Kunstwerks, 1968. Zur Abgrenzung des kompositorischen Schaffens zum routinemäßigen Anwenden von allgemein üblichem und bekanntem Handwerkszeug werden die Elemente „des musikalischen Gedankens, die zur Verfügung stehenden Ausdrucksmittel und die musikalische Form bzw. Gestaltung“ verwendet; vgl. Hermann Riedel, Originalmusik und Musikbearbeitung, Schr. der UFITA Heft 36, 1971, S. 103 f., 146-174.

³⁸⁴ Vgl. vorige Ausführungen in diesem Unterkapitel – Absatz zur Interpretation; Dreyer/Kotthoff/Meckel, Heidelberger Kommentar zum Urheberrecht, 2004, § 2 Rn. 110, S. 45; OLG München, Melodieentnahme, ZUM 2000, 408-413. Ausreichend eigene geistige Schöpfung wird nach der höchstrichterlichen Rechtsprechung bereits in einer zweckentsprechenden fasslichen Darstellung von Kochrezepten durch fachgemäße Einteilung und Anordnung erreicht, bzw. das schablonenhafte überschritten. Vgl. RG RGZ 81, 120-125, 122, 123 – „Kochrezepte“.

³⁸⁵ Die GEMA ermittelt Bearbeitungen durch das Erkennen der Handschrift, des Stils und des Temperaments des Bearbeiters in dem Werk. Im dänischen Recht existiert ein Kriterienkatalog, der Bearbeitungen an gemeinfreien Werken ab zwölf Stimmen urheberrechtlichen Schutz gewährt, da es eine Ansammlung zumindest von etwas gewissem Handwerksmäßigen bedeutet.

Jede musikpraktische Darbietung³⁸⁶ eines Werks fällt unterschiedlich aus. Häufig besitzen diese die Schöpfungshöhe einer Bearbeitung und sind urheberschutzfähig.³⁸⁷ Je weniger konkrete Ausführungsanweisungen ein Komponist vorgegeben hat, desto mehr Gestaltungsraum bleibt ohne Einwilligung des Urhebers zur Bearbeitung.³⁸⁸ Ist dies vom Komponisten nicht gewünscht, hat er die Möglichkeit, exakte Ausführungsanweisungen zu geben.³⁸⁹ Falls die konventionelle Notenschrift nicht mehr zur Fixierung ausreicht, kann die gewünschte akustische Idealtypversion des Werks auf Speichermedien festgehalten werden. Jedoch können auch die Auffassungen und Vorstellungen des Komponisten verschiedene Ausformungen nach Wohlbefinden, Einstellung und Überzeugung haben.³⁹⁰

Wenn die Wesenszüge des Originalwerks in der Bearbeitung verblassen, bzw. in ihrer Erkennbarkeit zurücktreten, wird von einer freien Benutzung gesprochen. Die freie Benutzung zeichnet sich durch einen neuen Wesenskern und eigene Grundzüge aus. Die Vorlage ist dabei lediglich Anregung zum eigenen geistigen Schöpfen. Die Selbständigkeit und Loslösung des Werks von der benutzten Vorlage, die der höchsten Stufe des Schöpfungsprozesses einer Neuschöpfung sehr nahe sind, begründen die rechtliche Einstufung für ein vom Original unabhängiges Urheberrecht.

³⁸⁶ Heute erhalten Künstlerbearbeiter kein Urheberrecht sondern lediglich ein verwandtes Schutzrecht für ausübende Künstler.

³⁸⁷ Vgl. Dreyer, UrhG, § 3, Rn. 35, S. 97; LG Leipzig, Eingriff in das Regiekonzept für eine Operette, ZUM 2000, 331-335, 333.

³⁸⁸ Vgl. A. Schneider, Kapitel III. „Das Musikwerk“, in: Musikverlag und Tonträgerproduktion – Formen und Methoden einer verlagsrechtlichen Vervielfältigung und Verbreitung von Musikwerken, in: Film und Recht, 1980, Nr. 1-12, 24. Jahrgang, S. 629.

³⁸⁹ Bei einigen Kompositionsformen reicht die herkömmliche Notation nicht mehr aus. Die Reproduzier- und Fixierbarkeit von Werken ermöglicht erst die Interpretation und Inszenierung von Werken und die künstlerisch-musikalische Diskussion der in der Komposition verankerten Parameter, vgl. A. Schneider, Kapitel III. „IV Vervielfältigung von U-Musik“, in: Musikverlag und Tonträgerproduktion – Formen und Methoden einer verlagsrechtlichen Vervielfältigung und Verbreitung von Musikwerken, in: Film und Recht, 1980, Nr. 1-12, 24. Jahrgang, S. 630.

³⁹⁰ Vgl. Hermann Riedel, Originalmusik und Musikbearbeitung, Schrr. der UFITA Heft 36, 1971, S. 146-174.

Die Unterscheidung zwischen freier und unfreier Benutzung³⁹¹ von Vorbekanntem erfolgt durch die Bestimmung des Grades der Zugrundelegung eines Werks, anhand des Abstands des neuen Werks zu den entlehnten Werkteilen, insbesondere zu dessen eigenschöpferischen Zügen. Die Einbettung des verwendeten Vorbestehenden in den Gesamtzusammenhang des zu beurteilenden Werks und dem dadurch entstehenden Wiedererkennungswert, der Assoziation zum vorbestehenden Werk sind dafür entscheidend. Nach Fromm/Nordemann mit Berufung auf den BGH sind zur Bestimmung einer freien Benutzung die Übereinstimmungen³⁹² und nicht die Unterschiede bei der Wiederkehr von Merkmalen entscheidend.³⁹³ Sie bestimmen den ästhetischen Gesamteindruck, besitzen Werkeigenschaft und sind keine gemeinfreien Elemente. Zu berücksichtigen ist beim Beurteilen, dass musikalische Werkschöpfungen im großen Maße variierungsfähig sind.³⁹⁴ Freie Benutzungen bekommen aufgrund ihrer Selbständigkeit ebenso wie Neuschöpfungen ein Urheberrecht gewährt. Eine Neutextierung von Musikwerken ist eine neue Werkverbindung³⁹⁵, die dem starren Melodienschutz unterliegt.³⁹⁶ Musikalische Parodien sind dadurch nur erschwert möglich.³⁹⁷ Umsetzungen eines Werks in andere WerkGattungen wie Wort-, Ton- und Bildkunst sind generell freie Benutzungen.

³⁹¹ Vgl. dazu Vinck in: Fromm/Nordemann, Urheberrecht 9. Aufl., 1998, § 51 Rn. 3, 1 (S. 397 f., 395 ff.).

³⁹² Vgl. BGH 24.1.1991, GRUR 1991, 533 ff. – “Brown Girl II”, BGH 1.4.1958, GRUR 1958, 500 ff. “Mecki-Igel I”.

³⁹³ Vgl. Vinck in: Fromm/Nordemann, Urheberrecht 9. Aufl., 1998, zur Individualität und Eigenart § 24 Rn. 7, 8, zum Zitat § 51 Rn. 3, 4.

³⁹⁴ Musikwerke sind stärker variierungsfähig als etwa Werke der Literatur Vgl. Ahlberg in: Möhring/Nicolini, Urheberrechtsgesetz, 2. Aufl. 2000, § 24 Rn. 18 (S. 346).

³⁹⁵ Dazu Nordemann/Vinck in: Fromm/Nordemann, Urheberrecht 9. Aufl., 1998, § 3 Rn. 15 (S. 95).

³⁹⁶ Vgl. Dreier/Schulze, Urheberrechtsgesetz, 2004, § 24 Rn. 42 ff., S. 330 ff.; Zur Feststellung einer freien Benutzung vgl. Dreier/Schulze, Urheberrechtsgesetz, § 24 Rn. 11 ff., S. 321. Eine Melodie ist dann urheberrechtlich geschützt, wenn sich ihr individueller ästhetischer [schöpferischer] Gehalt in ihr selbst, das heißt in einer geschlossenen und geordneten Tonfolge ausdrückt.

³⁹⁷ Einige Autoren sind der Ansicht, dass dieses der Meinungsfreiheit nach Art. 5 Abs. 1 GG, sowie dem Prinzip der Gleichbehandlung gleicher Tatbestände nach Art. 3 Abs. 1 GG widerspricht; vgl. zu dieser Thematik Vinck in: Fromm/Nordemann, Urheberrecht 9. Aufl., 1998, § 51 Rn. 3.

2.1.3 Gemeinfreiheit

Die Gemeinfreiheit von Grundelementen ist zum Schöpfen neuer Werke notwendig. So sind eigene geistige Schöpfungen auf die Gemeinfreiheit von Ideen, Gedanken, Lehren und Theorien und grundlegenden Kompositionsbausteinen wie rein physikalisch begrenzte Grundelemente angewiesen. Deshalb müssen diese Güter gemeinfrei sein, ihre Nichtmonopolisierbarkeit dient der Erhaltung des so genannten kreativen Freiraumes und der Gewährung des freien Wettbewerbs. Lediglich konkrete Ausgestaltungen von Ideen werden im Urheberrecht geschützt.³⁹⁸ Gemeingut wird generell definiert als Vorgegebenes der Natur, z.B. Naturerscheinungen, Welt, Landschaften, Fauna, Flora, Laute³⁹⁹ und Geräusche von Menschen, Tieren und Maschinen, Naturgesetze, die physische Umwelt, die gesamte historische und gegenwärtige Geschichte, tatsächliche Gegebenheiten und Ereignisse inklusive Personen⁴⁰⁰ sowie nicht mehr⁴⁰¹ Geschütztes.⁴⁰² Das, was nicht vom Urheberrecht nach § 2 UrhG erfasst wird, ist u. U. durch andere Rechte geschützt. Im Gesetz konkretisierte Ausnahmen mit den §§ 5, 24, 45 ff. UrhG beschränken

³⁹⁸ Nichtgeschützt werden sollen folglich Imaginationen – Gedanken. Unerheblich für die Gewährung eines Urheberrechts ist, ob eine direkte oder indirekte Wahrnehmung, z.B. durch Zuhilfenahme technischer Geräte, möglich ist. Vgl. BGH 27.2.1962, GRUR 1962, 470 (472) – AKI; Schricker/Loewenheim, Urheberrecht, 2. Aufl. 1999, § 2 Rn. 20 (S. 59); Hubmann, Das Recht des schöpferischen Geistes, 1954, S. 26 ff.; (Hubmann/) Rehbinder, Urheberrecht 13. Aufl., 2004, § 13 Rn. 131 (S. 99 f.).

³⁹⁹ Imitierte oder leicht (geringfügig) veränderte Naturlaute und Naturelemente sind ebenfalls urheberrechtlich ungeschützt.

⁴⁰⁰ Hierfür wird auch die Bezeichnung „das menschliche Leben“ und „Lebensschicksale von Menschen und Ausschnitte eines solchen (mit Beispiel z.B. einer Szene im Wirtshaus, bei Sport, bei Tanz)“ verwendet.

⁴⁰¹ Dazu gehören auch Folklore, Volkslieder, Volkstanz, kirchliche Litaneien und liturgische Gesänge aus früherer Zeit und wandernde Melodien.

⁴⁰² Bei der Verwendung solcher Mittel kann jedoch das Persönlichkeitsrecht verletzt werden, vgl. Ausführungen im Kapitel rechtliche Erörterung des Schöpfungsprozesses von Musikwerken, Unterkapitel Bewertung einer Schöpfung – Gemeinfreiheit; Loewenheim, Handbuch des Urheberrechts, 2003, § 7, Rn. 4 ff., S. 59 f.; Hermann Riedel, Originalmusik und Musikbearbeitung, Schr. der UFITA Heft 36, 1971, S. 153; Allgemein zu ungeschützten Materialien vgl. Vinck in: Fromm/Nordemann, Urheberrecht 9. Aufl. 1998, § 24 Rn. 1; v. Gamm, Urheberrechtsgesetz, 1968, § 2 Rn. 14 ff. S. 178 ff., § 24 Rn. 5, S. 390 f.; Gerstenberg, Die Urheberrechte, 1968, § 24 Rn. 1, S. 89. Bei vorsätzlicher Schadenszufügung auch nach § 826 BGB (Sittenwidrige vorsätzliche Schädigung), oder Schadenersatz bei Ausnutzung fremder Arbeitsergebnisse, vgl. dazu RG, RGZ 146, 247-250.

das Urheberrecht zugunsten der Allgemeinheit, ergänzen den Katalog des Gemeinfreien aber nicht.

Gemeingut im Bereich der Musik sind generell alle Elemente, aus denen Musik oder musikalische Gedanken geformt werden. Im Konkreten zählen dazu: Form⁴⁰³, Inhalt (nicht immer)⁴⁰⁴, Wissenschaft und Lehren über Harmonie, Kontrapunkt, Formen und Ästhetik, Stile als Ausdruck eines Zeitgeistes, prägende Ausdrucksmittel eines Stils, Manier, Technik, Methode, Formgebung und Gattung. Einzelne akustische Signale sowie ihre Schallwellenparameter Wellenart, Frequenz, Amplitude und Zeitverhältnisse, Rhythmus, Töne, Geräusche, Klang bis hin zu Tonleitern und gängige Motive wie Verzierungen.⁴⁰⁵ Für die Gemeinfreiheit von Signalen und Geräuschen sind geistige und ästhetische Wirkungen, Zwecke, Informationsübertragungen und die Einordnung in die Kategorie Werk oder Musik unerheblich. Die Freihaltung des kreativen Raumes ist in jedem Fall höher zu bewerten, als Ausnahmen von dieser Regelung zu gewähren. Erst Zusammenstellungen mehrerer akustischer Signale können urheberrechtlichen Schutz erlangen.⁴⁰⁶ Das Alltägliche und rein

⁴⁰³ Die konkrete Form bzw. Gestaltung ist geschützt. Form im Sinne von Gattung und Stilrichtung: Fugen-Form oder Sonatenhauptsatz-Form.

⁴⁰⁴ Zum Eigentum an Inhalten im Urheberrecht vgl. Loewenheim, Handbuch des Urheberrechts, 2003, § 7, Rn. 8 ff., S. 61 f.

⁴⁰⁵ Vgl. dazu Nordemann/Vinck in: Fromm/Nordemann, 9. Aufl. 1998, § 2 Rn. 46-49; Schricker/Loewenheim, Urheberrecht, 2. Aufl. 1999, § 2 Rn. 118, 123 (S. 96 ff.); Ahlberg in: Möhring/Niccolini, Urheberrechtsgesetz, 2. Aufl. 2000, § 2 Rn. 51; Schack, Urheber- und Urhebervertragsrecht, 3. Aufl. 2005, Rn. 189, 190 (S. 97 f.); B. Weßling, Der zivilrechtliche Schutz gegen digitales Soundsampling zum Schutz gegen Übernahme kleinster musikalischer Einheiten nach Urheber- und Leistungsschutz-, Wettbewerbs- und allgemeinem Persönlichkeitsrecht, 1995, S. 52 f.; Tenschert, Ist der Sound urheberrechtlich schützbar?, ZUM, 1987, S. 612-622, insb. 614, 615; Schwenger, Urheberrechtliche Fragen der „Kleinen Münze“ in der Popmusikproduktion, ZUM 1996, S. 584-590, 586; T. Jörgen, Das Plagiat in der Populärmusik, Baden-Baden 1992, S. 85 ff.; Gernot Schulze, Urheberrecht und neue Musiktechnologien, ZUM 1994, S. 15-24, 22 ff.; A. Schneider, Traditional, Entlehnung, Werkbegriff, Anmerkungen zu den Entscheidungen „Brown Girl I“/„Brown Girl II“ des BGH, GRUR 1992, S. 82, 84; Hoeren, Sounds von der Datenbank – Zur urheber- und wettbewerbsrechtlichen Beurteilung des Samplings in der Popmusik, GRUR 1989, S. 11 ff.

⁴⁰⁶ Dietz bezeichnet dies als erforderlichen inszenatorischen Rahmen. Vgl. auch, jedoch mit gesellschaftlicher, ästhetisch-wertender Begründung, Gernot Schulze, Die Kleine Münze und ihre Abgrenzungsproblematik bei den Werkarten des

Handwerksmäßige im juristischen Sinn⁴⁰⁷ sowie formale Gestaltungselemente, die auf Lehren der Harmonik, Rhythmik und Melodik beruhen oder sich im Wechselgesang zwischen Solist und Chor ausdrücken, sind gemeinfrei.⁴⁰⁸ Kurze Tonfolgen und kurze Motive kehren oft in gleicher oder ähnlicher Form wieder. Sie sind in der Regel bereits von anderen Komponisten in Gemeinfreiem verwendet worden und daher schwierig urheberrechtlich zu schützen; der Nachweis ihrer Existenz in Gemeinfreiem eröffnet Möglichkeiten sie zu verwenden. Bedeutung erlangt dieses insbesondere bei Fragen der Verwertung von Werkstücken nach dem Melodienschutz in § 24 Abs. 2 UrhG. Die Gestaltungsmöglichkeiten von Tonfolgen sind von ihrer Länge abhängig. Innerhalb eines Tonsystems ist die Anzahl der Töne und Rhythmen begrenzt. Grundelemente werden im Gegensatz zur Schöpfung objektiv gemessen und sind im Einzelfall zu konkretisieren.

Das Gemeinfreie ist nicht vom Urheberschutzfähigen klar abgrenzbar, sodass ein Grenzbereich entsteht. Hervorbringungen müssen ein Mindestmaß an kompositorischer Tätigkeit aufweisen, damit sie nicht in die Kategorie Grundelement eingestuft werden, grundsätzlich ist aber jede individuelle Tonfolge urheberrechtsfähig.

Teilweise wird in der Literatur gefordert, dass eine Schöpfung, die nicht über das Alltägliche, Gewöhnliche und Handwerkliche im musikwissenschaftlichen Sinn hinausgeht, nicht unter Kunst nach § 1 UrhG fallen soll. Kunst ist allerdings objektiv nicht eindeutig definierbar. Das erschwert die Rechtsgewährung, die an den Schöpfungsprozess mit der eigenen geistigen Schöpfung gebunden ist.⁴⁰⁹ Daher ist auch die reine Gebrauchsverwendung und ästhetische Wirkung von Musik kein Kriterium zur Rechtsgewährung. Die

Urheberrechts, 1983, S. 203; vgl. generell dazu auch Ulmer, Urheber- und Verlagsrecht, 1980, 3. Aufl., S. 142.

⁴⁰⁷ Zur Bestimmung der Schöpfungshöhe durch den BGH vgl. Nordemann/Vinck in: Fromm/Nordemann, Urheberrecht 9. Aufl. 1998, § 2 Rn. 18.

⁴⁰⁸ Vgl. BGH 26.9.1980, GRUR 1981, 267 (268) – „Dirlada“.

⁴⁰⁹ Vgl. Ausführungen in diesem Kapitel, Unterkapitel Schöpfung.

Europäische Union hat die Grenze des Urheberschutzes abgesenkt⁴¹⁰ und die parallele Anwendung von Geschmacksmuster- und Urheberrecht vorgeschrieben.⁴¹¹

Sofern ein Urheberrechtsanspruch nicht besteht, ist Musik gemeinfrei. Gemeinfreiheit⁴¹² ist nach einigen Autoren kein rechtsfreier Raum.⁴¹³ Sie ist ein Grenzbereich, in dem wegen eines fehlenden eindeutigen, allgemeinverbindlichen Entscheidungsmaßstabs auf eine Normierung verzichtet wird. Jedem einzelnen wird überlassen, was er tut. Dieses wird im Rahmen einer Gewissensentscheidung als „Topos einer freiheitlichen Rechtsordnung in einer pluralistischen Gesellschaft“⁴¹⁴ bezeichnet, wobei sich das Recht jeglicher Normierung, positiv sowie negativ enthält.⁴¹⁵ Es bestehen Schranken im Persönlichkeitsschutz des Urhebers und dessen Nachkommen. Im deutschen Urheberrecht

⁴¹⁰ Vgl. Richtlinie 96/9/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 11. März 1996 über den rechtlichen Schutz von Datenbanken (ABl. L 77 vom 27.3.1996, S. 20-28); der urheberrechtliche Schutz von Datenbanken ist in der Literatur umstritten. Grenzbereiche wie z.B. der IT-Bereich, sollten eigenständige, speziell maßgeschneiderte Schutzrechte erhalten. Zur Entfernung urheberschutzfremder Elemente aus dem Urheberrecht vgl. R. M. Hilty, Gedanken zum Schutz der nachbarrechtlichen Leistung – einst, heute und morgen, UFITA 116, 1991, 35 ff., insb. 57 f.; R. H. Weber, Schutz von Datenbanken – ein neues Immaterialgüterrecht?, UFITA 132, 1996, 5 ff., insb. 29 f. Teilweise wird in der juristischen Literatur von einem Ausnutzen des Urheberschutzes von Hervorbringenden wesensfremder Bereiche gesprochen. Zur quasi industriellen Nutzung des Urheberrechts vgl. Thomas Hoeren, Urheberrecht 2000 – Thesen für eine Reform des Urheberrechts, MMR 2000, S. 3-7; Zum Schutz von der Kleinen Münze im Urheberrecht am Beispiel von Werbung vgl. Schrickler, Der Urheberrechtsschutz von Werbeschöpfungen, Werbeideen, Werbekonzeptionen und Werbekampagnen, GRUR 1996, 815 ff., insb. 818 u. 824.

⁴¹¹ Das neue, nach EU-Bestimmungen reformierte Geschmacksmusterrecht wird als eigenständiges gewerbliches Schutzrecht, das parallel zum Urheberrecht gilt – nicht als dessen Unterbau – definiert; Vgl. Richtlinie 98/71/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 13. Oktober 1998 über den rechtlichen Schutz von Mustern und Modellen (Abl. EG Nr. L 289 S. 28); Zur Umsetzung in nationales deutsches Recht vgl. Entwurf eines Gesetzes zur Reform des Geschmacksmusterrechts (Geschmacksmusterreformgesetz), vom 12.3.2004, S. 69 und Reformgesetz: BGBl 18.3.2004, Teil 1 Nr. 11, S. 390-413.

⁴¹² Gemeinfreie Musik wird auch als gemeinfreies Gut, Gemeingut, allgemeiner kultureller Besitz einer Gesellschaft, als allgemeines Geistesgut oder Volksgut bezeichnet.

⁴¹³ Zum rechtsfreien Raum vgl. Larenz, Methodenlehre der Rechtswissenschaft, 1991, S. 370-404; Arthur Kaufmann, Recht und Sittlichkeit, 1964, S. 29 f., 45 f.; Hellmuth Mayer, Strafrecht, 1953, S. 189 ff. Nach der Definition von Hellmuth Mayers „rechtsfreiem Raum“, Strafrecht, 1953, S. 191; vgl. generell zum Rechtsfreien Raum auch Bergbohm, Jurisprudenz und Rechtsphilosophie (1882), S. 367 ff., 384 ff.

⁴¹⁴ Kaufmann, Recht und Sittlichkeit, 1964, S. 29, 43 ff.

⁴¹⁵ Vgl. Ruzicka, Die Problematik eines „ewigen Urheberpersönlichkeitsrechts“, 1979, S. 206-211.

ist die Vertretung von Persönlichkeitsrechten der Gesellschaft überlassen, was selten genutzt wird.⁴¹⁶

2.2 Bewertungsmaßstäbe

Zum Messen der Schöpfungshöhe eines Werks bestehen verschiedene Maßstäbe, die von den gewählten Bezugsgrößen abhängig sind. Bezugsgröße kann das subjektive oder objektive Vorbekannte sein. Das Kontinuum des Vorbekannten reicht vom Wissen einer musikalisch ungebildeten Person über das musikalische Spezialwissen von Fachleuten bis hin zum gesamten objektiv Vorbekanntem der Musik. Anhand der Schöpfungshöhe und dem gewählten Bewertungsmaßstab kann die Einordnung von Werken in die Schöpfungskategorien Bearbeitung, freie Benutzung und Neuschöpfung erfolgen.

Die am objektiv Vorbekanntem orientierte Bezugsgröße ist an bestehender Musik und Musikkultur anzulehnen. Dazu können entweder sämtliche verfügbaren Informationen oder ausgewählte Teilmengen verwendet werden. Informationen zu Musik bestehen etwa aus den vorbekannten Werken der Primärliteratur sowie den Enzyklopädien, Werk-Analysen, Musik- und Kompositionstheorien der Sekundärliteratur.⁴¹⁷ Die Kenntnis des gesamten Vorbekanntem ist kaum möglich. Sofern dies gefordert wird, dürfte es schwierig sein, Neues zu schöpfen. In den Schöpfungsprozess geht nur das Vorbekanntem des Urhebers ein. Die Orientierung am gesamten objektiv Vorbekanntem wäre zwar für eine Vereinfachung des Rechts sinnvoll, aber nur mit einem unangemessen hohen Aufwand zu realisieren. Dies wäre ein zu hoch angelegter Bewertungsmaßstab.

⁴¹⁶ Im französischen Urheberrecht ist zumindest der Theorie nach ein unbegrenztes Urheberpersönlichkeitsrecht anerkannt.

⁴¹⁷ Vgl. Anstatt vieler de la Motte, *Melodie*, 1993, de la Motte, *Harmonielehre*, 10. Aufl. 1997, insbesondere das Vorwort, S. 7-11; de la Motte, *Kontrapunkt*, 5. Aufl. 1994, insbesondere das Vorwort, S. 7-13.

Bei der Orientierung am subjektiv Vorbekanntem besteht die Schwierigkeit, das Vorbekanntem zu erschließen. Hierbei kann der musikalische Werdegang des Urhebers zugrunde gelegt werden. Zum Ermitteln des Vorbekanntem des Urhebers und der Schöpfungshöhe seines Werks müssen Musik-Sachverständige hinzugezogen werden⁴¹⁸, da eine genaue Kenntnis der vielfältigen Musikszene und der schnell wechselnden Wertverschiebungen von diesen erwartet werden kann.⁴¹⁹

Gesellschaftliche Bewertungen⁴²⁰ bezüglich der Schöpfungskategorien unterliegen einem zeitlichen Wandel und beziehen den eigentlichen Schöpfungsprozess nicht ein. Daher können sie nicht als alleiniger Maßstab für eine Rechtsgewährung herhalten.

Das Urteil von Musikfachverständigen⁴²¹ ist als Maßstab von hoher Bedeutung.⁴²² Die letztendliche Entscheidung liegt allerdings bei

⁴¹⁸ BGH 26.9.1980, GRUR 1981, S. 267 – „Dirlada“. Zu Möglichkeiten und Fehlerquellen in Sachverständigengutachten vgl. Arndt Berger, Die wandernde Melodie im Urheberrecht, 2000, S. 51; v. Gamm, Urheberrechtsgesetz, 1968, § 24 Rn. 19, S. 397 f.; Gernot Schulze, Die Kleine Münze und ihre Abgrenzungsproblematik bei den Werkarten des Urheberrechts, 1983, S. 168-169, 206.

⁴¹⁹ Vgl. zu diesem Sachverhalt A. Schneider, GEMA-Vermutung, Werkbegriff und das Problem so genannter „GEMA-freier Musik“, GRUR 1986, Jahrg. 88, S. 660; Hellmut Federhofer, Das Ende der musikalischen Parodie? in: Deutsches Jahrbuch der Musikwissenschaft XV, 1970, 96-106 und Hellmut Federhofer, Zur Rezeption Neuer Musik, in: Intern. Rev. Aesthetics and Sociol. of music 3, 1972, 5-34. Nach Gerstenberg, Die Urheberrechte, 1968, § 3 Rn. 3, S. 62 wird im Wesentlichen ermittelt, was der wesentliche künstlerische Gehalt eines Werks ist und ob die künstlerische Handschrift in diesem erkennbar ist.

⁴²⁰ Gemeint sind etwa Durchschnittswerte einer empirisch erhobenen Meinung, z.B. die Ansicht mit Musik einigermaßen vertrauter Kreise, oder subjektive Meinungen von Gutachtern.

⁴²¹ Zum Ersatz eines generellen grundrechtlichen Kunstbegriffs von Sachverständigenurteilen vgl. Knies, Schranken der Kunstfreiheit als verfassungsrechtliches Problem, 1967, S. 163.

⁴²² Nordemann/Vinck in: Fromm/Nordemann, Urheberrecht 9. Aufl., 1998, § 2 Rn. 6 (S. 61); OLG Köln, Urteil vom 6.6.1978, Erschließung des Kunstwerks nur durch Sachverständige?, AfP 1978, 223, 224. Subjektive Wertungen einer Bevölkerungsauswahl füllen somit normative Begriffsbestandteile. Ähnlich auch beim Bestimmen des Begriffs Kunstwerk und der künstlerischen Leistung mit gleicher empirischer Methode. Vgl. Eva-Irina v. Gamm, Die Problematik der Gestaltungshöhe im deutschen Urheberrecht, 2004, S. 107-109. Vgl. KG, UFITA 14, 1941, 178, 182 – „Gasparone“; Zur historischen Entwicklung bezüglich der Bindung der Gerichte und Beweiswürdigung, vgl. Berger, Die wandernde Melodie im Urheberrecht, 2000, S. 51 und 71 ff.; Gerstenberg, Die Urheberrechte, 1968, § 2 Rn. 5, S. 49.

einem Richter, der beides – gesellschaftliche Bewertungen anhand empirischer Studien und Sachverständigengutachten – in sein Urteil einfließen lässt.⁴²³ Teilweise werden empirische Studien durch Gutachten, die in Musikanalysen die Erkennungsmerkmale von Melodien kenntlich machen, ersetzt. Maßgeblich sind die im Leben herrschenden Anschauungen⁴²⁴ und die Auffassungen der mit musikalischen Fragen einigermaßen vertrauten und aufgeschlossenen Verkehrskreise.⁴²⁵ Dabei ist auch der Gesamteindruck eines Werks für die Bewertung der Schöpfungshöhe entscheidend.⁴²⁶ Bei einem Lied etwa wird die individuelle Eigenart dann als gegeben angesehen, wenn der Laie die Melodie beim abermaligen Hören als bekannt erfasst und einem bestimmten Werk zuordnet.⁴²⁷ Die Grenze der Rechtsgewährung wird vom Gericht festgelegt⁴²⁸. In dessen Urteilsbegründung ist aufzunehmen, dass Schöpfungen wegen

⁴²³ Zur Hinzunahme von Sachverständigen am Beispiel der Sprache vgl. v. Lewinski, Sprachwerke vor dem Richter. Das Urheberrecht als Gegenstand der Sprachanalyse, in: Rechtskultur als Sprachkultur, 1992, S. 314 ff., 315.

⁴²⁴ Vgl. BGH 10.12.1986, GRUR 1987, 903 f. – „Le Corbusier-Möbel“; BGHZ 16, 4-12, 5 ff., Mantelmodell.

⁴²⁵ Vgl. BGH 26.9.1980, GRUR 1981, 267 (268) – „Dirlada“; vgl. BGHZ 27, 351-360, 354 ff. „Candida“-Schrift; BGH 27.1.1983, GRUR 1983, 377, 378 – „Brombeer-Muster“.

⁴²⁶ Entscheidend für die Urheberschutzgewährung ist der Gesamteindruck der Gesamtheit des Werkes durch das Zusammenwirken der einzelnen Kriterien und Aspekte, vgl. die „Dirlada“-Entscheidungen des OLG Hamburg in Sch. OLGZ 191, S. 10 und die des BGH vom 26.9.1980, GRUR 1981, S. 267. Der Gesamteindruck wird in der Rechtsprechung z.B. auch zum Bestimmen des Bearbeitungsgrades einer Hervorbringung herangezogen – entgegen dem Grundsatz des Vergleichs mit subjektiv Vorbekanntem vgl. BGH 17.4.1986, GRUR 1986, 739, 740 – „Anwaltsschriftsatz“.

⁴²⁷ Generell geschützt ist die Melodie und das individuelle Tongefüge als Ganzes, die Kombination musikalischer Bausteine, z.B. Aufbau der Tonfolgen, Rhythmus, Instrumentierung und das sich daraus ergebende Wechselspiel z.B. zwischen Stimmen und oder Instrumenten, vgl. OLG München, ZUM 1992, 202-205, 203; BGH 26.9.1980, GRUR 1981, 267, 268 – „Dirlada“. Stil und Sound sind generell ungeschützt, vgl. Nordemann/Vinck in: Fromm/Nordemann, Urheberrecht 9. Aufl., 1998, § 2 Rn. 46, 48 (S. 77 f.); Generell zur Problematik des durchschnittlich informierten, verständigen Durchschnittsverbrauchers vgl. Robert Schweizer, Die „normative Verkehrsauffassung“ – ein doppeltes Missverständnis, http://www.kanzlei-prof-schweizer.de/bibliothek/content/normative_verkehrsauffassung.html, (Honorarprofessor für Rechtssoziologie an der Maximilians-Universität München).

⁴²⁸ Vgl. Hermann Riedel, Originalmusik und Musikbearbeitung, Schrr. der UFITA Heft 36, 1971, S. 160 und Fn. 59. Dabei soll eine solch grundlegende Abgrenzung weder von einem allgemein gebildeten Menschen, der sich mit dieser Frage beschäftigt, noch von einem erfahrenen Richter getroffen werden können. Gutachten von Sachverständigen sind dafür notwendig. Vgl. Bundesverwaltungsgericht BVerwGE 25, 318 = UFITA Bd. 50, 1967, S. 718, 726 „Dein Sohn lässt grüßen“.

fehlender Informationen bzw. Codes unter Umständen nicht erschließbar sind.⁴²⁹

Der Sachverständige hat auch Gestaltungsspielräume, wie sie beispielsweise durch die ökonomische Abhängigkeit des Urhebers von kulturellen Vorlieben oder durch physikalisch-biologische Grenzen in der Musik bestehen, zu untersuchen, weil sie in der Rechtsgewährung als Maßstab mehr oder weniger Berücksichtigung finden. Die kulturellen Vorlieben sollten nicht als ein ausschlaggebender Maßstab in die Schöpfungshöhe eingehen, weil ansonsten triviale Bearbeitungen oder Plagiate geschützt werden müssten.⁴³⁰

⁴²⁹ Fehlbeurteilungen können generell nicht ausgeschlossen werden. Vgl. Pilgrim, Der urheberrechtliche Schutz der angewandten Formgestaltung, 1971, S. 50 ff., 56; vgl. zur Notwendigkeit der Sachverständigen zur kategorischen Einordnung von Hervorbringungen auch Eva-Irina v. Gamm, Die Problematik der Gestaltungshöhe im deutschen Urheberrecht, 2004, S. 113-114. Der BGH führt zwar zu Fahrtscheinen aus, dass der Ideengehalt, der nicht direkt aus dem Werk hervorgeht, sondern in Ergänzungen zu einem Werk, wie z.B. Anweisungen zu Formularen, enthalten ist, zur Beurteilung der Schutzfähigkeit des Werks außer Betracht bleiben muss, da ein Fahrtscheinformular ohne Kenntnis des Systems in Form oder und Inhalt keinen eigenartigen geistigen Gehalt besitzt. Vgl. BGH 25.11.1958, GRUR 1959, 251, 251, 252 – „Einheitsfahrtschein“. Die schöpferische Leistung schlägt sich in der Formgebung, im bloßen Sammeln, Einteilen oder Anordnen des Stoffes nieder. Vgl. BGH 7.12.1979, GRUR 1980, 227, 230 – “Monumenta Germamae Historica”; BGH 15.11.1960, GRUR 1961, 85, 87 – “Pfiffikus-Dose”. Abstrakte Gedanken und Ideen lassen sich nicht im Urheberrecht schützen. Vgl. BGH 12.3.1987, GRUR 1987, 704 (706) – „Warenzeichenlexika“. Jedoch sind Informations- und Kommunikationssystematiken generell zum Verstehen von Werken und für ihre Einordnung zur Urheberschutzgewährung grundlegend wichtig. In ihnen können Schöpfungen bestehen. Ohne diese Systematiken sind etwa Zeichen, Notationen, Schriftstücke, Laute und Sprachen sinnlos. Werkergänzungen sind folglich grundlegend zum Verständnis von Werken notwendig und können zur Einordnung eines Werks als Schöpfung entscheidend sein. Fahrtscheinformulare sind eher aus erhöhtem Interesse der Allgemeinheit an der Gemeinfreihaltung notwendiger Alltagsformulare als Gegenstand des alltäglichen Gebrauchs vom Schutz ausgeschlossen.

⁴³⁰ Was heute als Plagiat oder Zitat eingestuft würde, ist Morgen vielleicht allgemeines musikalisches Stilelement und kann frei von jedermann verwendet werden um bestimmte musikalische Effekte zu erzielen. Vgl. „Gasparone“-Entscheidung (UFITA 1941, Bd. 14, S. 178, 184; Die Variation von der selben Ursprungsmelodie wurde als „alltägliche musikalische Abwandlung“, die den inneren Gesetzmäßigkeiten einer Melodie folgt eingestuft und bilde damit kein Plagiat).

IV Einschlägige rechtliche Regelungen und Prüfung Ihrer Eignung

Die rechtlichen Regelungen sind Rahmenbedingungen für Musik, die in Wechselwirkung mit Kultur, Gesellschaft, Politik, Wirtschaft und gesellschaftlicher Bildung stehen. Ihre Wechselwirkung äußert sich sowohl im gesellschaftlichen Bewusstsein über Musik, das durch Praktizieren, Rezipieren, intellektuelle Auseinandersetzung und reflektierende Bewertung bedingt wird, als auch in den Eigenschaften neu entstehender Werke. Gestaltung und Gewichtung der Rahmenbedingungen sollten daher sensibel durchdacht werden, was Aufgabe des Gesetzgebers ist. Eine dauerhafte nationale und internationale rechtliche Regelung für Musik⁴³¹ kann nur durch die Berücksichtigung möglichst vieler Interessengruppen erreicht werden.⁴³² Solche Gruppierungen sind Urheber, ausübende Künstler, Vermarkter, Verwerter, Konsumenten und andere.⁴³³

1 Urheberrecht

1.1 Begründung im Allgemeinen

Das Urheberrecht ist das geltende Recht für Musik. Danach sind grundsätzlich alle musikalischen Schöpfungen gemäß der Naturrechtstheorie⁴³⁴ nicht gemeinfrei, sondern mehr als nur Eigentum⁴³⁵ des Urhebers.⁴³⁶ Das Urheberrecht schützt den Urheber,

⁴³¹ Dies gilt generell für immaterielle Güter.

⁴³² Zudem erfordert ein ausgeglichenes Recht (Eigentum) an Musik nach A. Dietz mindestens die folgenden fünf Bestandteile: „1. Urheberrecht im engeren Sinne; 2. verwandte Schutzrechte (insbesondere der Schutz org.-technischer Leistungen); 3. Urhebervertragsrecht; 4. das Recht der Verwertungsgesellschaften; und 5. zivilrechtliche und Strafrechtliche Sanktionen zur Ahndung von Rechtsverletzungen.“ Vgl. Dietz, 39 Journal of the Copyright Society of the USA, 1991, S. 83, 87; Dietz, RIDA 138, 1988, 4. Q., 47 ff.; vgl. Haedicke, Urheberrecht und die Handelspolitik der Vereinigten Staaten von Amerika, 1997, S. 206; Zum Interessenausgleich im Urheberrecht vgl. auch Dreier/Schulze, Urheberrechtsgesetz, 2004, § 97 Rn. 15, S. 1160.

⁴³³ Vgl. dazu auch R. Hilty in: Hilty (Hrsg), Interessenausgleich im Urheberrecht, 2004.

⁴³⁴ Vgl. auch Ausführungen zur naturrechtlichen Begründung des Urheberrechts in Reh binder, Urheberrecht, Aufl. 13, 2004. Zur generellen Begründung von Natur- und Menschenrechten vgl. z.B. auch Waldstein, Das Naturrecht – Pluralistische Gesellschaft und Naturrecht, 2003.

⁴³⁵ Das Urheberpersönlichkeitsrecht ist weit umfassender.

⁴³⁶ Zu Überlegungen zu Grenzen des Privateigentums zugunsten des Gemeintums vgl. Lehmann, Property and Intellectual Property, IIC 1989, S. 1 ff.

der historisch belegbar generell eines besonderen Schutzes bedarf.⁴³⁷ Eine missbräuchliche Nutzung der Hervorbringungen und wirtschaftliche Benachteiligung der Urheber wären ohne diesen Schutz vorhersehbar.⁴³⁸ Insbesondere bei einem wirtschaftlichen Erfolg oder bei einer Werkentstellung ist der Schutz notwendig.⁴³⁹ Dies gilt auch für Werke mit nur geringer Schöpfungshöhe⁴⁴⁰, die durch Plagiiierung beliebter und wirtschaftlich erfolgreich werden können. Der Urheber kann die Einwilligung zur Nutzung seines Werks geben sowie finanzielle Ausgleichsforderungen geltend machen.⁴⁴¹

⁴³⁷ Zum Persönlichkeitsschutz vgl. auch Delp, Das Recht des geistigen Schaffens, 1993, insbes. S. 63 ff.

⁴³⁸ Die Nichtübertragbarkeit der meisten Persönlichkeitsrechte des Urhebers ist aus praktischer Erfahrung zu seinem Schutz durchaus sinnvoll. Reh binder verfolgt mit seiner „Zürcher Schule“ eine Theorie, nach der auch Dritte ein Urheberrecht erwerben können, zumindest eine Legalzession zugunsten des Arbeit- oder Auftraggebers des Autors. Dazu vgl. (Rehbinder- Schüler): R. auf der Maur, Die Rechtsstellung des Produzenten im Urheberrecht – ein Problem der europäischen Rechts harmonisierung, UFITA 118, 1992, 87 ff. auf S. 113 ff. ist eine jeweils knappe Zusammenfassung der Auffassung verschiedener Autoren (Wolfgang La rese, Bernhard Recher, Balz Hösly, Fritz Stöckli); M. Frey, Die internationale Vereinheitlichung des Urheberrechts und das Schöpferprinzip, UFITA 98, 1984, 53 ff., S. 61 f.; B. Recher, Der Arbeitnehmer als Urheber und das Recht des Arbeitgebers am urheberrechtsfähigen Arbeitsergebnis, 1982, insb. S. 339 ff.; J.-F. Stöckli, Urheberrecht und Arbeitsrecht, in: Schweizerische Vereinigung für Urheberrecht (Hg.) 100 Jahre URG, 1983, S. 157 ff.; W. Portmann, Zur Entwicklung der Rechtsstellung des Arbeitgebers im schweizerischen Urheberrecht, UFITA 106, 1987, 245 ff.

⁴³⁹ Rechte zur Urheberpersönlichkeit werden insbesondere dann relevant, wenn diese hochgradig verletzt wird, wie bei der Entstellung eines Musikwerks und dessen Urheber durch ihre Verknüpfung mit der Befürwortung der Ideologie des Nationalsozialismus etwa in einem Film. Ein aktuelles Beispiel für eine missbräuchliche Nutzung ist die Verwendung des Songs „La Camisa Negra“ von Juan Esteban Aristizábal Vázquez (Juanes), in der neuen Version veröffentlicht am 20.02.2006, von Rechtsextremisten als so genannte „Hymne“. Dazu vgl. Artikel von Christian Jung, dpa, „Kreischende Mütter umjubeln Juanes“ vom 15.03.2006 in ZDFheute.de, <http://www.heute.de/ZDFheute/drucken/1,3733,3912049,00.html> Stand: 13.04.2006.

⁴⁴⁰ Die Länge und der sonstige quantitative Umfang eines Werks sind zum Erlangen eines Urheberschutzes unerheblich. Ein Werk der Musik kann z.B. gänzlich aus einzelnen, für sich genommen nicht schutzfähigen Teilen bestehen, und durch die Betrachtung des Gesamten ein schutzfähiges Werk bilden. Dazu vgl. auch Haberstumpf, Urheberrechtlich geschützte Werke und verwandte Schutzrechte, in: FS GRUR, S. 1125-1174, Rn. 70; Loewenheim, Der Schutz der Kleinen Münze im Urheberrecht, GRUR 1987, 761, 768.

⁴⁴¹ Plagiat- und Entnahmefälle von Hervorbringungen finden überwiegend im Unterhaltungsmusikbereich statt und Interessenkonflikte mit dem Urheber werden meist durch finanzielle Ausgleichsregelungen mit seiner Einwilligung abgeglichen. Im Verteilungsplan der Verwertungsgesellschaft GEMA werden Urheber eines bearbeiteten Originals an den Einnahmen, die die Bearbeitung einspielt beteiligt; dazu vgl. GEMA Jahrbuch 2005/2006, S. 283 ff., insb. 284 sowie zum Schätzungsverfahren der Bearbeiter S. 367 ff. Vgl. generell zu Interessenskonflikten

1.2 Auswirkungen auf Musik

1.2.1 Schutzzumfang und Schutzdauer

Das Urheberrecht besitzt einen geringen Schutzzumfang durch den Schutz lediglich konkreter Ausgestaltungen und keiner Ideen, Genres, Stile oder kompositorischen Grundelemente.⁴⁴² Es ist subjektiv orientiert und schränkt den kreativen Freiraum des Einzelnen bis hin zu Doppelschöpfungen nicht ein.⁴⁴³ Auch alle gemeinfreien Elemente in einem Werk können für subjektiv neue, eigene geistige Schöpfungen verwendet werden.

In der Praxis ist der Schutzzumfang des Urheberschutzes abhängig von der Schöpfungshöhe. Je geringer die Schöpfungshöhe eines Werks ist, desto weniger ist die effektive Wirkung des Ausschließlichkeitsrechts⁴⁴⁴ bzw. desto geringer ist der Schutzzumfang; je größer die Schöpfungshöhe ist, desto stärker wird der Urheber effektiv geschützt.⁴⁴⁵

Bei der Optimierung der Schutzdauer ist zum Schutz des Urhebers eine Überprotektion stets einer Unterprotektion vorzuziehen. Eine

insbesondere die Gerichtsurteile BGH 26.9.1980, GRUR 1981, 267 (268) – „Dirlada“; LG Frankfurt a. M. UFITA 22, 372; BGH 24.1.1991, GRUR 1991, S. 533 ff. – „Brown Girl II“; KG, UFITA 14, 1941, S. 178 – „Gasparone“; BGH 3.2.1988, GRUR 1988, 810 ff. – „Fantasy“; RG RGZ 153, 71-78 – „Horst-Wessel-Lied – Bearbeitung älterer Volksliedmelodien“; zur Verpflichtung der Gerichte zur Beweisaufnahme eines Sachverständigengutachtens vgl. Berger, Die wandernde Melodie im Urheberrecht, 2000, S. 74 f.

⁴⁴² Vgl. v. Gamm, Urheberrechtsgesetz, 1968, Einf., Rn. 26, S. 66 ff.

⁴⁴³ Teilweise wird eine stärkere zeitliche Begrenzung des Urheberrechts mit der Begründung gefordert, dass der kreative Freiraum zu stark eingeschränkt und die Musikkultur dadurch übermäßig gehemmt würde. Deshalb bestünde ein erhöhtes allgemeines Interesse an der gemeinfreien Nutzung von Musik. Diese Begründung erscheint jedoch insbesondere durch die subjektive Orientierung des Rechts als wenig stichhaltig.

⁴⁴⁴ Vgl. BGH 10.10.1991, GRUR 1993, 34, 35 – „Bedienungsanweisung“; BGH 28.2.1991, GRUR 1991, 529, 530 – „Explosionszeichnungen“.

⁴⁴⁵ Nachgeschaffene Werke (Bearbeitungen) von Werken mit großer Schöpfungshöhe benötigen automatisch eine objektiv größere Schöpfungshöhe als bei vorbekannten Werken mit geringer Schöpfungshöhe, damit diese als selbständige Werke geschützt werden; vgl. BGH 1.4.1958, GRUR 1958, 500, 500 – „Mecki-Igel I“; BGH 19.11.1971, GRUR 1972, 143, 144 – „Biografie: „Ein Spiel““; ähnlich auch BGH 10.10.1991, GRUR 1993, 34, 35, – „Bedienungsanweisung“; BGH 28.2.1991, GRUR 1991, 529, 530 – „Explosionszeichnungen“.

lange Schutzdauer ist zwar umstritten, aber unproblematisch⁴⁴⁶ und durch die allgemeine Begründung⁴⁴⁷ des Urheberrechts gerechtfertigt.⁴⁴⁸ Zum einen wird im Urheberrecht lediglich ein Recht an einer konkreten Ausformung einer Idee gewährt⁴⁴⁹, wodurch ausreichend Wettbewerb möglich ist⁴⁵⁰, und zum anderen ist Musik kein Gut, an dessen Gemeinfreiheit insbesondere an der kostenlosen Nutzung und Bearbeitung generell ein erhöhtes allgemeines Interesse im verfassungsrechtlichen Sinn besteht⁴⁵¹, was bei

⁴⁴⁶ Wirtschaftliche Entwicklungen sowie nationale und regionale Verschiedenheiten sind bei (folge-) richtig gestaltetem Urheberschutz nicht relevant. Vgl. am Beispiel von Literatur: Breyer, 84 Harvard Law Review, 1970, S. 281 ff.; Gordon, 41 Stanford Law Review, 1989, 1343.

⁴⁴⁷ Vgl. Ausführungen in diesem Kapitel, Unterkapitel Urheberrecht, Allgemeine Begründung.

⁴⁴⁸ Es existiert generell eine Wechselwirkung zwischen Schutzanforderungen und Schutzzumfang im Immaterialgüterrecht, vgl. Erdmann, Schwerpunkte der markenrechtlichen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs, GRUR 2001, 609, 612.

⁴⁴⁹ Im Urheberrecht wird ein Ausschließlichkeitsrecht mit geringem Schutzzumfang und ohne Sperrwirkung vergeben. Technische Erfindungen unterscheiden sich von Musik wesensmäßig und sind deshalb nicht gleichwertig vergleichbar. Die Patent- und Gebrauchsmusterschutzrechte gewähren umfangreiche Ausschließlichkeitsrechte mit Sperrwirkung an Gütern des technischen Fortschritts, die zum Teil im alltäglichen Gebrauch zwingend notwendig sind. Hier besteht ein wesentlich größeres Maß an erhöhtem allgemeinem Interesse, die Ideen zu nutzen. Würde in diesen Bereichen ebenfalls lediglich ein Schutz an einer ganz konkreten Ausformung gewährt werden, wäre das allgemeine Interesse an der gemeinfreien Nutzung ähnlich dem Bereich des Urheberrechts. Variationen von einer Idee können fast unendlich erstellt werden, Ideen nicht. Ein solcher Schutz würde jedoch in technischen Bereichen nicht funktionieren. Deshalb wird ein Ideenschutz mit Sperrwirkung gewährt, der in seiner Dauer einer Zeitspanne entspricht, die zur Amortisierung aufwändiger Entwicklungen in der Regel ausreicht.

⁴⁵⁰ Die Kräfte des freien Wettbewerbs entfalten je nach Schutzrecht andere Wirkungen. Schutzrechte müssen generell besonders gerechtfertigt werden, um die Gefährdung berechtigter Drittinteressen auszuschließen. Vgl. E. v. Gamm, Die Problematik der Gestaltungshöhe im deutschen Urheberrecht, 2004, insbesondere S. 212 ff. Wettbewerb durch Plagiiierungen ist im Urheberschutz verfehlt, ebenso die Ausnutzung von Vorhandenem durch Nachahmerprodukte mit ungenügendem Abstand zum Original (Bearbeitungen). Dies führt kurzfristig zu einer Senkung der Preise für Konsumenten, der Sinn des urheberrechtlichen Eigentums – der Schutz des Urhebers – wird jedoch durch die Legalisierung eines solchen Wettbewerbs verfehlt. Langfristig führt dies insbesondere zu einer Schwächung des gesamten Bereichs der Schöpfung neuer (unabhängiger) Musik, da das so genannte Trittbrettfahren erlaubt wäre – kulturelle Verarmung und die Rückkehr in Mäzenatentum ähnliche Zustände wären zu befürchten.

⁴⁵¹ Die Fortführung unvollendeter Werke oder das Komponieren nach rudimentären Originalskizzen ist ohne Gemeinfreiheit nur schwer und bedingt möglich. Dies würde einen großen gesellschaftlichen Verlust bedeuten. Vgl. Hermann Riedel, Originalmusik und Musikbearbeitung, Schrr. der UFITA Heft 36, 1971, S. 146-174; Riedel bevorzugt eine enge Definition des handwerklichen Leistungsbegriffs und einen relativ weiten der schöpferischen Leistung mit folgendem Urheberschutz. Jedoch können die Vollendung von begonnenen Hervorbringungen oder das Komponieren nach rudimentären Originalskizzen einiger weniger bekannter Beispiele nicht als Argument zur Begrenzung eines Urheberschutzrechts verwendet werden, zu dessen quasi Enteignung ein deutlich darüber liegendes erhöhtes

Rechtsverwehrungen gefordert wird.⁴⁵² Sowohl natur- als auch persönlichkeitsrechtlich kann Musik nicht als gemeinfrei eingestuft werden.⁴⁵³ Im dualistischen französischen Urheberrecht ist das Urheberpersönlichkeitsrecht deshalb in seiner Dauer prinzipiell nicht begrenzt. Im deutschen Urheberrecht werden Werke nach Ablauf der Rechtsdauer von 70 Jahren p.m.a. gemeinfrei⁴⁵⁴, sodass der persönlichkeitsrechtliche Schutz des Urhebers, seiner Nachkommen und der Schutz des Werks zu Aufgaben des Volkes werden.⁴⁵⁵

Eine Amortisierung von Musikwerken ist als Berechnungsgrundlage der Schutzdauer ungeeignet, weil sie schwierig zu bestimmen und vom Einzelfall abhängig ist. Es ist nicht möglich einen allgemeingültigen Zeitraum zu bestimmen, in dem sich Musikwerke

allgemeines Interesse erforderlich ist. Die genannten Beispiele sind abhängige Bearbeitungen; die Schöpfungshöhe einer unabhängigen Neuschöpfung wird nicht erreicht. Die Tätigkeit bleibt die Nutzung einer fremden Schöpfung. Ein Bearbeitungswunsch sollte nicht zu einer Enteignung führen. Die Veröffentlichung einer Bearbeitung ist jedoch generell stets mit Zustimmung des Urhebers oder der Rechtsinhaber möglich.

⁴⁵² Vgl. dazu auch Oekonomides, Enteignung der Urheberrechte?, in: Festschrift für Eugen Ulmer (Mitarbeiter-FS), Köln Berlin Bonn 1973, S. 25-37. Ausnahmen von Nutzungsvergütung z.B. zu (Musik-) wissenschaftlichen Zwecken mit Ziel der Veröffentlichung ihrer Wissensfortschrittsergebnisse zum allgemeinen Nutzen, z.B. in medizinischer Hinsicht, sind aus sozialen Erwägungen und zur Entlastung der Allgemeinheit sinnvoll.

⁴⁵³ Zu Grenzen des Privateigentums zugunsten des Gemeintums vgl. Lehmann, Property and Intellectual Property, IIC 1989, S. 1 ff.. Letztlich ist die Begrenzung des Urheberrechts eine Enteignung des Urhebers von den Rechten an seiner Schöpfung, die eine gemeinfreie und kostenlose Nutzung und Bearbeitung des Werks ermöglicht. Insbesondere steht eine solche gesetzliche Enteignung des Urhebers im Vergleich zur Eigentumsregelung materieller Güter nicht in einem ausgewogenen Verhältnis.

⁴⁵⁴ Gemeinfreiheit ist ungleich rechtsfreier Raum; vgl. Kapitel Rechtliche Erörterung des Schöpfungsprozesses, Unterkapitel Bewertung einer Schöpfung – Gemeinfreiheit.

⁴⁵⁵ Vgl. Peter Ruzicka, Die Problematik eines "ewigen Urheberpersönlichkeitsrechts", 1979, S. 170. Der Schutz des Urhebers, seiner Nachkommen und des Werks in der Gemeinfreiheit durch das Volk wird in der Praxis jedoch nicht wahrgenommen. Meiner Ansicht nach wäre die Verankerung eines kleineren, direkt verantwortlichen Personkreises zur Vertretung der berechtigten Persönlichkeitsinteressen etwa dem französischen Recht entsprechend oder einer dafür verantwortlichen Institution wirksamer und damit sinnvoller, um die entstehende Beliebigkeit in der Gemeinfreiheit, die einem rechtsfreien Raum gleicht, zu unterbinden. Die Rechtsprechung erfolgt unter Abwägung möglichst aller Interessen. Bisher erfolgte die Rechtsprechung zu dieser Regelung jedoch zu Ungunsten der Urheber.

amortisieren.⁴⁵⁶ Eine Kostenberechnung von Musikwerken, die teilweise ein lebenslanges Lernen erfordern⁴⁵⁷, ist schwierig. Einnahmen sind hingegen leichter ermittelbar. Der Erfolg von Musikwerken ist von Ästhetikmoden abhängig, der auch erst nach dem Tod des Urhebers eintreten kann.⁴⁵⁸ Viele Hervorbringungen amortisieren sich nicht.⁴⁵⁹ Besonders avantgardistische Musik ist auf Subventionen angewiesen.⁴⁶⁰ Das Urheberrecht wird also unabhängig von irgendeiner Amortisierung gewährt. Es soll insbesondere auch in finanzieller Hinsicht den Urheber vor Ausbeutung schützen. Würde die Schutzdauer von der Amortisierung abhängig gemacht werden, könnten für Werke mit großem wirtschaftlichen Erfolg kurze Schutzfristen gewährt werden und umgekehrt. Die Persönlichkeitsrechte an der Amortisierung eines Werks zu orientieren ist kaum vorstellbar. Die Orientierung der Schutzfrist an einer Einnahmen- oder Gewinnpauschale würde einer Einkommensbegrenzung gleichkommen.

Das Urheberrecht ist hinsichtlich der Schutzdauer am Naturrecht und an Persönlichkeitsaspekten orientiert. Daher hat der Urheber über eine Bearbeitung seines Werks zu entscheiden. Eine Verkürzung der

⁴⁵⁶ Im US-Copyright von 1976 wird davon ausgegangen, dass sich die Investitionen eines Verwerters nach 35 Jahren amortisiert haben. Im italienischen Recht ist die Höchstdauer von Verlagsverträgen sogar nur 20 Jahre.

⁴⁵⁷ Bei anderen Werkarten wie wissenschaftliche Werke ist dies ähnlich.

⁴⁵⁸ Die lange Schutzfrist des Urheberrechts ist folglich für die „Kleine Münze“ durchaus angemessen. Eine Verkürzung der Schutzdauer aufgrund von Investitionsschutzaspekten ist im Urheberrecht auch für die Kleine Münze fragwürdig. Zu Investitionsschutzaspekten im Urheberrecht vgl. Dietz, Entwickelt sich das Urheberrecht zu einem gewerblichen Schutzrecht? in: Gedenkschrift für Schönherr, 1986, S. 111, 115.

⁴⁵⁹ Vgl. Gutachten des Ifo-Instituts für Wirtschaftsforschung, Die volkswirtschaftliche Bedeutung des Urheberrechts, vom Bundesjustizministerium in Auftrag gegeben, BT-Drucksache 11/4929, nach Daten von 1992, insbesondere S. 100 ff. und 105, S. 69 ff.: Der Umfang der Urheberrechtindustrie in Deutschland gesamt beträgt: 54 Milliarden DM, das etwa 2,9% des Bruttosozialprodukts entspricht. 800.000 Arbeitsplätze sind in etwa daran beteiligt. Nach Abzug gutgestellter, atypischer Gruppen, wie Architekten, Bauingenieure, Hochschullehrer sinkt das Einkommen der Urheber jedoch überwiegend unter das Sozialhilfeniveau, vor allem im freischaffenden Bereich der Kunst, wie z.B. Musik.

⁴⁶⁰ Die Ernste Musik ist ohne Subventionen fast völlig unwirtschaftlich. Zu Produktionskosten Ernster Musik, Verlagsgeschäft sowie die Rolle der Ernten Musik in Rundfunk und Fernsehen, vgl. H. W. Sikorski, Musikverlag-Gewerbe zwischen Kommerz und Mäzenatentum, in: J. Becker, P. Lerche, E.-J. Mestmäcker (Hrsg.), Wanderer zwischen Musik, Politik und Recht, Festschrift für Reinhold Kreile zu seinem 65. Geburtstag, Baden-Baden 1994, S. 643-652.

Schutzdauer darf allenfalls nur aufgrund eines erhöhten allgemeinen Interesses erfolgen.⁴⁶¹ Ein allgemeines Interesse am Bearbeiten von Musik insbesondere bei erfolgreichen Werken besteht häufig, das aber nicht als erhöht angesehen werden kann. Bei einer Bearbeitung liegen fremde Schöpfungen und Leistungen zugrunde. Die hinzugefügten Teile erhalten Urheberschutz, die Verwertung des Bearbeitungswerks darf jedoch nur mit Zustimmung des Originalurhebers und meist mit finanzieller Beteiligung an den Einnahmen erfolgen. Eine höhere Stufe der Bearbeitung ist die freie Benutzung mit einer üppigen Schöpfungshöhe, die für einen eigenständigen Urheberschutz ausreichend ist. Die Praxis der Bearbeitung von Werken in Epochen des Barocks, der Klassik und Romantik waren wegen fehlender Regelungen zur Einwilligung des Urhebers möglich. Es galt zwischen den Komponisten eine Art Einverständnis-Ehrenkodex zur Bearbeitung. Eine Bearbeitung wurde in der Regel vom damals musikalisch sehr gut gebildeten Publikum erkannt und klassifiziert. Zur damaligen Zeit wurden vielfach Werke von Schülern unter dem Namen eines Meisters veröffentlicht, die Schüler hatten jedoch keine rechtliche Möglichkeit angemessen beteiligt zu werden. Viele dieser Bearbeitungen werden heute als freie Benutzungen eingestuft. Es ist eine Bereicherung, dass diese unter anderen rechtlichen Umständen entstandenen Bearbeitungen existieren und nachfolgende Generationen davon profitieren. Eine solche Regelung kann heute durch ein erhöhtes allgemeines Interesse an der Bearbeitung von Werken nicht wieder eingeführt werden. Das Recht eines Urhebers über die Veröffentlichung der Bearbeitung seines Werks zu entscheiden, ist nach heutigem Verständnis unbestritten. Ein am subjektiven Schöpfungsprozess orientiertes Urheberrecht mit geringem Schutzzumfang schränkt die schöpferischen Möglichkeiten, gesellschaftliche Auseinandersetzung, kulturelle Entwicklung und den freien Wettbewerb kaum ein. Aspekte, wie z.B. Markterstarrung,

⁴⁶¹ Das Bundesverfassungsgericht hat zur Enteignung standardisierte Regeln festgelegt. An Eingriffe in das Urheberrecht werden sog. „gestufte verfassungsrechtliche Anforderungen“ gestellt. Vgl. BVerfG 29.7.1998, GRUR 1999, 226, 229 – „DIN-Normen“.

Innovation, Preis oder Fortschritt, sind in der Systematik des Urheberschutzes nicht ausreichend relevant.⁴⁶² Im Streitfall bei erkennbaren Übereinstimmungen zweier Werke ist die eigene geistige Schöpfung des zuletzt geschaffenen Werks zu beweisen. Generell bedingt ein geringes Maß an Eigentümlichkeit und Individualität einen entsprechend geringen Schutzzumfang für die Hervorbringung.⁴⁶³ Ein Werk mit geringer schöpferischer Gestalt geht leichter in einem nachgeschaffenen Werk auf als ein Werk „besonderer Eigenprägung“.⁴⁶⁴ Eine kürzere Schutzfrist ist durch Aspekte des Wettbewerbs oder der kulturellen Entwicklung nicht zu rechtfertigen.⁴⁶⁵ Die Garantie der Kunstfreiheit nach Art. 5 Abs. 3 GG und der Verzicht auf Zensur, wie bei der Pressefreiheit in Art. 5 Abs. 1 GG, werden vom Urheberrecht nur peripher tangiert, da sowohl Zitate als auch freie Benutzungen ohne Einwilligung des Urhebers des Originals erlaubt sind. Da Musik fester Bestandteil des gemeinschaftlichen Lebens ist, sollte die Teilhabe der Allgemeinheit⁴⁶⁶ insbesondere Minderbemittelter am aktuellen musikalischen Geschehen zu angemessenen Bedingungen

⁴⁶² Zur herkömmlichen Argumentation zur Schutzdauer vgl. H.P. Knöbl, Die „Kleine Münze“ im System des Immaterialgüter- und Wettbewerbsrechts : eine rechtsvergleichende Analyse des deutschen, schweizerischen, französischen und US-amerikanischen Rechts, Hamburg, 2002, S. 432-436.

⁴⁶³ Vgl. BGH 10.10.1991, GRUR 1993, 34, 35 – „Bedienungsanweisung“; BGH 28.2.1991, GRUR 1991, 529, 530 – „Explosionszeichnungen“; BGH 20.11.1986, GRUR 1987 360, 361 – „Werbepläne“; BGH 2.7.1987, GRUR 1988, 33, 35 – „Topographische Landeskarten“; BGH 4.10.1990, GRUR 1991, 449 ff. – „Betriebssystem“.

⁴⁶⁴ Vgl. BGH 24.1.1991, GRUR 1991, 531, 532 – „Brown Girl I“; BGH 26.9.1980, GRUR 1981, 267, 269 – „Dirlada“; BGH 4.2.1958, GRUR 1958, 402, 404 – „Lili Marleen“.

⁴⁶⁵ Zur Aufspaltung des Urheberrechts in vermögensrechtliche und persönlichkeitsrechtliche Aspekte vgl. Nipperdey, Das allgemeine Persönlichkeitsrecht, in UFITA Bd. 30, 1960, S. 1 ff.; Roeber, Urheberrecht oder geistiges Eigentum, 1956, S. 40; zur Kritik am ewigen Urheberrecht vgl. auch Röhler, Die Kritik am Referentenentwurf, 1963, S. 142; Lutz, Die Schranken des Urheberrechts nach schweizerischem Recht, S. 150; anders: Hubmann, Das Recht des schöpferischen Geistes, 1954, S. 156 f. und Ermecke, Die soziale Bedeutung des geistigen Eigentums, 1963, S. 24 ff. – von der grundsätzlichen Einheit des Urheberrechts ausgehend fordern sie – ein „ewiges Urheberpersönlichkeitsrecht“; vgl. zum ewigen Urheberrecht auch Ruzicka, Die Problematik eines „ewigen Urheberpersönlichkeitsrechts“, 1979, S. 70-78.

⁴⁶⁶ Im Tonträgerbereich existieren beispielsweise wirksame „Zwangslizenzen“ für veröffentlichte Werke. Vgl. die ähnliche Regelung im Patentgesetz, z.B. § 24 PatG (Zwangslizenz, Patentrücknahme); dazu auch G. Schulze, Die Kleine Münze und ihre Abgrenzungsproblematik bei den Werkarten des Urheberrechts, Freiburg, 1983, S. 305.

gewährleistet werden.⁴⁶⁷ Durch diese Sozialbindung des Urheberrechts kann die Monopolstellung des Urhebers eingeschränkt⁴⁶⁸ werden um die Allgemeinheit nicht unangemessen zu benachteiligen. Eine Verkürzung der Rechtsdauer ist dadurch aber nicht gerechtfertigt. Die Gemeinfreiheit von Musik ist kein weitsichtiges Ziel einer marktwirtschaftlich orientierten Gesellschaft.⁴⁶⁹

Im Grundgesetz sind die grundlegenden allgemeinen Bestimmungen, die bei der Regelungsgestaltung für Musik zu beachten sind, verankert. Diese binden „Gesetzgebung, vollziehende Gewalt und Rechtsprechung als unmittelbar geltendes Recht“⁴⁷⁰; Artikel 14 GG gewährleistet das Eigentum und das Erbrecht.⁴⁷¹ „Seine Enteignung ist nur zum Wohle der Allgemeinheit zulässig. Sie darf nur durch das Gesetz oder aufgrund eines Gesetzes erfolgen, das Art und Ausmaß der Entschädigung regelt. Die Entschädigung ist unter gerechter Abwägung der Interessen der Allgemeinheit und der Beteiligten zu bestimmen. Wegen der Höhe der Entschädigung steht im Streitfalle der Rechtsweg vor den ordentlichen Gerichten offen.“⁴⁷² Das Urheberrecht an Musik kann als Eigentum im Sinne des Art. 14 Abs. 1

⁴⁶⁷ Vgl. Nordemann in: Fromm/Nordemann, Urheberrecht, 9. Aufl. 1998, Vor § 45 Anm. 7-11 mit Hinweis auf die 2. Begründung des Regierungsentwurfes BT-Drucksache IV/270, in: UFITA Bd. 45, 1966, S. 240 ff., 278 sowie BVerfG 7.7.1971, GRUR 1972, 481 ff. – „Kirchen und Schulgebrauch“, in UFITA Bd. 63, 1972, S. 279 ff.; v. Gamm, Urheberrechtsgesetz, 1968, § 45 Rn. 2, S. 513; zu den „berechtigten Interessen“ der Urheber vgl. Ruzicka, Die Problematik eines „ewigen Urheberpersönlichkeitsrechts“, 1979, S. 72; am Beispiel des Wiederaufbaus einer im 2. Weltkrieg zerstörten Kirche vgl. Arndt Müller, Anm. zur Entscheidung des OLG Nürnberg vom 2. April 1957, in: Schulze, Rechtsprechung zum Urheberrecht, OLGZ 28, S. 16 ff.; Zur Ansicht der Reichweite des Persönlichkeitsrechts und der Schutzdauer in der ersten Hälfte des 20. Jh., vgl. Dieß, Zur Frage des Persönlichkeitsrechtes im Kunstschutzrecht, in GRUR 1929, 456-461.

⁴⁶⁸ Dies erfolgt durch die sogenannten Schranken des Urheberrechts wie in den §§ 5, 24, 45 ff. UrhG, weniger durch die Schutzdauer.

⁴⁶⁹ Vergütungsausnahmen, -vergünstigungen und andere soziale Einrichtungen werden der generellen Rechtsgewährung an Musik nachgelagert. Das verfassungsrechtlich geforderte erhöhte allgemeine Interesse zur Verkürzung der Rechtsdauer ist nicht durch das Argument, Musik sein ein fester Bestandteil des gemeinschaftlichen Lebens, gegeben.

⁴⁷⁰ Zitat aus Art. 1 Abs. 3 GG.

⁴⁷¹ Vgl. Art. 14 Abs. 1.

⁴⁷² Zitat Art. 14 Abs. 3.

S. 1 GG aufgefasst werden⁴⁷³, allerdings ist die Auffassung des Urheberrechts als geistiges Eigentum umstritten, da es sich vom materiellen Eigentum in einigen Aspekten unterscheidet. Generell wird das vermögenswerte Ergebnis dem Urheber zugeordnet. Beschränkungen, die den grundrechtlichen Bereich betreffen, müssen stark begründet werden.⁴⁷⁴ An Eingriffe in das Urheberrecht werden sog. „gestufte verfassungsrechtliche Anforderungen“ gestellt.⁴⁷⁵ Zum einen muss die Versagung des Urheberrechtsschutzes durch ein Gemeinwohlziel von hohem Rang gerechtfertigt werden⁴⁷⁶, zum anderen muss die Beschränkung der Verwertungsrechte des Urhebers in Form einer Duldung einer vergütungsfreien Nutzung eines Werks durch ein gesteigertes öffentliches Interesse gerechtfertigt werden.⁴⁷⁷ Des Weiteren müssen Beschränkungen der Verfügungsrechte des Urheberrechts nur Gemeinwohlinteressen entsprechen.⁴⁷⁸ Die Detailgestaltung des Urheberrechts liegt nach Art. 14 Abs. 1 S. 2 GG im Ermessen des Gesetzgebers⁴⁷⁹. Dafür kann der Gesetzgeber die Natur der Sache und soziale Aspekte, wie die Abwägung zwischen privatem Nutzen des Eigentums und Allgemeininteressen (§14 Abs. 2), berücksichtigen.⁴⁸⁰ Maßgeblich zur Gestaltung des Urheberrechts

⁴⁷³ Vgl. dazu BVerfG, 29.7.1998, GRUR 1999, 226, 228 – „DIN-Normen“. Vgl. auch G. Schulze, Die Kleine Münze und ihre Abgrenzungsproblematik bei den Werkarten des Urheberrechts, Freiburg, 1983, S. 148 ff.; G. Schulze, Werturteil und Objektivität im Urheberrecht, GRUR 1984, S. 400, 405 ff.; zur Kritik am urheberrechtlichen Schutz von Präsentationen nicht eigener geistiger Schöpfungen vgl. Jörger, Das Plagiat in der Populärmusik, Baden-Baden, 1992 S. 42 sowie Hartmann, Überlegungen zum Werkbegriff insbesondere zur Individualität – an Beispielen zeitgenössischer Musikformen, UFITA 122 1993, S. 57, 64 ff.

⁴⁷⁴ Vgl. BVerfG 25.10.1978, GRUR 1980, 44, 48 – „Kirchenmusik“.

⁴⁷⁵ Vgl. BVerfG 29.7.1998, GRUR 1999, 226, 229 – „DIN-Normen“.

⁴⁷⁶ Vgl. BVerfG 29.7.1998, GRUR 1999, 226, 228 – „DIN-Normen“;

Urheberrechtsschutz nach § 5 UrhG wurde für DIN-Normen aus dem Grund der möglichst weiten Verbreitung der Werke im amtlichen Interesse zur allgemeinen Kenntnisnahme als ein Gemeinwohlziel von hohem Rang versagt.

⁴⁷⁷ Vgl. BVerfG 11.10.1988, GRUR 1989, 193, 196 – „Vollzugsanstalten“; BVerfG 25.10.1978, GRUR 1980, 44, 48 – „Kirchenmusik“; die vergütungsfreie, öffentliche Wiedergabe eines Werks ohne Erlaubnis des Urhebers in einem Gottesdienst wurde als kein gesteigertes öffentliches Interesse eingestuft.

⁴⁷⁸ Vgl. BVerfG 11.10.1988, GRUR 1989, 193, 196 – „Vollzugsanstalten“; z.B. die gesetzliche Nutzungslizenz (ohne Einwilligung des Urhebers) durch § 49 UrhG Pressespiegelbestimmung oder die Zwangslizenz (mit Erfordernis der Einwilligung des Urhebers) durch § 61 UrhG Zwangslizenz zur Herstellung von Tonträgern.

⁴⁷⁹ Vgl. dazu Knies, Schranken der Kunstfreiheit als verfassungsrechtliches Problem, 1967, insbesondere S. 12 ff.

⁴⁸⁰ Vgl. dazu BVerfG: „Zu den konstituierenden Merkmalen des Urheberrechts als Eigentum im Sinne der Verfassung gehört die grundsätzliche Zuordnung des

sind der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz und das Gleichheitsgebot.⁴⁸¹ Das Urhebergesetz der Bundesrepublik Deutschland von 1965 ist mit dem Ziel entworfen worden, einen umfassenden Schutz der persönlichen und geistigen inklusive der materiellen Interessen des Urhebers zu gewährleisten. Auf eine abschließende Aufzählung einzelner urheberpersönlichkeitsrechtlicher Befugnisse wurde verzichtet.⁴⁸² In erster Linie muss der Schutz des Urhebers außerhalb des Interessenausgleichs der ökonomischen Verwertungsinteressenparteien stattfinden. Beispiel dafür sind zwingende urhebervertragsrechtliche Schutzbestimmungen.⁴⁸³ Die Sozialbindung des Urheberrechts rechtfertigt nur den Zugang der Allgemeinheit zum Werkschaffen. Aufhebung oder Nichtgewährung des Vergütungsanspruchs ist nicht begründbar.⁴⁸⁴ Einschränkungen,

vermögenswerten Ergebnisses der schöpferischen Leistung an den Urheber im Wege privatrechtlicher Normierung und seine Freiheit, in eigener Verantwortung darüber zu verfügen. Das bedeutet nicht, dass damit jede nur denkbare Verwertungsmöglichkeit verfassungsrechtlich gesichert ist. Im Einzelnen ist es Sache des Gesetzgebers, im Rahmen der inhaltlichen Ausprägung des Urheberrechts nach Art. 14 Abs. 1 Satz 2 GG sachgerechte Maßstäbe festzulegen, die eine der Natur und der sozialen Bedeutung des Rechts entsprechende Nutzung und angemessene Verwertung sicherstellen (vgl. BVerfGE 31, 229, 240 f. – „Kirchen- und Schulgebrauch“; 49, 382, 400; 79, 29, 40 f.). Der Gesetzgeber hat einerseits zu berücksichtigen, dass das Eigentum privatnützig auszugestalten ist und seine Nutzung dem Eigentümer finanziell eine eigenverantwortliche Lebensgestaltung ermöglichen soll. Richtschnur der inhaltlichen Ausgestaltung ist andererseits das Wohl der Allgemeinheit (Art. 14 Abs. 2 GG). Unbedingt Vorrang vor den Interessen der Gemeinschaft kann das Individualinteresses des Urhebers nicht beanspruchen. Das Gemeinwohl ist allerdings nicht nur Grund, sondern auch Grenze für die Eigentümer aufzuerlegenden Beschränkungen. Diese dürfen nicht weiter gehen, als es das Allgemeinwohl gebietet. Beide Belange hat der Gesetzgeber in Anwendung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes sowie unter Beachtung des Gleichheitsgebotes in ein ausgewogenes Verhältnis zu bringen (vgl. BVerfGE 79, 29, 40 f. mit weiteren Nachw.).“ Zitat BVerfG, 29.7.1998, GRUR 1999, 226, 228 – „DIN-Normen“. Vgl. zum Interessenausgleich im Urheberrecht auch G. Schulze, Die Kleine Münze und ihre Abgrenzungsproblematik bei den Werkarten des Urheberrechts, Freiburg, 1983, S. 292; Rehinder, Urheberrecht, 13. Aufl., 2004, § 7, Rn. 61 ff. (S. 43 ff.). Das Allgemeininteresse ist nicht nur Schranke sondern auch Schutzgrund des Urheberrechts. Vgl. Schrickler, Urheberrecht zwischen Industrie- und Kulturpolitik, GRUR 1992, S. 242 ff., 246; BVerfG, 1. Senat BVerfG, 23.1.1990, 1 BvR 306/86 „Bob Dylan“, GRUR 1990, 438-443.

⁴⁸¹ Vgl. dazu auch BVerfG 1998, GRUR 1999, 226 (228) – „DIN-Normen“.

⁴⁸² Zur nicht abschließenden Beschreibbarkeit des Urheberpersönlichkeitsrechts vgl. v. Gamm, Urheberrechtsgesetz, 1968, § 11 Rn. 6.

⁴⁸³ Vgl. Gesetz zur Stärkung der vertraglichen Stellung von Urhebern und ausübenden Künstlern vom 22. März 2002, BGBl. I 2002, 1155.

⁴⁸⁴ Vgl. BVerfGE 31, 229, 244 f. – „Kirchen- und Schulgebrauch“ sowie BVerfGE 49, 382, 400 – „Kirchenmusik“, auch BVerfG 25.10.1978, GRUR 1980, 44, 48 – „Kirchenmusik“; entgegen diesen Urteilen entschied das BVerfG bei dem Einsatz von Rundfunksendungen in Vollzugsanstalten, dass dem Urheber nur ein verschwindend geringer, nicht existenzsicherungsfähiger Betrag entginge. Zudem

die geeignet wären, öffentliche Interessen in unmittelbarer Weise zu begünstigen, können nicht gerechtfertigt werden.⁴⁸⁵ Mit dem Ausgleich von Privateigentum und Interessen der Allgemeinheit wird die zeitliche Begrenzung des Urheberrechts generell als Inhalts- und Schrankenbestimmung nach Art. 14 Abs. 1 Satz 2 GG begründet.⁴⁸⁶ Ein ewiges Urheberpersönlichkeitsrecht wurde erneut bei der Anfertigung der Schutzdauerrichtlinie der EU⁴⁸⁷ überlegt. Es ist das Ziel einer richtig verstandenen Dogmatik, Normen im System zu bestimmen, die als gerecht und billig befunden werden.⁴⁸⁸ Die zeitliche Schranke des Urheberrechts beruht auf einer gewissen

sei der Einsatz von diesen Sendungen zur psychischen Gesundheit der Gefangenen als Ersatzkommunikation erforderlich und diene dem Allgemeinwohl; vgl. BVerfG 11.10.1988, GRUR 1989, 193, 196 – „Vollzugsanstalten“. Vgl. generell zur Beschänkung des urheberrechtlichen Eigentums M. Ficsor, The law of copyright and the internet : the 1996 WIPO treaties, their interpretation and implementation, 2002, S. 258 ff.; zu entsprechenden Sonderausnahmen wie Bibliotheken im Immaterialgüterrecht vgl. auch S. 337 ff. sowie die Ausnahmen in internationalen Abkommen (z.B. RBÜ, WCT und WPPT) S. 348 ff.

⁴⁸⁵ Vgl. Ruzicka, Die Problematik eines „ewigen Urheberpersönlichkeitsrechts“, 1979, S. 72. Eine vom Gesetzgeber vorgenommene grundsätzliche Interessenabwägung, z.B. wie in den §§ 45 ff. UrhG, ist nur bei erhöhtem allgemeinem Interesse und zwingender Erfordernis in der Lage den Schutz des Urhebers in der Dauer zu begrenzen. Zur bisher praktizierten Begrenzung vgl. Nordemann in: Fromm/Nordemann, Urheberrecht, 9. Aufl. 1998, Vor § 45, Rn. 3-11; v. Gamm, Urheberrechtsgesetz, 1968, § 45 Rn. 3 ff.; v. Gamm, Urheberrechtsgesetz, 1968, § 11 Rn. 6; vgl. auch Tölke, Das Urheberpersönlichkeitsrecht an Werken der bildenden Künste, 1967, S. 15; Runge, Urheber- und Verlagsrecht, 1948/53, S. 57, 61.

⁴⁸⁶ Das Bundesverfassungsgericht überträgt dem Gesetzgeber die Aufgabe, „im Rahmen der ihm zustehenden Gestaltungsbefugnis eine der Natur des Rechts entsprechende [zeitliche Begrenzungs-] Regelung zu treffen, die den Interessen der Beteiligten Rechnung trägt“. Vgl. Nils Beier, Die urheberrechtliche Schutzfrist – Eine historische, rechtsvergleichende und dogmatische Untersuchung der zeitlichen Begrenzung, ihrer Länge und ihrer Harmonisierung in der Europäischen Gemeinschaft, 2001, S. 76; Frank Fechner, Geistiges Eigentum und Verfassung, Tübingen 1999, insb. S. 363 ff. und zur Kleinen Münze S. 367; Rolf Dünwald, Sind die Schutzfristen für Leistungsschutzrechte noch angemessen?, ZUM 1989, S. 47-53, insb. S. 48, sowie zur Schöpfungshöhe von Unterhaltungsmusik und zur Amortisierung vom Musikproduktionen S. 51.

⁴⁸⁷ KOM 92 (33), S. 41, Rn 6.2, ABl. C 92, 11.4.1992, S. 6; dazu Dietz, Das Urheberpersönlichkeitsrecht vor dem Hintergrund der Harmonisierungspläne der EU-Kommission, ZUM 1993, S. 309-318; Frédéric Pollaud-Dulian, La Durée du Droit d'Auteur, RIDA 176 (1998), S. 156; Julia Ellins, Copyright Law, Urheberrecht und ihre Harmonisierung in der Europäischen Gemeinschaft. Von den Anfängen bis ins Informationszeitalter, Berlin 1997, S. 286, 292 ff.; Richtlinie 93/98/EWG des Rates vom 29. Oktober 1993 zur Harmonisierung der Schutzdauer des Urheberrechts und bestimmter verwandter Schutzrechte (ABl. L 290 vom 24.11.1993, S. 9-13).

⁴⁸⁸ Vgl. Ulmer, Gedanken zur Schweizerischen Urheberrechtsreform, in: Homo Creator = Festschrift für Alois Troller, Basel und Stuttgart, 1976, S. 189, 195.

Willkür.⁴⁸⁹ Urheber vieler Werke sind in der Praxis nicht darauf angewiesen auf das Recht in seiner ganzen Zeitspanne zuzugreifen.⁴⁹⁰ Das Recht ist auch für Werke der Kleinen Münze nicht von geringer Bedeutung oder gar bedeutungslos.⁴⁹¹ In der deutschen Literatur wird die Begrenzung des Urheberrechts überwiegend befürwortet.⁴⁹² Vorwiegend von den Vertretern eines ewigen Urheberrechts ist eine Diskussion um die Begründung einer generellen Schutzfrist geführt worden.⁴⁹³ Die ewige Rechtsgestaltung wird mit dem öffentlichen Interesse an Integrität, Bestand und Reinhaltung kulturell bedeutender Werke sowie mit der geringen Einschränkung der Kulturfreiheit begründet.⁴⁹⁴ Ein Sonderfall kann das Rückrufsrecht wegen

⁴⁸⁹ Vgl. Heymann, Die zeitliche Begrenzung des Urheberrechts, 1927, S. 51; Samson, Urheberrecht. Ein kommentierendes Lehrbuch, 1973, S. 184 ff.

⁴⁹⁰ Vgl. (Diskussion um die Anhebung der Schutzfrist von 30 auf 50 Jahre p.m.a.) de Boor, Vom Wesen des Urheberrechts. Kritische Bemerkungen zum Entwurf eines Gesetzes über das Urheberrecht an Werken der Literatur, der Kunst und der Photographie, 1933, S. 75; Dietz, Der Begriff des Urhebers im Recht der Berner Konvention, in: Wege zum japanischen Recht. FS für Zentaro Kitagawa, 1992, S. 851, 866.

⁴⁹¹ Vgl. Dietz, Das Urheberpersönlichkeitsrecht vor dem Hintergrund der Harmonisierungspläne der EU-Kommission, ZUM 1993, 309-318, 315; zur Namensnennung des Urhebers vgl. auch Rehbindler, Das Namensnennungsrecht des Urhebers, ZUM 1991, 220-228.

⁴⁹² In Frankreich gilt hingegen das unbegrenzte Urheberpersönlichkeitsrecht. Am besten können nach dem Tod des Urhebers seine Interessen und die seiner Nachkommen bzw. Erben durch sie selbst oder eine entsprechend darauf spezialisierte Institution wahrgenommen werden. Das Festlegen eines Zeitpunkts, an dem einige oder alle Rechte erlöschen, ist aufgrund der Eigenschaften eines Urheberschutzes nicht zwingend notwendig. Im Gegenteil müsste logisch korrekt ein unbegrenztes Urheberrecht gewährt werden. Ein öffentlich-rechtlicher Denkmalschutz ist davon zu unterscheiden. Hierzu ausführlich Ruzicka, Die Problematik eines „ewigen Urheberpersönlichkeitsrechts“, S. 153 ff.

⁴⁹³ Schulze, Recht und Unrecht, 1954, S. 54; Riedel, Naturrecht – Grundrecht – Urheberrecht, 1963, S. 31 ff.; Ermecke, Die soziale Bedeutung des geistigen Eigentums, 1963, S. 25 f.; Heinrich Lehmann, Über das Wesen des Urheberrechts, 1956, S. 15 ff.; Wunsiedler, Urheberrecht im Spannungsfeld von Recht – Kultur, Ethik, 1964, S. 102 ff.

⁴⁹⁴ Zu Entstellung und Ausbeutung gemeinfreier Werke vgl. Willi Erdmann, Werktreue des Bühnenregisseurs aus urheberrechtlicher Sicht, in: Bruchhausen (u. a. Hrsg.), FS für Nirk, München 1992, S. 214 f.; dazu auch Gerhard Leinveber, Urheberrechtlicher Denkmalschutz – ja oder nein?, GRUR 1964, 364, 368. Wenn ein Urheber Ideologien veröffentlicht hat, die den Urheber oder die Nachfahren, die unvermeidlich damit in Zusammenhang stehen, in ihrem Persönlichkeitsrecht entstellen, so steht generell ihnen allein das Recht und die Entscheidung zu, die Verwertung des Werks aus gewandelter Überzeugung zu beenden. Bei erhöhtem allgemeinem Interesse am Werk allerdings nicht. Vgl. auch Ausführungen in diesem Kapitel, Unterkapitel Begründung im Allgemeinen. Die Feststellung oder Definition einer Entstellung ist im Einzelfall zu klären und kann nach gerade geltenden Werte- und Kulturvorstellungen variieren. Eine wirklich eindeutig objektive Feststellung einer Werkentstellung gibt es nicht, da Geschmack variiert; auch einen allgemeinen Kulturgeschmack gibt es nicht.

gewandelter Überzeugung sein.⁴⁹⁵ Als weitere Argumente für ein ewiges Urheberrecht wird angeführt, dass wie im französischen Urheberrecht die Allgemeinheit auch bei andauerndem Schutz von den Schöpfungen profitieren kann. Schutzlosigkeit müsse dafür nicht vorliegen. Menschliche Leistungen würden generell auf Leistungen früherer Generationen beruhen, so dass eine Unterscheidung zur unbegrenzten Dauer des Sacheigentums nicht zu erwägen ist.⁴⁹⁶ Eine gemeinfreie Nutzung von Werken birgt die begründete Gefahr einer vorsätzlichen Ausbeute und Entstellung von Werken.⁴⁹⁷ Kunstwerke unterliegen nicht der Prämisse, von neuen Entwicklungen überholt oder abgelöst zu werden.⁴⁹⁸ Der Grundsatz, kein Recht bis auf einzelne, privilegierte Ausnahmen zu gewähren, ist historisch und überholt.⁴⁹⁹ Ein zeitlich unbegrenztes Urheberrecht⁵⁰⁰ ist keine Gefahr für eine enorme geistige Einschränkung, da das Urheberrecht am subjektiv Vorbekanntem orientiert ist. Gesellschaftlich eher erstrebenswert ist das Schöpfen von Werken mit großer Schöpfungshöhe als das geringfügige Bearbeiten. Die Übertragung von Werken ins heutige Verständnis durch Bearbeitung wie bei manchen Popularisierungen ist nicht unbedingt notwendig, weil der Inhalt von Werken durch Vor- und Nachbereitungen erfasst werden kann. Die Musikwissenschaftliche Literatur leistet die Einführung in historische Gegebenheiten zur Zeit der Werkschöpfung, die zum Verständnis eines Werks vom zeitgenössischen Publikum benötigt

⁴⁹⁵ Zur Begrenzung ausschließlich der Verbotsrechte vgl. Vorschläge von 1825 und 1861 in Frankreich; dazu vgl. Jean Vilbois, *Du domaine public payant en matière de droit d'auteur*, Paris 1929; generell zur Schutzfrist vgl. auch Ulmer, *Urheber- und Verlagsrecht*, 3. Aufl., 1980, § 77 ff. (S. 339 ff.); Ernst Heymann, *Die zeitliche Begrenzung des Urheberrechts*, 1927, Heft 11, Berlin 1927; dazu auch Nils Beier, *Die urheberrechtliche Schutzfrist – Eine historische, rechtsvergleichende und dogmatische Untersuchung der zeitlichen Begrenzung, ihrer Länge und ihrer Harmonisierung in der Europäischen Gemeinschaft*, 2001, S. 106 f.

⁴⁹⁶ Vgl. Ulmer, *Urheber- und Verlagsrecht*, 3. Aufl., 1980, § 1 III (S. 5 ff.); Kruse, *Das Eigentumsrecht Bd. I*, 1931, S. 523 f.; zur ungerechtfertigten Begrenzung des geistigen Eigentums im Vergleich zum Sacheigentum vgl. Hubmann, *Das Recht des schöpferischen Geistes*, 1954, S. 150.

⁴⁹⁷ Troller, *Immaterialgüterrecht I*, 2. Aufl. 1968, S. 139 f.

⁴⁹⁸ Troller, *Immaterialgüterrecht I*, 2. Aufl. 1968, 3. Kap., § 9, S. 141; Wölfflin, *Kunstgeschichtliche Grundbegriffe*, 1970, S. 263 ff.

⁴⁹⁹ A.A. G. Schulze, *Die Kleine Münze und ihre Abgrenzungsproblematik bei den Werkarten des Urheberrechts*, Freiburg, 1983, S. 305; Rau, *Antikunst und Urheberrecht*, 1978, SR der UFITA Heft 58, 1978, S. 41, 44 f.

⁵⁰⁰ Zum ewigen Urheberrecht und urheberrechtlichen Denkmalschutz vgl. Ruzicka, *Die Problematik eines "ewigen Urheberpersönlichkeitsrechts"*, 1979, S. 212.

werden. Eine Begrenzung des Urheberschutzes ist folglich aus diesem Grund nicht notwendig.

Die zeitliche Begrenzung des Urheberrechts wird mit der Solidarität gegenüber der Gemeinschaft begründet, denn Urheber sind von Schöpfungen vergangener Generationen abhängig. Der Zugang zu diesen Werken und ihre Bearbeitung soll nicht durch Erben beliebig lange beschränkt werden.⁵⁰¹ Als weiteres Argument zur zeitlichen Begrenzung wird angeführt, dass geistige Werke die Tendenz haben, sich der rechtlichen Begriffs- und Systematikzuordnung zu entziehen.⁵⁰² Werke würden mit der Zeit aus dem Persönlichkeitsbereich des Urhebers zugunsten allgemeiner Kulturinteressen⁵⁰³ entweichen und ein Urheberrecht sei deshalb nicht mehr gerechtfertigt. Generell verpflichtet Eigentum zu sozialem Ausgleich.⁵⁰⁴ Gelegentlich kommen Forderungen auf, nach Ablauf der Urheberrechte weiterhin ideelle und kulturelle Interessen durch

⁵⁰¹ Vgl. Runge, Urheber- und Verlagsrecht, 1948/53, S. 120 f.; Runge, [Buchbesprechung:] Roeber, Dr. Georg: Urheberrecht oder geistiges Eigentum in GRUR 1956, 437 ff.; Schramm, Grundlagenforschung auf dem Gebiet des gewerblichen Rechtsschutzes und Urheberrechtes, 1954, S. 119; H.-J. Röhler, Die Kritik am Referentenentwurf zu einem neuen Urheberrechtsgesetz und der Entwurf des Bundesjustizministeriums, Diss., Freiburg 1963, S. 141. Besonders von den Vertretern der während der Urheberrechtsreform stark umstrittenen „Kulturabgabe“ (auch als „Urhebernachfolgevergütung“ bezeichnet) wurde jener vermeintlicher Kreislauf zum Ausgangspunkt der Forderung erhoben, das Werk nach Ablauf der Schutzfrist jenem spezifischen Personenkreis zufallen zu lassen, dessen Gedankengut der Urheber aufgenommen und verwendet hat, vgl. Schulze, Kulturabgabe und Kulturfonds, 1959; Delp, Die Kulturabgabe (Urhebernachfolgegebühr) in GRUR 1958, 527 ff. Zum Kulturgut der gesamten Menschheit vgl. Kohler, Urheberrecht an Schriftwerken und Verlagsrecht, (1907) 1980, S. 232 ff.; Röhler, Die Kritik am Referentenentwurf, 1963, S. 141; allgemein zur Schutzfrist vgl. Gass in: Möhring/Nicolini, Urheberrechtsgesetz, 2. Aufl. 2000, § 64 Rn. 54 und auch 1-53.

⁵⁰² Vgl. Hubmann, Das Recht des schöpferischen Geistes, 1954, S. 152 f.; vgl. auch Lutz, Die Schranken des Urheberrechts nach schweizerischem Recht, 1964, S. 150.

⁵⁰³ Vgl. v. Gamm, Urheberrechtsgesetz, 1968, § 64 Rn. 2, S. 616 ff.; Gass in: Möhring/Nicolini, Urheberrechtsgesetz, 2. Aufl. 2000, § 64 Rn. 6 ff.; Nipperdey, Das allgemeine Persönlichkeitsrecht, in UFITA Bd. 30, 1960, S. 1 ff., 22 f.; Röhler, Die Kritik am Referentenentwurf, 1963, S. 142; a. A. Hubmann mit Überlegungen für ein „ewiges Urheberpersönlichkeitsrecht“, vgl. Hubmann, Urheber- und Verlagsrecht, 1995, S. 63 ff.

⁵⁰⁴ „Eigentum verpflichtet. Sein Gebrauch soll zugleich dem Wohle der Allgemeinheit dienen.“, Zitat GG Art. 14 Abs. 2; vgl. zur Sozialbindung des Urheberrechts anstelle vieler Nordemann in: Fromm/Nordemann, Urheberrecht 9. Aufl., 1998, Vor § 45 Rn. 1-11. Regulierungen zum sozialen Ausgleich können auch durch Steuern wie Grundsteuer, Umsatzsteuer, Einkommenssteuer und Erbschaftssteuer vorgenommen werden. Die Kompetenzen hierfür liegen bei den Regierungen.

Lizenzen zu schützen und den Urhebernachwuchs mit diesen Einnahmen zu unterstützen.⁵⁰⁵

Nach Art. 27 der allgemeinen Erklärung der Menschenrechte der Vereinten Nationen vom 10. Dezember 1948 Abs. 1 „hat jeder das Recht, am kulturellen Leben der Gemeinschaft frei teilzunehmen, sich an den Künsten zu erfreuen und am wissenschaftlichen Fortschritt und dessen Errungenschaften teilzuhaben. Nach Abs. 2 derselben Erklärung hat jeder ebenfalls das Recht auf Schutz des geistigen und materiellen Eigentums, die ihm als Urheber von Werken der Wissenschaft, Literatur oder Kunst erwachsen.“⁵⁰⁶ Aufgabe der Gesellschaft, der Staaten und ihrer Regierungen ist danach nicht die freie Nutzung oder Gemeinfreiheit der Werke zu garantieren, sondern den Urheber in jeder Hinsicht zu schützen. Die Identifizierung der Gesellschaft mit einem Werk oder dessen Bekanntheit können temporären und zyklisch wiederkehrenden Moden unterliegen, sind also nicht konstant und zur Bestimmung der Schutzdauer bzw. der Gemeinfreiheit⁵⁰⁷ eines Werks wenig geeignet. Dem Urheber ist nicht zumutbar, dass Fremde die Verwertung seines Werks vornehmen, ohne selbst daran beteiligt zu sein.⁵⁰⁸

⁵⁰⁵ Vgl. Ulmer, Urheber- und Verlagsrecht, Aufl. 3, 1980, § 79 (S. 346 ff.); zum so genannten „domaine public payant“ vgl. auch Regierungsentwurf zum UrhG von 1965 in: UFITA 45 (1966) S. 303. Eine solche Abgabe wird auch als Göthegroschen bezeichnet.

⁵⁰⁶ Vgl. Resolution 217 A (III) der Generalversammlung der Vereinten Nationen vom 10. Dezember 1948; vgl. dazu auch R. M. Hilty, Urheberrecht in der Informationsgesellschaft: „Wer will was von wem?“ – Ein Auftakt zum zweiten Korb“, ZUM, Sonderheft 2003, S. 983-1005, insbesondere S. 999 f.

⁵⁰⁷ Die Gemeinfreiheit ist kein rechtsfreier Raum. Dazu vgl. Ausführungen im Kapitel Rechtliche Erörterung des Schöpfungsprozesses von Musikwerken, Unterkapitel Bewertung einer Schöpfung – Gemeinfreiheit. Vgl. auch Ruzicka, Die Problematik eines „ewigen Urheberpersönlichkeitsrechts“, 1979, S. 170 ff. Der Gesetzgeber hat sich 1965 zwar gegen eine Kulturabgabe auch aus kompetenzrechtlichen Gründen ausgesprochen, jedoch wäre eine erneute Diskussion dieses Bereichs denkbar. Vgl. Katzenberger, Die Diskussion um das „domain public payant“ in Deutschland, in: FS für Georg Roeber, 1982, S. 193, 214, 224.

⁵⁰⁸ Vgl. BVerfG, 29.7.1998, GRUR 1999, 226, 228 – „DIN-Normen“; vgl. auch R. M. Hilty, Urheberrecht in der Informationsgesellschaft: „Wer will was von wem?“ – Ein Auftakt zum zweiten Korb“, ZUM, Sonderheft 2003, S. 983-1005. Das Urheberrecht soll den Urheber maßgeblich an der wirtschaftlichen Verwertung seines Werks beteiligen. Dazu vgl. auch BVerfGE 31, S. 229 ff., S. 240 f. – „Kirchen- und Schulgebrauch“.

1.2.2 Rechts- und Kulturpolitische Aspekte sowie Aktualität

Bei der Einführung des Urhebergesetzes von 1965 wurde der Ausschluss der Kleinen Münze sowie der Vorschlag, Werke als „Schöpfungen eigentümlicher Prägung“ zu definieren, deutlich zurückgewiesen⁵⁰⁹ und höchstrichterlich wiederholt bestätigt.⁵¹⁰ Bei Einführung einer höheren urheberrechtlichen Schutzvoraussetzung in Form einer größeren Gestaltungshöhe wäre aller Voraussicht nach von der EU eine Richtlinie zur Wiederherstellung des gemeinsamen Schutzstandards⁵¹¹ zu erwarten.⁵¹² Ziel der EU und UN und somit Aufgabe ihrer Mitgliedstaaten ist die Harmonisierung rechtlicher Regelungen.

Das Ermitteln der Schöpfungshöhe ist sehr aufwändig und für einen zurückliegenden Zeitpunkt äußerst schwierig. Die Überprüfung jeder Hervorbringung ist nicht praktikabel. Die vom BGH geforderten geringen Anforderungen und Maßstäbe zur Rechtsgewährung sowie die Reduzierung einer Prüfung auf Streitfälle sind ein gangbarer Weg. Urheberschutz wird zunächst für jedes Werk vermutet und dessen Verwertung solange geduldet, bis eine Unterlassungsklage wegen Abhängigkeit des Werks vom Vorbekannten erfolgreich verlaufen ist.⁵¹³ Dies hat zum Vorteil, dass die Werke ohne weitere Hindernisse von vornherein verwertet werden können. Die Vermutung einer über die im juristischen Sinn rein handwerkliche Tätigkeit hinausgehende

⁵⁰⁹ Vgl. BT-Drucksache IV/270 S. 38 = Haertel/Schiefler, Urheberrechtsgesetz und Gesetz über die Wahrnehmung von Urheberrechten und verwandten Schutzrechten, 1967, S. 129 = UFITA 45, 1965, 240, 252.

⁵¹⁰ Vgl. BGH 3.11.1967, GRUR, 1968, 321/324 – „Haselnuß“; v. Gamm, Urheberrechtsgesetz, 1968, § 2 Rn. 2, 16, S. 117 f., 180 ff.; Schricker/Loewenheim Urheberrecht, Aufl. 2 1999, § 2 Rn. 23 ff. (S. 60 ff.), Rn. 38 (S. 67 f.); vgl. dazu auch Kummer, Das urheberrechtlich schützbare Werk, Bern, 1968, S. 168; Ulmer, Urheber- und Verlagsrecht, 3. Aufl., 1980, § 22 I 3, (S. 136); Ulmer, Das neue deutsche Urheberrechtsgesetz, UFITA 45, 1965, 18, 21; Schulze, Urheberrecht in der Musik, 1981, S. 131.

⁵¹¹ Im Hinblick auf die bestehenden EU-Richtlinien, die Harmonisierung des Binnenmarktes und seiner Rechte sowie auf die RBÜ und das TRIPs-Abkommen.

⁵¹² Vgl. G. Schricker, Abschied von der Gestaltungshöhe im Urheberrecht?, in: J. Becker, P. Lerche, E.-J. Mestmäcker, Wanderer zwischen Musik, Politik und Recht, Festschrift für Reinhold Kreile zu seinem 65. Geburtstag, Baden-Baden 1994, S. 720.

⁵¹³ Oft werden außergerichtliche Streitschlichtungen etwa durch die GEMA durchgeführt. Zur Urheberrechtsschiedsstellenverordnung vom 20.12.1985 vgl. BGBl. I, S. 2543, geändert durch das Gesetz vom 24.6.1994, vgl. BGBl. 1325.

geistige Tätigkeit spricht für Urheberschutz.⁵¹⁴ Der Grundsatz in dubio pro auctore sollte generell angewendet werden, folglich auch bei der Überprüfung routinemäßiger Leistungen⁵¹⁵ auf Urheberschutzfähigkeit. Eine stichprobenartige Prüfung der Werke durch Sachverständige auf das Vorliegen einer eigenen geistigen Schöpfung könnte die Rechtsgewährung ergänzen und einem Missbrauch des Rechts entgegenwirken.

Zentraler Leitgedanke des Urheberrechts ist der Schutz des Urhebers in allen persönlichkeitsrechtlichen Aspekten inklusive der wirtschaftlichen, weniger der vorhandene Schöpfungsanreiz.⁵¹⁶ Im Ungleichverhältnis können daher die Anreize zum Schöpfen auf unterschiedlichen Niveaus wie Fließbandprodukte⁵¹⁷ der Musikindustrie oder anspruchsvolle Sinfonien und Opern stehen. Grundsätzlich stehen Schöpfungsarten und Marktbedingungen einem Schutz des Urhebers von Musik nicht entgegen.⁵¹⁸ Letztendlich ist mit dem Urheberrecht eine Schöpfung mit großer Schöpfungshöhe besser als eine mit geringer geschützt.⁵¹⁹ Über das Rezipieren und Schöpfen

⁵¹⁴ Die Anmeldung von Musikwerken bei der GEMA ist zwar für eine tatsächliche Vermutung (prima-facie-Beweis) Grundlage von Entscheidungen (BGH, BGHZ 17, 376-385), allerdings ist die Anmeldung bei der GEMA grundsätzlich kein Anhaltspunkt für diese Vermutung, da die Werke bei der Anmeldung nicht auf ihre Urheberschutzfähigkeit geprüft werden.

⁵¹⁵ Zu routinemäßigen Leistungen vgl. Nordemann/Vinck in: Fromm/Nordemann, Urheberrecht, 9. Auflage 1998, § 3 Rn. 3, 4, (S. 91).

⁵¹⁶ Dieser ist im investitionsbezogenen Copyright stärker verankert. A.A. K. M. Gutsche, Urheberrecht und Volksmusik, S. 87; Dietz, Urheberrecht und Entwicklungsländer. Urheberrechtliche Probleme bei der Errichtung einer neuen internationalen Wirtschaftsordnung, 1981, S. 10. Zu wirtschaftlichen und sozialen Aspekten des Urheberrechts vgl. auch Wandtke, Zur kulturellen und sozialen Dimension des Urheberrechts, UFITA 123, 1993, 5-13, 7 ff.

⁵¹⁷ Vgl. A. Schneider, Traditional, Entlehnung, Werkbegriff: Anmerkungen zu den Entscheidungen „Brown Girl I“ / „Brown Girl II“ des BGH, in GRUR 1992, S. 84; zur Musik in der Musikindustrie vgl. R. Serge Denisoff, Tarnished Gold, The Record Industry revisited, New Brunswick/Oxford 1986. Zur Musik in (Massen-) Medien vgl. G. Kleinen, Massenmusik. Die befragten Macher, Wolfenbüttel 1983; A. Schneider, Der Sound, der tierisch reinhaut – Anmerkungen zur medialen Vermittlung und Rezeption von Popmusik, in: The European Journal of Communication 14 (Communications), 1988, 55 ff. Zur digitalen Audiotechnik bis 1989 vgl. J. Watkinson, The Art of digital audio, London/Boston 1989.

⁵¹⁸ Vgl. Schricker, Urheberrecht zwischen Industrie- und Kulturpolitik, GRUR 1992, 242-247, 244.

⁵¹⁹ Nachgeschaffene Werke (Bearbeitungen) von Werken mit großer Schöpfungshöhe benötigen automatisch eine objektiv größere Schöpfungshöhe als von vorbekannten Werken mit geringer Schöpfungshöhe, damit diese als selbständige Werke geschützt werden; vgl. BGH 1.4.1958, GRUR 1958, 500, 500 –

von Werkarten und Stilrichtungen entscheidet der freie Markt.⁵²⁰ Einflussnahme auf diese ist nicht in rechtlichen Regelungen zu angemessenen Bedingungen realisierbar.⁵²¹ Diesbezüglich sollte das Immaterialgüterrecht neutral gestaltet sein. Das Urheberrecht unterliegt keiner unangemessenen Idealisierung.⁵²² Anreiz- und Schwerpunktsetzung zum Schöpfen bestimmter Musikrichtungen ist Aufgabe der Kulturförderung.⁵²³ Schöpfungsanreize können insbesondere in der Schöpfungsförderung, den Rahmenbedingungen und auch in der Bildung gesetzt werden.⁵²⁴

Die Untersuchung auf Aktualität des Urheberrechts wurde durch Entwicklungen der Informationstechnologie⁵²⁵ angestoßen. Sie haben

„Mecki-Igel I“; BGH 19.11.1971, GRUR 1972, 143, 144 – „Biografie: „Ein Spiel““ ähnlich auch BGH 10.10.1991, GRUR 1993, 34, 35, – „Bedienungsanweisung“; BGH 28.2.1991, GRUR 1991, 529, 530 – „Explosionszeichnungen“; Vgl. BGH 10.10.1991, GRUR 1993, 34, 35 – „Bedienungsanweisung“; BGH 28.2.1991, GRUR 1991, 529, 530 – „Explosionszeichnungen“.

⁵²⁰ Zu durchschnittlichen Marktanteilen einzelner Musiksparten von 1996-2000 vgl. Jahrbuch der Phonographischen Wirtschaft 2001, S. 19.

⁵²¹ Vgl. Ausführungen im Kapitel Rechtliche Erörterung des Schöpfungsprozesses von Musikwerken, Unterkapitel Klärung des Schöpfungsbegriffs.

⁵²² Zur Systembestätigung des geltenden Urheberrechts gegenüber dem Umschwenken in ein gewerblichen Investitionsschutz vgl. Dietz, Entwickelt sich das Urheberrecht zu einem gewerblichen Schutzrecht? In: Gedenkschrift für Fritz Schönherr, 1986, S. 111 ff., S. 119; Entwurf II des Bundesrates (Schweiz) vom 19. Juni 1989 (BB1 1989 III 477); J. Schmidt-Szalewski, Die theoretischen Grundlagen des französischen Urheberrechts im 19. und 20. Jahrhundert, GRUR Int. 1993, 187 ff., insbes. 189-191 u. 194; A. Wandtke, Die Kommerzialisierung der Kunst und die Entwicklung des Urheberrechts im Lichte der Immaterialgüterrechtslehre von Joseph Kohler, GRUR 1995, 385 ff.

⁵²³ Eine Abstufung des Urheberrechts ist ohne ästhetische Wertungen nicht möglich und ähnelt daher einem Kulturdirigismus. Objektive Mindestanforderungen stehen im Widerspruch zum Schöpfungsprozess und dem Sinn des Urheberrechts. Insbesondere avantgardistische Musik könnte durch eine solche Abstufung fehlbewertet werden. Die generelle Vermeidung von Wertungen wie die Abgrenzung des Alltäglichen zum Besonderen ist zur fachlich und systematisch richtigen Regelung notwendig. Dazu vgl. auch Schack, Urheber- und Urheberverlagsrecht, 3. Aufl. 2005, Rn. 165 (S. 87). Kulturelle Werte und Normen sind nicht durch Rechtsgewährungen zu regeln sondern durch gesellschaftliche Bildungsangebote und -maßnahmen sowie durch Kulturförderung.

⁵²⁴ In vergangenen Jahrhunderten war im Bildungsbürgertum die Fähigkeit, die Formkorrektheit einer Sinfonie beim Hören zu extrahieren und musikalische und informative Sinnzusammenhänge zu verstehen, selbstverständlich. In einer demokratischen, weltoffenen Gesellschaft kann ein solch hohes musikalisches Bildungsniveau zwar nicht für eine Rechtsgewährung verwendet werden, da die Rechtsgewährung am Schöpfungsprozess orientiert ist, jedoch kann ein solches Bildungsniveau angestrebt werden. Die richtigen Regelungsinstrumente dafür liegen in der Kulturförderung und in der Allgemeinbildung.

⁵²⁵ Allgemein zu Auswirkungen der Informationstechnologie auf Immaterialgüter vgl. die Begründungen in den EU-Richtlinien Richtlinie 2001/29/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 22. Mai 2001 zur Harmonisierung

im Schöpfungsprozess auditiver Signale und Werke sowie in der gesamten Wertschöpfungskette des Musikmarktes Veränderungen hervorgerufen. Neue Programme, Techniken, Geräte und verbesserte Geräte zur Komposition, Kompositionsbearbeitung, Audiosignalbearbeitung⁵²⁶, Aufzeichnung, Vervielfältigung, Publizierung⁵²⁷, Aufführung und Übertragung wurden neu- und fortentwickelt.⁵²⁸ Mit Hilfe der digitalen Technik kann Musik, die stets ein einzigartig internationales Wirtschaftsgut⁵²⁹ gewesen ist, in

bestimmter Aspekte des Urheberrechts und der verwandten Schutzrechte in der Informationsgesellschaft (Abl. L 167 vom 22.6.2001, S. 10-19); sowie die Richtlinie 2000/31/EG des europäischen Parlaments und des Rates vom 8. Juni 2000 über bestimmte rechtliche Aspekte der Dienste der Informationsgesellschaft, insbesondere des elektronischen Geschäftsverkehrs im Binnenmarkt, (Abl. L 178 vom 17.7.2000, S. 1-16)

⁵²⁶ Z.B. Klangbearbeitungs- und Klangsyntheseprogramme; Die Audiotechnik bietet viele Möglichkeiten, Rechte geschützter Güter zu verletzen, z.B. bei der Verwendung einzelner Werkstücke und/oder „Samples“; dazu vgl. z.B.: Hoeren, Sounds von der Datenbank – Zur urheber- und wettbewerbsrechtlichen Beurteilung des Samplings in der Popmusik, GRUR 1989, 11, 12 ff.; Hertin in: Fromm/Nordemann, Urheberrecht, 9. Auflage 1998, § 73, Rn. 2 (S. 533); Schrickler, Urheberrecht auf dem Weg zur Informationsgesellschaft, 1997, S. 227 ff., 230.

⁵²⁷ Durch die Möglichkeit der Online-Vermarktung kann die Abhängigkeit der Urheber von wenigen Industriellen, die Abtretung von Verwertungsrechten und eine Zensur der Musikindustrie umgangen werden. Der Wettbewerb in der Musikbranche ist etwas freier geworden.

⁵²⁸ Zur Veränderung der Voraussetzungen durch digitale Technologien und deren Folgen im Urheberrecht bzw. Copyright vgl. Gerd Gebhardt, Legale Musikangebote unterstützen – illegale Angebote bekämpfen, Multimedia und Recht (MMR), 2004, (Heft 5), 281 ff.; Alexander R. Klett, Die Entwicklung des Urheberrechts im Jahr 2003, Kommunikation und Recht, 2004, S. 257 ff und 182 ff.; Chris Johnstone, Notes – Underground Appeal: A sample of the chronic questions in copyright law pertaining to the transformative use of digital music in a civil society, Southern California Law Review, 2004, 397 ff.; Christopher Jensen, The more things change, the more they stay the same: Copyright, digital technology, and social norms, Stanford Law Review, 2003, 531 ff.; Schwarz-Gondek, Digital Rights Management durch Kopierschutzmaßnahmen in Audio-CDs: Technische und urheberrechtliche Aspekte, Telekommunikations- und Medienrecht (TKMR), 2003, S. 250 ff.

⁵²⁹ Der Gesamtumsatz 2004 in Deutschland allein im Tonträgerbereich beträgt ca. 1,6 Milliarden Euro, vgl. Statistiken auf den Webseiten der deutschen Landesgruppe der IFPI <http://www.ifpi.de>, Stand: 22.9.2005. Der Gesamtumsatz allein für Tonträger weltweit wird nicht exakt angegeben. Hochgerechnet nach deutschem Umsatz/Stück -Verhältnis (ca. 1648 Mio. € für 183,9 Mio. verkaufte Stück; Diese Hochrechnung ist nicht exakt, jedoch als Näherungswert für eine ungefähre Verhältnisangabe hier zu tolerieren) beträgt der weltweite Umsatz 2003 allein an Tonträgern 24,63 Milliarden Euro. Das Gesamtvolumen der Musikindustrie ist entsprechend wesentlich (ca. Multiplikationsfaktor 3) höher anzusetzen. Hinzu kommen z.B. Onlinevermarktung, Aufführungen aller Art und der Verkauf von Notenblättern; vgl. Webseiten der IFPI Deutschland: <http://www.ifpi.de>, Rubrik Wirtschaft, Zahlen 2004, Umsatz oder Internationales; Mit den Entwicklungen der Informationstechnologie steigt die Bedeutung des Schutzes von Immaterialgütern; zur Zukunft der Urheberrechts, vgl. Geller, Neue Triebkräfte im internationalen Urheberrecht, GRUR Int. 1993, 526 ff.; Paul Goldstein, Copyright in the New Information Age, UFITA 121, 1993, 5 ff.; Goldstein, Copyright's Highway. From Gutenberg to the Celestial Jukebox, 1994.

Bruchteilen von Sekunden mit minimalem Kostenaufwand vielfach kopiert und weltweit versendet werden.⁵³⁰ Dadurch ist ein erhöhter Revisionsbedarf des Urheberrechts entstanden.⁵³¹ Der Schöpfungsprozess von Musik ist durch die schnelle Informationsrecherche der Netzwerke und Datenbanken sowie auch insbesondere durch die neuen Bearbeitungsmöglichkeiten digitaler Audiodaten beeinflusst. Bestimmte Vorgänge des herkömmlichen Komponierens von Musik können vereinfacht, beschleunigt sowie neue Möglichkeiten des Komponierens von Musik erschlossen werden. Der Computer erleichtert eine einfache und rasche musikalische Montage, Collage und Bearbeitung.⁵³² Am PC können

⁵³⁰ Vgl. Internettauschbörsen, wie z.B. „Napster“-Urteil: A&M Records, Inc. V. Napster, Inc., 239 F.3d 1004 (9th cir. 2001) – Bestätigung der vorhergehenden Entscheidungen zum Napster-Fall; Zur herkömmlichen US-Rechtsprechung vgl. z.B. Gamp, Die Beurteilung von „Musik-Tauschbörsen“ im Internet nach US-amerikanischem Urheberrecht – Der Präzedenzfall Napster und seine Nachfolger, GRUR Int. 2003, S. 991-1001. Zu neuen Tendenzen der US-Rechtsprechung vgl. Gamp, Trendwende im US-Urheberrecht: Sind Musiktaschbörsen doch legal?, GRUR Int. 2005, S. 107-121; zu internationalen Immaterialgüterrechts-Verträgen vgl. die genannten WTO-Verträge (TRIPs-Abkommen), WPPT und WCT sowie EU-Richtlinien zum Urheberrecht und e-commerce. Des Weiteren vgl. dazu auch Sodipo, Piracy and Counterfeiting – GATT, TRIPs and Developing Countries, 1997, 196.

⁵³¹ Vgl. dazu auch Frau Bundesministerin der Justiz a. D. Prof. Dr. Herta Däubler-Gmelin, die in ihrer Rede bei dem Council Meeting der IFPI am 9.5.2000 in Berlin, in: Pressemitteilung des Bundesministeriums der Justiz, Nr. 46/02 Berlin, 2. August 2002 betonte, dass das Immaterialgüterrecht der Anforderung und Pflicht unterliegt, schnellstmöglich auf Veränderungen, wie z.B. neue Medien, angepasst zu werden; Ähnliche Prozesse der Rechtsanpassung fanden bei der Erfindung des Hörfunks oder des Fernsehfunks statt; Dreier, Perspektiven einer Entwicklung des Urheberrechts, in: Becker/Dreier, Urheberrecht und digitale Technologie, 1994, 123, 125. Zur Privatkopie vgl. Peukert, Neue Techniken und ihre Auswirkungen auf die Erhebung und Verteilung gesetzlicher Vergütungsansprüche, ZUM Sonderheft, ZUM 2003, S. 1050-1061. Vgl. auch Grünbuch über Urheberrecht und die technologische Herausforderung – Urheberrechtsfragen, die sofortiges Handeln erfordern. Mitteilung der Kommission, KOM (88) 172 endgültig vom 23.8.1988. Dazu Kohler, Die Kommerzialisierung der Kunst und die Entwicklung des Urheberrechts im Lichte der Immaterialgüterrechtslehre von Josef Kohler, GRUR 1995, 385 ff.; dazu G. Schriker, Urheberrecht zwischen Industrie- und Kulturpolitik, GRUR 1992, 242 ff., 242; Initiativen zum Grünbuch – Arbeitsprogramm der Kommission auf dem Gebiet des Urheberrechts und der verwandten Schutzrechte von 1991, GRUR Int. 1991, 359 ff., Zwischenbericht von Silke v. Lewinski, Arbeitsprogramm der EU-Kommission auf dem Gebiet des Urheberrechts und der verwandten Schutzrechte, GRUR Int. 1990, 1001 f.; Vgl. auch 2. Vergütungsbericht BT-Dr. 14/3972, 12 = UFITA Vol. III/2000, S. 691 ff.; dazu grundlegend Bechthold, Vom Urheber- zum Informationsrecht, 2002, 19-145; Wand, Technische Schutzmaßnahmen und Urheberrecht 2001, 10 ff.; Lindhorst, Schutz von und vor technischen Maßnahmen, 2002, 33 ff.

⁵³² Bearbeitungen von Musik durch etwa Backspinning, Scratching oder der Unterlegung mit anderen Rhythmen, Bässen oder anderen Geräuscheffekten verändern das Hörerlebnis der Originalmusik bis hin zu deren Unkenntlichkeit. Im letzteren Fall entstehen neue, selbständige (unabhängige) Musik-Komposition. Mit

entworfene Kompositionen klanglich getestet und verändert sowie neue Klänge generiert werden.⁵³³ Die Transkription von Klängen in schriftliche Notation ist nur begrenzt möglich und wird erforscht. Schwierigkeiten ergeben sich in der oft nicht ein-eindeutigen Zuordnungsmöglichkeit von Tonsequenzen zur symbolischen und subsymbolischen Darstellung von Audio-Computerprogrammen; dort ist also eine Interpretationsvielfalt gegeben. Musik kann sogar durch Computerprogramme zusammengestellt werden, dies ist aber bisher erst begrenzt in einzelnen Versuchen gelungen.⁵³⁴ Fließbandprodukte der Musikindustrie werden mit Hilfe standardisierter Methoden und Techniken hergestellt. Dazu werden Computerprogramme verwendet,

digitalen Datenverwaltungs- und Datenschutzsystemen wie digitalen Wasserzeichen ist es möglich die Verwendung digitaler und originaler vorbekannter Musikdaten nachzuvollziehen. Solche Systeme sind z.B. Serial Copy Management System (SCMS) (für DAT); Digital Rights Management (DRM); Rights-Protection-System (RPS); Electronic Media Management System (EMMS), Electronic Rights Management System (ERMS), Electronic Copyright Management System (ECMS), Multimedia Rights Clearance Systems (MMRCS), Extensive Media Commerce Language (XML), Digitale Objekt Identifizierer (DOI), International Standard Recording Code (ISRC), Common Information System (CIS), International Standardized Audiovisual Number (ISAN), Filmidentifikation (IDA), International Standardized Picture Number (ISPN), International Standard Recording Code (ISRC), Kompositionskodierung (ISWC), Kodierung gedruckter Musikwerke (ISMN). Solche Datenverwaltungs- und Schutzsysteme immaterieller Güter wurden zum Großteil in ihren unter anderem rechtswissenschaftlichen Problematiken erfasst und besprochen. Vgl. Jahrbuch der Phonographischen Wirtschaft 2001, S. 10, S. 75; sowie Europäische Kommission, in The IMPRIMATUR Report, Europäische Kommission, DG III, 1999, u. a. S. 11; vgl. Europäische Kommission, Electronic Management & Trading of Intellectual Property, Juni 1998; vgl. T. Leßmann, Verwertungsgesellschaften nach deutschem und europäischem Kartellrecht und deren Herausforderungen im Hinblick auf digitale Techniken, Diss., 2001, S. 245-253; Bechthold, Multimedia und Urheberrecht – einige grundsätzliche Anmerkungen, GRUR 1998, 18, 19; Möschel/Bechthold, Copyright-Management im Netz, MMR 1998, 571-576, Hansen, ISCR und die Verwertung von Musik im digitalen Zeitalter, in: Moser/Scheuermann (Hrsg.), Handbuch der Musikwirtschaft, 1997, S. 82 ff., vgl. auch Moser/Scheuermann (Hrsg.), Handbuch der Musikwirtschaft, S. 101 ff.; Schwarz (Hrsg.), Recht im Internet, 1998, 2005; Fiedler (Hrsg.), Rechtsprobleme des elektronischen Publizierens, 1992, insb. Katzenberger, Elektronisches Publizieren und Urheber- und Wettbewerbsrecht, in: Lehmann (Hrsg.) Internet- und Multimediarecht (Cyberlaw), 1996, S. 35 ff.; Zu Übertragungstechniken und Recht vgl. Ernst, Internet und Recht, JuS 1997, 777-782; vgl. auch Duggal, TRIPS-Übereinkommen und internationales Urheberrecht: Neue Entwicklungen im internationalen Urheberrecht unter dem Einfluss multilateraler Übereinkünfte, 2001, S. 172-174.

⁵³³ Zu rechtlichen Aspekten elektronischer Musik vgl. auch Hermann Riedel, Originalmusik und Musikbearbeitung, Schrr. der UFITA Heft 36, 1971, S. 155.

⁵³⁴ Dazu vgl. z.B. Experiments in musical intelligence seit 1981 von Cope. Sein verwendeter Algorithmus besteht aus den drei Teilen (1) deconstruction (analyze and separate into parts), (2) signatures (commonality – retain that wich signifies style) und (3) compatibility (recombinancy – recombine into new works), vgl. <http://arts.ucsc.edu/faculty/cope/experiments.htm> (Stand 6.1.2005).

die einzelne Patterns und Elemente unterschiedlicher Musikparameter entweder individuell nach den Vorstellungen des Benutzers oder auch ohne sein Zutun zusammensetzt.⁵³⁵ Die Vereinfachungen der Arbeitsprozesse beim Musikkomponieren durch Computer haben keine Auswirkung auf die rechtliche Regelung von Musik, da die eigene geistige Schöpfung entscheidend ist.⁵³⁶ Wird eine Zusammenstellung akustischer Signale durch Computerprogramme erzeugt, deren Ergebnisse ausschließlich dem Zufall unterliegen, wird kein Urheberrecht gewährt.⁵³⁷ Eine urheberrechtliche Schutzgewährung würde das Urheberrecht aushebeln, allenfalls käme ein eingeschränkter Investitions- oder Leistungsschutz in Frage. Schwierigkeiten bei der Schutzgewährung entstehen dadurch, dass an Musik selbst die urheberrechtliche Anforderung einer eigenen geistigen Schöpfung auch mit großem Aufwand nicht überprüft werden kann.⁵³⁸ Ähnliche Probleme treten beim digitalen Recycling von Musik auf.⁵³⁹

⁵³⁵ Vgl. A. Schneider, Traditional, Entlehnung, Werkbegriff: Anmerkungen zu den Entscheidungen „Brown Girl I“ / „Brown Girl II“ des BGH, in GRUR 1992, S. 84.

⁵³⁶ Vgl. dazu auch v. Lewinski, The Protection of Software with regard to Graphic Design, in: Colloquium on Legal Protection of Fine Arts and Graphic Design in the Age of Internet (Istanbul University, 1997), 2005, S. 117 ff.

⁵³⁷ Vgl. dazu auch v. Lewinski, The Protection of Software with regard to Graphic Design, in: Colloquium on Legal Protection of Fine Arts and Graphic Design in the Age of Internet (Istanbul University, 1997), 2005, S. 117 ff., insb. S. 124 ff.

⁵³⁸ Es lässt sich häufig nicht feststellen, was Schöpfung (wissenschaftliche Entdeckung), bloße Kombination oder Phantasie ist. Vgl. Hubmann, Das Recht des schöpferischen Geistes, 1954, S. 20 ff., 33 ff.

⁵³⁹ Vgl. A. Schneider, Traditional, Entlehnung, Werkbegriff: Anmerkungen zu den Entscheidungen „Brown Girl I“ / „Brown Girl II“ des BGH, in GRUR 1992, S. 84.

Der Urheberschutz ist menschenrechtlich abgeleitet.⁵⁴⁰ Der Sinn und die Grundsätze des geltenden Urheberrechts wurden auf der Wiener Menschenrechtskonferenz 1993 erneut bestätigt: Jeder Mensch hat das Recht auf Schutz seiner moralischen und materiellen Interessen, die sich aus jeder wissenschaftlichen, literarischen oder künstlerischen Produktion ergeben, deren Urheber er ist.⁵⁴¹ Die Einhaltung der geltenden Voraussetzungen zur Gewährung eines Urheberrechts ist generell durchaus ermittelbar.⁵⁴² Die schwierige Bestimmung des

⁵⁴⁰ Urheber sind auf den geltenden Urheberschutz angewiesen. Vgl. dazu Ausführungen im Unterkapitel Begründung im Allgemeinen. Die Allgemeinheit ist an der Erstellung von Werken interessiert, die der Öffentlichkeit zugänglich gemacht werden und an einem gerechten Schutz des Urhebers, insbesondere gegen Ausbeutung. Ohne Urheberschutz ist dieses besonders in Bereichen der Hochkultur, die vielfach in Grenzbereichen des gesellschaftlich anerkannten liegen, nicht möglich. Zur Notwendigkeit des Urheberrechts vgl. Dietz in Hilty, Urheberrecht am Scheideweg, 2002; Dietz, Das Urhebervertragsrecht in seiner rechtspolitischen Bedeutung, FS für Schricker, 1995, S. 1, 6-7; Turkewitz, 38 *Journal of the Copyright Society of the USA*, 1990, S. 41 ff.; Larese, Immaterialgüterrecht 1987, Zur dritten Auflage von Alois Trollers Immaterialgüterrecht, in: UFITA, Bd. 105, 1987, S. 7 ff.; Dietz, Entwickelt sich das Urheberrecht zu einem gewerblichen Schutzrecht? in: Gedenkschrift Schönherr, 1986, S. 111 ff.; Dietz, RIDA 138, 1988, 4. Q., S. 33; Dietz 39 *Journal of the Copyright Society of the USA*, 1991, S. 83, insbes. 91 ff.; Corbet, RIDA 148, 1991, 59 ff.; Schricker, Urheberrecht zwischen Industrie- und Kulturpolitik, GRUR 1992, 242, 244 f. Zum Interessenausgleich im Urheberrecht vgl. Rehbindler, Urheberrecht, 13. Aufl., 2004, § 7 Rn. 61 ff. (S. 43 ff.). Zum Urheberrecht im internationalen Recht vgl. Haedicke, Urheberrecht und die Handelspolitik der Vereinigten Staaten von Amerika, 1997, S. 199-201. Argumente in Verhandlungen zum Immaterialgüterschutz sind generell eher zur wirtschaftlichen Positionierung als durch rein wissenschaftliche Untersuchungen geprägt und müssen deshalb vorsichtig betrachtet werden. Zu Argumenten bei internationalen Verhandlungen vgl. Cottier, The prospects for intellectual property in GATT, in: *Common Market Law Review (CML Rev.)* 1991, S. 383, 389 ff.; Reichmann, Intellectual Property in International Trade: Opportunities and Risks of a GATT Connection, in: 22 *Vanderbilt Journal of Transnational Law* 1989, 747, 766; Braga, VII. The developing country case for and against intellectual property protection, in: Siebeck (Hrsg.), *Strengthening Protection of Intellectual Property in Developing Countries*, 1990, S. 69, 70 ff.; Yamaguchi, Remarks, 22 *Vanderbilt Journal of Transnational Law*, 1989, S. 325, 326. Zu Einkommensverhältnissen von Urhebern vgl. Ifo-Gutachten in BT-Drucksache 11/4929 vom 7.7.1998, S. 100 ff., insbesondere S. 105. Zur Legitimität der Bildung von Verwertungsgesellschaften durch den Gesetzgeber zur Stärkung der Position der Urheber vgl. § 102 ff. GWB (Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen (Kartellgesetz): Vergabe öffentlicher Aufträge, Nachprüfungsbehörden).

⁵⁴¹ Vgl. H.P. Knöbl, Die "Kleine Münze" im System des Immaterialgüter- und Wettbewerbsrechts : eine rechtsvergleichende Analyse des deutschen, schweizerischen, französischen und US-amerikanischen Rechts, Hamburg, 2002, S. 145; Dietz, Urheber Vertragsrecht – Festschrift für Gerhard Schricker zum 60. Geburtstag (Hrsg. Friedrich-Karl Beier, u.a.), München, 1995, S. 1, 5.

⁵⁴² Vgl. zur Vorgehensweise des BGH zur Bestimmung der Schöpfungshöhe in der Beurteilung der urheberrechtlichen Schutzfähigkeit einer Hervorbringung Nordemann/Vinck in: Fromm/Nordemann, *Urheberrecht* 9. Aufl., 1998, § 2 Rn. 18. Die Schöpfungshöhe wird wie erläutert mit Kriterien wie Eigentümlichkeit und Individualität ermittelt. Die Trennung zwischen subjektivem und objektivem Bezug und der zu verwendende Maßstab muss dabei stets berücksichtigt werden. Die

subjektiv Vorbekanntes eines Urhebers und die anschließende Bestimmung der Schöpfungshöhe seiner Hervorbringung nähren den Wunsch nach einer einfacher nachvollziehbaren und leichter ermittelbaren Voraussetzung für ein Recht an Musik. Die Voraussetzung einer eigenen geistigen Schöpfung entspricht dem tatsächlichen Schöpfungsprozess am besten. Die Gestaltungshöhe⁵⁴³ ist weniger geeignet, weil unter anderem Computer in der Lage sind, akustische Signale so zusammenzustellen, dass die Gestaltungshöhe jede Stufe annehmen kann.⁵⁴⁴ Ein danach gestuftes Recht würde

schöpferische Eigentümlichkeit wird mit dem Begriff „Individualität“ in Rechtsprechung und Fachliteratur gleichgesetzt und mit weiteren Formulierungen, wie „individuelle Züge“, „individuelle Ausdruckskraft“, „individuelles Schaffen“, „schöpferische Eigentümlichkeit“, „schöpferische Eigenart“, „schöpferische Ausdruckskraft“, „schöpferische Eigenheiten“, „eigenschöpferische Prägung“ und „schöpferische Individualität“ versucht zu konkretisieren; vgl. BGH 4.10.1990, GRUR 1991, 449, 451 – „Betriebssystem“, BGH 21.11.1991, GRUR 1992, 382, 385 – „Leitsätze“, BGH 9.5.1985, GRUR 1985 1041 (1047) – „Inkassoprogramm“; Ulmer, Urheber- und Verlagsrecht, 3. Aufl., 1980, § 19 (S. 119); Schricker/Loewenheim, Urheberrecht, Aufl. 2 1999, § 2 Rn. 23 ff. (S. 64 ff.). Vgl. dazu detaillierte Ausführungen im Kapitel Rechtliche Erörterung des Schöpfungsprozesses für Musikwerke.

⁵⁴³ Zum Ausschluss der Kleinen Münze aus dem Urheberrecht vgl. Dietz, Das Urheberrecht in der Europäischen Gemeinschaft, 1978, S. 60 ff., S. 62 Anm. 68 ff., S. 68, ff.; (Hubmann/) Rehbinder, Urheberrecht, 13. Aufl., 2004, § 11 Rn. 117 (S. 87); Thoms, Der urheberrechtliche Schutz der Kleinen Münze, Historische Entwicklung – Rechtsvergleichung – Rechtspolitische Wertung, Diss. München 1980, S. 272. Die Konzentration des Urheberrechts auf echte Geisteswerke wurde schon 1929 gefordert, vgl. A. Elster, Musterschutz statt Urheberrecht, eine dringende Frage für die bevorstehende Gesetzesreform, GRUR 1929, S. 71-81, insbes. S. 74 f.; Marwitz, Zur Neugestaltung des literarischen Urheberrechts in Arch. f. Urh., Film- und Theater-R. I, 8. Vgl. auch H.P. Knöbl, Die „Kleine Münze“ im System des Immaterialgüter- und Wettbewerbsrechts : eine rechtsvergleichende Analyse des deutschen, schweizerischen, französischen und US-amerikanischen Rechts, Hamburg, 2002, S. 133.

⁵⁴⁴ Teilweise wird eine Unterteilung der Rechtsvergabe nach drei Kategorien gefordert. Kein Schutz sollen danach durchschnittliche, rein handwerkmäßige, alltägliche und schablonenhafte Gestaltungen erhalten, mit geringem Abstand darüber hinausgehende Gestaltungen sollen Geschmacksmusterschutz und Gestaltungen mit erheblich weiterem Abstand als zwischen keinem und Geschmacksmusterschutz und mit einem deutlichen Übertreten der Durchschnittsgestaltung sollen erst vollständigen Urheberschutz erhalten. So in etwa von Erdmann (Richter des BGH) und von v. Gamm gefordert. Diese Vorschläge orientieren sich nicht am Schöpfungsprozess, sondern an objektiven Kriterien. Die Präzisierung und Differenzierung der genannten Stufenkategorien ist in der Musik nicht systemrichtig, fachlich nicht sinnvoll und nicht der weitreichenden Bedeutung einer Rechtsvergabe entsprechend. Urheberpersönlichkeitsrechte sind etwa unabhängig der Gestaltungshöhe, der handwerklichen oder künstlerischen Leistung einer Schöpfung, also auch für Hervorbringungen der Kleinen Münze von grundlegender Bedeutung für den Urheber, vgl. Ausführungen in diesem Kapitel, Unterkapitel Begründung im Allgemeinen; zur Rechtsgewährung nach der Durchschnittsgestaltung und nach der Gauss'schen Glockenkurve einer Standard-Normalverteilung vgl. E. v. Gamm, Die Problematik der Gestaltungshöhe im deutschen Urheberrecht, 2004, S. 120.

wegen der Abgrenzungsschwierigkeiten zusätzliche Probleme aufwerfen.⁵⁴⁵

Die Verwertung nichtgeschöpfter Musik unter missbräuchlicher Anwendung des Urheberrechts kann durch eine vorsorgliche Überprüfung der eigenen geistigen Schöpfung verringert werden. Dazu ist auch die Ermittlung der Kompositionsfähigkeit⁵⁴⁶ des Urhebers erforderlich. Eine Prüfung sämtlicher auf der Welt bestehenden Hervorbringungen erfordert einen hohen Aufwand, der durch Stichprobenprüfungen vermindert werden könnte. Es ist zu überlegen, für nichtgeschöpfte Musik ein Recht⁵⁴⁷ zu entwickeln, das im Rechtsumfang allerdings deutlich unter dem von schöpferischen Schutzrechten wie dem Geschmacksmusterrecht liegen sollte.

Die Rechtsprechung fordert scheinbar ein geringes Maß an eigener geistiger Schöpfung, das dem Kriterium der statistischen Einmaligkeit entspricht.⁵⁴⁸ In der Literatur wird vielfach dahingehend diskutiert,

⁵⁴⁵ Nicht nur die Abgrenzung des geschützten zum ungeschützten Bereich wäre dann zu vollziehen, sondern weitere, oberhalb dieser Grenze liegende Abstufungen. Ein nicht abgestuftes Eigentumsrecht bedeutet mehr Rechtssicherheit, besonders in Grenzbereichen zwischen den Stufen und die Möglichkeit der Fortführung eines einheitlichen Werkbegriffs. Zudem würde eine Abstufung eine Entfernung der Rechtssysteme Urheberrecht und Copyright voneinander bedeuten und keine angestrebte Harmonisierung. Die Verwertungsgesellschaften nehmen zwar eine Abstufung in der Verteilung vor, jedoch nur zu einem geringen Prozentsatz und lediglich als Kulturförderung. Zu Problemen einer weiteren Abstufung des Rechts vgl. Schricker, Urheberrecht, 2. Aufl. 1999, Einl. Rn. 30, insbesondere § 2 Rn. 30, (S. 64).

⁵⁴⁶ Die GEMA hat dies bereits im Fall eines Kindes als angebliche Komponistin praktiziert.

⁵⁴⁷ Das Bestehen von Regelungen kann generell nicht als Argument gegen eine andersartige Regelung fungieren, wenn die andersartige Regelung gegenüber geltenden ausreichend begründet wird. Das Bestehen internationaler Abkommen ist ebenso kein Argument gegen eine ausreichend begründete Regelungsänderungen, da auch internationale Abkommen sachgemäßer geregelt sein sollten. Weist dieses neue System gegenüber des geltenden und größtenteils effizienten Systems Schwächen auf, kann dies jedoch ein Grund zur Ablehnung des neuen Systemvorschlags sein. Dazu vgl. Haberstumpf, Urheberrechtlich geschützte Werke und verwandte Schutzrechte, in: FS GRUR, S. 1125-1174, Rn.70; Loewenheim, Der Schutz der Kleinen Münze im Urheberrecht, GRUR 1987, 761, 768; Schricker, Abschied von der Gestaltungshöhe im Urheberrecht?, in: Wanderer zwischen Musik, Politik und Recht. FS für Reinhold Kreile, 1994, S. 715, 720; Schricker, Urheberrecht, 2. Aufl. 1999, Einleitung Rn. 30 (S. 15).

⁵⁴⁸ Vgl. dazu auch A. Schneider, GEMA-Vermutung, Werkbegriff und das Problem so genannter „GEMA-freier Musik“, GRUR 1986, Jahrg. 88, S. 659, 661; Lerche, Schranken der Kunstfreiheit, AfP 1973, 496-502.

dieses Maß mehr oder weniger deutlich anzuheben.⁵⁴⁹ Ein Schaden für die Gesellschaft, der durch eine großzügige Rechtsgewährung entsteht, ist schwer messbar.⁵⁵⁰ Generalklauseln in Gesetzen bedeuten einen bestimmten Gesetzesraum, indem eine genauere Differenzierung durch die Gerichte normgebend vorgenommen werden soll. Die Richter sind in ihren Urteilen an die Berücksichtigung rechtlicher, fachlicher, wirtschaftlicher, politischer und sonstiger Aspekte gebunden.⁵⁵¹ Zugunsten des Urhebers sind keine zu hohen

⁵⁴⁹ Vorschläge zum Schutz der Kleinen Münze im Leistungsschutzrecht, vgl. Schramm, Rechtssystematische Stellungnahme zum Referentenentwurf, in: UFITA 19, 1955, S. 82, 88; H.-J. Röbler, Die Kritik am Referentenentwurf zu einem neuen Urheberrechtsgesetz und der Entwurf des Bundesjustizministeriums, Diss., Freiburg 1963, S. 40; Riedel, Urhebergesetz – ein Kulturgesetz, in: UFITA 21 1951, S. 54, 57; F. Morgenroth, Der urheberrechtliche Schutz der Werbeidee, Diss., Erlangen, 1961 S. 82 ff.; H. Hubmann, Recht des schöpferischen Geistes, 1954, S. 176; Strunkmann-Meister, Systemfragen der so genannten Kleinen Münze, FuR 1972, S. 29, 32; G. Schulze, Die Kleine Münze und ihre Abgrenzungsproblematik bei den Werkarten des Urheberrechts, S. 299; G. Schulze, Sind neue Leistungsschutzrechte erforderlich?, ZUM 1989, S. 53-64, 59 ff.; Dietz, Urheberrecht im Wandel, Paradigmenwechsel im Urheberrecht?, in: Woher kommt das Urheberrecht und wohin geht es? Wurzeln, geschichtlicher Ursprung, geistesgeschichtlicher Hintergrund und Zukunft des Urheberrechts (Hrsg. v. Robert Dittrich), Wien 1988, S. 200, 208; Dietz, Das Urheberrecht in der Europäischen Gemeinschaft, 1978, S. 62-64; Dietz, Entwickelt sich das Urheberrecht zu einem gewerblichen Schutzrecht?, in: Gedenkschrift für Fritz Schönherr (Hrsg. v. Walter Berfuss, u.a.), Wien 1986, S. 111, 119; Gotzen, Les Sujets d'inquiétude, in: Le droit d'auteur aujourd'hui, (Hrsg. v. Isabelle de Lamberterie), Paris 1991, S. 83-93, 147 ff.; R. Jersch, Ergänzender Leistungsschutz und Computersoftware: Rechtsschutz für innovative Arbeitsergebnisse durch UWG und BGB, München 1993, S. 192; Berger, Der Schutz elektronischer Datenbanken nach der EU-Richtlinie vom 11.3.1996, GRUR 1997, S. 169, 173; H.P. Knöbl, Die "Kleine Münze" im System des Immaterialgüter- und Wettbewerbsrechts : eine rechtsvergleichende Analyse des deutschen, schweizerischen, französischen und US-amerikanischen Rechts, Hamburg, 2002, u.a. S. 318-321. Eine Anhebung der Urheberschutzgrenze und die differenzierte Rechtsgewährung für Musikwerke ist jedoch nicht ausreichend zu rechtfertigen. Zur Rechtfertigungsgrundlage des Schutzes der Kleinen Münze, vgl. z.B. H.P. Knöbl, Die „Kleine Münze“ im System des Immaterialgüter- und Wettbewerbsrechts – eine rechtsvergleichende Analyse des deutschen, französischen und US-amerikanischen Rechts, Hamburg, 2002, S. 225 sowie zur Rechtfertigung des Leistungsschutzrechts S. 323 f.

⁵⁵⁰ Trüstedt vergleicht solch einen Effekt im Patentrecht mit der Geldmengenerhöhung in einer Volkswirtschaft mit daraus resultierender Inflation und entsprechender Geldentwertung. Vgl. Trüstedt, Fortschritt und Erfindungshöhe als Voraussetzung der Patentfähigkeit nach deutscher Rechtsentwicklung, GRUR 1956, S. 349, 355. Ein Schaden für die Gesellschaft ist durch diesen Vergleich jedoch nicht bestimmbar.

⁵⁵¹ Zur urheberrechtlichen Rechtsprechungsgeschichte bezüglich der Nachahmungsfreiheit und des Kosten-Aufwand-Aspekts von Werken vgl. H.P. Knöbl, Die "Kleine Münze" im System des Immaterialgüter- und Wettbewerbsrechts : eine rechtsvergleichende Analyse des deutschen, schweizerischen, französischen und US-amerikanischen Rechts, Hamburg, 2002, S. 340-342.

Anforderungen an eine eigene geistige Schöpfung zu stellen⁵⁵², was in der Rechtsprechung praktiziert wird.⁵⁵³

⁵⁵² Der Schutz der Urheber avantgardistischer Kunstwerke ist die kulturpolitische Aufgabe des Urheberschutzes und sollte gewährleistet sein, was ausschließlich durch niedrige Grenzen erreichbar ist. Dies ist folglich nicht als unangemessene Ausdehnung des Urheberschutzes zu sehen, sondern als Notwendigkeit um fachlichen Gegebenheiten zu entsprechen. Dies bedeutet nicht, dass letztendlich Alles Urheberschutz erhält. Generell sollte im Urheberrecht gelten, dass freies Schaffen gefördert wird und Grenzen großzügig festgelegt werden. Erwägungen, die Detailanalysen erfordern sollten in den Hintergrund treten. Vgl. Hermann Riedel, Originalmusik und Musikbearbeitung, Schrr. der UFITA Heft 36, 1971, S. 164. Zur Sichtweise einer unangemessenen Ausdehnung des Urheberschutzes am Beispiel des Kunstschutzes vgl. Schulze, Das Urheberrecht und die bildende Kunst, in: FS 100 Jahre GRUR, 1991, S. 1303, 1320. In der Wissenschaft sind blumige und individuell geprägte Gestaltungen eher hinderlich und weckt Zweifel an der Seriosität der Arbeit, was bei anderen Werkarten besonders in schutzrelevanten Fragen genau umgekehrt wird. Die innere Struktur von Musik kann daher keines Falls als alleiniges oder hauptsächliches Kriterium zur Rechtsgewährung dienen.

⁵⁵³ Die Rechtsprechung geht auch zugunsten der Schlager- und Unterhaltungsmusik vom Grundsatz aus, „dass bei Musikwerken keine zu hohen Anforderungen an die schöpferische Eigentümlichkeit [Schöpfungshöhe] gestellt werden dürfen“. Vgl. BGH 3.2.1988, GRUR 1988, 812, 814 – „Ein bisschen Frieden“. Vgl. auch A. Schneider, Traditional, Entlehnung, Werkbegriff: Anmerkungen zu den Entscheidungen „Brown Girl I“ / „Brown Girl II“ des BGH, in GRUR 1992, S. 84; vgl. BGH 3.11.1967, GRUR 1968, 321, 324 – „Haselnuß“; vgl. BGH 24.1.1991, GRUR 1991, 533, 533 – „Brown Girl II“; BGH; BGH 3.2.1988, GRUR 1988, 810, 811 – „Fantasy“; BGH 26.9.1980, GRUR 1981, 267, 268 – „Dirlada“. Die Kleine Münze der Musik ist im Urheberschutz schon lange anerkannt. Ein geringer Grad an formgebender Tätigkeit des Komponisten reicht zum Erlangen des Schutzes aus. Der künstlerische Wert, ästhetische oder qualitative Vorzüge sind nicht relevant. Vgl. BGH 3.2.1988, GRUR 1988, 810, 811 – „Fantasy“; sowie Richtlinie 91/250/EWG des Rates vom 14. Mai 1991 über den Rechtsschutz von Computerprogrammen, ABl. L 122 vom 17.5.1991, S. 42-46, auch GRUR Int. 1991, 545-551; § 69a Abs. 3 (Gegenstand des Schutzes- Computerprogramme) dt. UrhG; Die Auswahl aus einem vorhandenen Spielraum für die eigenschöpferische Gestaltung ist ausschlaggebend. Die Umsetzung der geringeren Anforderungen sind vom BGH in der „Buchhaltungsprogramm“-Entscheidung festgehalten; Vgl. BGH 14.7.1993, GRUR 1994, 39, 39 – „Buchhaltungsprogramm“. Dieses gilt für originär geschaffene Hervorbringungen wie für Bearbeitungen. Vgl. BGH 24.1.1991, GRUR 1991, 533 (533) – „Brown Girl II“. Zum Ausschluss einer staatlichen Wertung zur Rechtsgewährung bei Kunst und zur Garantie und Begründung der Kunstfreiheit aus den Grundrechten der individuellen Freiheit des Einzelnen vgl. Art. 2 deutsches GG. Zur daran anknüpfenden Nutzungsvergütungspflicht vgl. BVerfG „Sammlungen für den Kirchen-, Schul- und Unterrichtsgebrauch“, in NJW 1971, 2163-2165, 2165 = UFITA Bd. 63, 1972, S. 279. Auch entstellende Bearbeitungen fallen unter den Begriff Kunst des Art. 5 Abs. 3 GG als urheberrechtlich schutzfähige Werke, vgl. zum Begriff Kunst: Hamann/Lenz, Das Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland vom 23. Mai 1949, Anmerkungen zum Art. 5; Oettinger, Kunst ohne Schranken?, in: UFITA Bd. 71, 1974, S. 15 ff., 31.

2 Weitere für Musik in Deutschland nachrangig oder nicht verwendete Regelungen

Wegen der Möglichkeit, Musik auch von Computern zusammenstellen zu lassen, werden in diesem Abschnitt die in der Literatur diskutierten⁵⁵⁴ alternativen Rechtssysteme kurz vorgestellt; inwieweit sie für eine rechtliche Regelung hinsichtlich computergenerierter Werke geeignet sind, wäre näher zu untersuchen.

2.1 Geschmacksmusterrecht

Das Geschmacksmuster wird oft wegen seiner geringeren Schutzdauer und seiner engen Verwandtschaft mit dem Urheberrecht⁵⁵⁵ als alternative Schutzmöglichkeiten für die Kleine Münze genannt⁵⁵⁶, da der Schutz durch das Urheberrecht aufgrund zu geringer schöpferischer Leistung⁵⁵⁷ unangemessen ist. Gleichzeitig wird die Anhebung der Voraussetzungen für eine Urheberschutzgewährung gefordert. Keine Musikwerke, sondern ausschließlich einige Werke der angewandten Kunst werden durch ein Geschmacksmuster geschützt. Seine Abgrenzung zum Urheberrecht wird durch die Gestaltungshöhe vorgenommen.

⁵⁵⁴ Dazu vgl. Nordemann/Vinck in: Fromm/Nordemann, Urheberrecht, 9. Aufl. 1998, § 2 Rn. 19; (Hubmann/) Rehbinder, Urheberrecht, 13. Aufl., 2004, § 11 Rn. 117 (S. 87); A. Schneider, Traditional, Entlehnung, Werkbegriff: Anmerkungen zu den Entscheidungen „Brown Girl I“/„Brown Girl II“ des BGH, GRUR 1992, S. 82, 84; G. Schulze, Sind neue Leistungsschutzrechte erforderlich? in: ZUM, 1989, 53-64, 59 ff.; Thoms, Der urheberrechtliche Schutz der Kleinen Münze, Historische Entwicklung – Rechtsvergleichung – Rechtspolitische Wertung, Diss. München 1980, S. 316 ff.

⁵⁵⁵ Bis zu der EU-Richtlinie 98/71/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 13. Oktober 1998 über den rechtlichen Schutz von Mustern und Modellen, ABl. L 289, 28.10.1998, S. 28-35, hatte das Geschmacksmusterrecht die Funktion eines Unterbaus vom Urheberrecht. Vgl. Dietz, Der „design approach“ als Entlastung des Urheberrechts, in: Straus (Hrg.) Aktuelle Herausforderungen des geistigen Eigentums, 1996, FS für F.-K. Beier, S. 355, 356. Zum Geschmacksmuster vgl. Ausführungen im Kapitel Einführung in die rechtlichen Regelungen für Musikwerke und in die Kleine Münze.

⁵⁵⁶ Vgl. G. Schrickler, Abschied von der Gestaltungshöhe im Urheberrecht?, in: J. Becker, P. Lerche, E.-J. Mestmäcker, Wanderer zwischen Musik, Politik und Recht, Festschrift für Reinhold Kreile zu seinem 65. Geburtstag, Baden-Baden 1994, S. 716; Gernot Schulze, Die Kleine Münze und ihre Abgrenzungsproblematik bei den Werkarten des Urheberrechts, Freiburg, 1983, S. 69 ff.

⁵⁵⁷ Vgl. v. Gamm, Urheberrechtsgesetz, 1968, S. 181, § 2, Rn. 16.

Das Geschmacksmusterrecht schützt Gebrauchsgegenstände mit künstlerischer Formgebung.⁵⁵⁸ Generell gilt das Erfordernis einer „eigenpersönlichen schöpferischen Tätigkeit“, das in der Praxis allerdings kaum relevant ist.⁵⁵⁹ Anforderungen des GeschmMG zur Schutzgewährung sind Neuheit und Eigenart.⁵⁶⁰ Diese sind nach dem Gesamteindruck des Musters festzustellen.⁵⁶¹ Neu ist ein Muster, wenn es nicht „identisch“ oder nicht mit „unwesentlichen Unterschieden“ schon existiert.⁵⁶² Eine andere Abgrenzungsmethode ist die Prüfung der individuellen Leistung des Urhebers, „ob diese deutlich zum Ausdruck kommt oder angesichts der vorrangigen Prägung des Musters durch den Zeitgeschmack lediglich im Hintergrund erkennbar bleibt“.⁵⁶³ Eigenartig ist ein Muster, wenn sich sein Gesamteindruck beim informierten Benutzer von den Gesamteindrücken vor dem Anmeldetag offener Muster unterscheidet.⁵⁶⁴ Maßgeblich sind die Unterschiede im Gesamteindruck eines Musters zum vorbekannten Formenschatz. Eine Bewertung erfolgt anhand der Gestaltungshöhe.⁵⁶⁵ Zur Bewertung von Neuheit und zur Abgrenzung zum Urheberschutz wird das Können eines Durchschnittsgestalters verwendet, an das keine zu hohen

⁵⁵⁸ Vgl. z.B. Nordemann/Vinck in: Fromm/Nordemann, Urheberrecht 9. Aufl., 1998, § 2 Rn. 21.

⁵⁵⁹ Vgl. Eichmann/von Falckenstein, Geschmacksmustergesetz 2. Aufl. 1997, § 1 Rn. 33, S. 67.

⁵⁶⁰ Neuerdings gilt Eigenart anstatt von Eigentümlichkeit, vgl. § 2 Abs. 1 GeschMG.

⁵⁶¹ Vgl. § 2 Abs. 3 GeschMG sowie BGH in: Wettbewerb in Recht und Praxis (WRP) 1998, 406, 408 – Lunette.

⁵⁶² Das entspricht dem objektiven Neuheitsbegriff des § 2 Abs. 2 GeschMG., dazu vgl. BGH 8.5.1968, GRUR 1969, 90 – „Rüschenhaube“: Die Eigentümlichkeit begründenden Gestaltungsmerkmale des Musters sollen bei inländischen Fachkreisen (jetzt Fachkreise der Gemeinschaft) weder bekannt sein noch in zumutbarer Weise bekannt gewesen sein können.

⁵⁶³ Dazu auch BGH WRP 1998, 406, 409 Lunette: „..., wenn die Formgestaltung über das Durchschnittsschaffen eines mit der Kenntnis des betreffenden Fachgebiets vertrauten Mustergestalters und über das rein handwerksmäßige Fertigen hinausgeht...“; vgl. auch (Hubmann/)Rehbinder Urheberrecht, 13. Aufl., 2004, § 9 Rn. 99 (S. 71 ff.).

⁵⁶⁴ Die vorher im deutschen Recht geforderte Eigentümlichkeit ist von der Rechtsprechung als gegeben angesehen, wenn das Muster in dem für die ästhetische Wirkung maßgebenden Merkmalen als das Ergebnis einer eigenpersönlichen, form- oder farbschöpferischen Tätigkeit erscheint, die über das Durchschnittskönnen eines mit der Kenntnis des betreffenden Fachgebiets ausgerüsteten Mustergestalters hinausgeht. Vgl. BGH 8.5.1968, GRUR 1969, 90, 95 – „Rüschenhaube“.

⁵⁶⁵ Vgl. BGH 22.6.1995, GRUR 1995, S. 581 f. – „Silberdistel“. Die Verwendung bekannter Stilmittel widerspricht nicht dem Kriterium der ausreichenden Gestaltungshöhe, entscheidend ist, ob das Ergebnis ausreichend Gestaltungshöhe aufweist. Vgl. BGH 14.4.1988, GRUR 1988, 690, 692 – „Kristallfiguren“.

Anforderungen zu stellen sind.⁵⁶⁶ Das rein handwerksmäßige Können eines Durchschnittsgestalters ist nicht geschmacksmusterfähig. Nach dem Gesetzesentwurf⁵⁶⁷ der Bundesregierung hat das Deutsche Patent- und Markenamt (DPMA) die Schutzvoraussetzungen Neuheit und Eigenart nicht zu prüfen. Dieses wird den ordentlichen Gerichten überlassen.

Das Geschmacksmusterrecht wird zum Urheberrecht im Bereich der angewandten Kunst⁵⁶⁸ durch mehrere Kriterien abgegrenzt.⁵⁶⁹ Werke erhalten dann Urheberschutz, wenn die Tätigkeit eines Durchschnittsgestalters (um ein bedeutendes) auf den Gebieten der eigenartigen Prägung und der individuellen Geistestätigkeit überragt und das Werk einen erheblichen ästhetischen Überschuss über die Zweckform hinaus aufweist.⁵⁷⁰ Der ästhetische Überschuss wird an den „im Leben herrschenden Anschauungen“ bemessen.⁵⁷¹ Zudem wird das durchschnittliche Urteil von für Kunst empfänglichen und mit Kunstdingen einigermaßen vertrauten Kreise⁵⁷² über den Eindruck der Hervorbringung ermittelt. Entscheidend sind dabei nicht ästhetische Feinheiten, die „ein auf dem fachlichen Gebiet besonders

⁵⁶⁶ Vgl. BGH 20.9.1974, GRUR 1975, 383, 386 – „Möbelprogramm“; vgl. Gesetzesentwurf der Bundesregierung: Entwurf eines Gesetzes zur Reform des Geschmacksmusterrechts (Geschmacksmusterreformgesetz), Kapitel 2. Vergleich des neuen Geschmacksmustergesetzes mit dem geltenden Recht, e) Schutzvoraussetzungen der Neuheit und Eigenart, Drucksache 15/1075, vom 28.5.2003, Deutscher Bundestag – 15. Wahlperiode, S. 29, 30.

⁵⁶⁷ Vgl. auch Gesetzesentwurf der Bundesregierung: Entwurf eines Gesetzes zur Reform des Geschmacksmusterrechts (Geschmacksmusterreformgesetz), Kapitel 2. Vergleich des neuen Geschmacksmustergesetzes mit dem geltenden Recht, d) Registrierrecht; keine Sachprüfung, Drucksache 15/1075, vom 28.5.2003, Deutscher Bundestag – 15. Wahlperiode, S. 29, 30.

⁵⁶⁸ An den Schutzgegenständen der angewandten Kunst besteht im Gegensatz zu Musik-Hervorbringungen ein erhöhtes berechtigtes Interesse der Allgemeinheit an der Gemeinfreiheit.

⁵⁶⁹ Im Bereich der angewandten Kunst lassen sich Abgrenzungen generell nach der Individualität und der ästhetisch-geistigen Wirkung vornehmen. Vgl. BGH 25.5.1973, GRUR 1974, S. 669 ff. – „Tierfiguren“; Ulmer, Urheber- und Verlagsrecht, 3. Aufl. 1980, (§ 25), S. 150.

⁵⁷⁰ Vgl. OLG Schleswig 12.2.1985, GRUR 1985, 289, 291 – „Tonfiguren“. Entscheidend ist der ästhetische Gesamteindruck. Vgl. BGH 14.4.1988, GRUR 1988, 690, 692 – „Kristallfiguren“. Der künstlerische Wert ist nicht relevant.

⁵⁷¹ Vgl. RGZ 76, 339-345, 344 – „Schulfraktur“, vom 10.6.1911; Zur Entwicklung der Rechtsprechung, vgl. Zech, Der Schutz von Werken der angewandten Kunst im Urheberrecht Frankreichs und Deutschlands, 1999, S. 51.

⁵⁷² Diese Form der Rechtsprechung wurde bereits in der ersten Hälfte des 20. Jh. praktiziert: Vgl. RG GRUR 1940, 59 – „Besteckmuster“.

geschulter Fachkenner herauszufühlen vermag⁵⁷³, sondern der Gesamteindruck.⁵⁷⁴ Die „reine“ Kunst wird von der angewandten Kunst durch die Prüfung auf Gebrauchszweck oder Zweckfreiheit unterschieden.⁵⁷⁵ So ist ein Silberdiestel-Ohrclip ein dem Gebrauchszweck dienendes, kunstgewerbliches Erzeugnis und der angewandten Kunst und nicht der „reinen“, zweckfreien Kunst zuzurechnen, da an diese höhere Anforderungen zu stellen sind.⁵⁷⁶ Für die „angewandte Kunst“ und „zweckfreie, bildende Kunst“⁵⁷⁷ gelten unterschiedliche Maßstäbe.⁵⁷⁸

Seit 1998 gilt das Geschmacksmusterrecht parallel zum Urheberrecht, nicht mehr als aufeinander aufbauend.⁵⁷⁹ Unterschiede zum Urheberrecht bestehen in dem relativ objektiven statt subjektiven Neuheitskriterium, der geringen Relevanz einer eigenen geistigen Schöpfung⁵⁸⁰, der wesentlich kürzeren Schutzdauer, dem

⁵⁷³ Vgl. BGH 30.5.1958, GRUR 1958, 562, 563 – „Candida-Schrift“.

⁵⁷⁴ Vgl. BGH 14.4.1988, GRUR 1988, 690, 692 – „Kristallfiguren“.

⁵⁷⁵ Vgl. BGH 22.6.1995, GRUR 1995, 581 f. – „Silberdistel“.

⁵⁷⁶ Vgl. BGH 22.6.1995, GRUR 1995, 581, 582 – „Silberdistel“. Teilweise wird gefordert, dass Hervorbringungen ausschließlich dann urheberrechtlichen Schutz erlangen sollten, wenn die besondere Gestaltung die funktionale Komponente in den Hintergrund treten lässt. Vgl. G. Schulze, Die Kleine Münze und ihre Abgrenzungsproblematik bei den Werkarten des Urheberrechts, Freiburg, 1983, S. 141; zur Schutzdauer vgl. Thoms, Der urheberrechtliche Schutz der Kleinen Münze, Diss. München 1980, S. 257.

⁵⁷⁷ Literatur zur Kriterien der Abgrenzung von „reiner“ und angewandter Kunst, vgl. zum aktuellen Meinungsstand: Katzenberger, Urheberrechtsschutz von Modelleisenbahnen?, in: Ein Leben für Rechtskultur, FS für Dittrich, 2000, S. 177. (181 f.).

⁵⁷⁸ Vgl. BGH 22.6.1995, GRUR 1995, 581-583 – „Silberdistel“.

⁵⁷⁹ Vgl. Richtlinie 98/71/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 13. Oktober 1998 über den rechtlichen Schutz von Mustern und Modellen, ABl. L 289, 28.10.1998, S. 28-35; Die Parallelexistenz des GeschMG neben dem UrhG wird als eine Begründung für strengere Anforderungen an die Individualität zur Erlangung des Urheberschutzes angesehen, vgl. G. Schulze, Die Kleine Münze und ihre Abgrenzungsproblematik bei den Werkarten des Urheberrechts, Freiburg, 1983, S. 138 f.; Nordemann, Zur Abgrenzung des Geschmacksmusterschutzes vom Urheberschutz, in: UFITA Bd. 50, 1967, S. 906, 914; Beil, Das Urheberrecht als letzte Hilfe bei nicht rechtsbeständigen Geschmacksmusterregistrierungen, in: Roeber (Hrsg.), Benvenuto Samson zum 90. Geburtstag, SR der UFITA, Heft 59, Teil 1, S. 7.

⁵⁸⁰ Als Urheber wird im GeschMG nach § 13 derjenige angesehen, der nach § 7 GeschMG das Muster oder Modell zur Eintragung in das Musterregister angemeldet hat, bis zum Gegenbeweis.

Formerfordernis⁵⁸¹ mit Prioritätswirkung und den unterschiedlichen Schutzobjekten.

Eine Erhöhung der Voraussetzungen für Urhaberschutz mit gleichzeitiger Einrichtung eines anderen Schutzes⁵⁸² wie ein Geschmacksmusterschutz für die Kleine Münze der Musik wird von einigen Autoren für denkbar erachtet.⁵⁸³ Das Geschmacksmuster entspricht in vielerlei Hinsicht dem Wesen von Musikwerken der Kleinen Münze. Das Geschmacksmuster kann im Bereich der Musik allerdings nicht dem Persönlichkeitsschutz des Urhabers gerecht werden. Eine Abgrenzung⁵⁸⁴ der Musik nach allgemeingültigen Kriterien und Einteilung in mehrere Rechte ist mit angemessenem Aufwand und ohne, dass die Regelung zu Lasten der Urheber⁵⁸⁵

⁵⁸¹ Die Formerfordernisse sind im Urheberrecht zum Schutz des Urhabers aus praktischer Erfahrung heraus abgeschafft worden. Formerfordernisse sind lange Zeit ein grundlegender Unterschied des Copyrights zum Urheberrecht gewesen, bis darauf zugunsten der Urheber verzichtet wurde.

⁵⁸² Gerstenberg schlägt ein eigenes Gesetz zum Schutz von Werken industrieller Formgebung vor, das mittels Verlängerung des Geschmacksmustergesetzes als Übergangslösung eingeführt werden sollte, vgl. Gerstenberg, Der Begriff des Kunstwerks in der bildenden Kunst – Ein Beitrag zur Abgrenzung zwischen Kunstschutz und Geschmacksmusterschutz, GRUR 1963, S. 245, 250 f., sowie Gerstenberg, Zum Entwurf für ein neues Musterschutzgesetz, GRUR 1978, S. 26-31; vgl. auch Strunkmann-Meister, Systemfragen der so genannten Kleinen Münze, Film und Recht 1972, S. 29, 32 und Strunkmann-Meister, Leistungsschutz und Industrieform, in: SR der UFITA, Heft 46 (1973), S. 643, 649 und 652 f.; Zu weiteren Meinungen bezüglich der Werk- und Urhaberdiskussion, (beispielsweise von Hubmann oder Troller), vgl. G. Schulze, Die Kleine Münze und ihre Abgrenzungsproblematik bei den Werkarten des Urheberrechts, S. 68 ff.

⁵⁸³ Vgl. Köhn, Die Technisierung der Popmusikproduktion – Probleme der „Kleinen Münze“ in der Musik, ZUM 1994, 278-288, 287; Schneider, GEMA-Vermutung, Werkbegriff und das Problem so genannter „GEMA-freier Musik“, GRUR 1986, 657, 662; A. Schneider, Traditional, Entlehnung, Werkbegriff, Anmerkungen zu den Entscheidungen „Brown Girl I“/„Brown Girl II“ des BGH, GRUR 1992, S. 82-84; Gernot Schulze, Werturteil und Objektivität im Urheberrecht – Die Feststellung der urheberrechtlichen Schutzfähigkeit am Beispiel der „Kleinen Münze“, GRUR 1984, 400, 404; Gernot Schulze, Die Kleine Münze und ihre Abgrenzungsproblematik bei den Werkarten des Urheberrechts, Freiburg, 1983, S. 279; Thoms, Der urheberrechtliche Schutz der Kleinen Münze, Historische Entwicklung – Rechtsvergleichung – Rechtspolitische Wertung, Diss. München 1980, S. 277 ff.

⁵⁸⁴ Zur vielfach geforderten Abgrenzung anhand der Gestaltungshöhe von Sachverständigen und nicht etwa von der herrschenden Anschauung des Durchschnittsbürgers vgl. speziell für die angewandte Kunst: Gerstenberg, Der Begriff des Kunstwerks in der bildenden Kunst – Ein Beitrag zur Abgrenzung zwischen Kunstschutz und Geschmacksmusterschutz, GRUR 1963, S. 245, 248 ff.; sowie Gerstenberg, Angewandte Kunst in der Rechtsprechung über Möbel – Zugleich eine Besprechung des BGH-Urteils vom 10. Oktober 1973 „Sessel“, GRUR 1974, S. 707, 709; Gerstenberg spricht sich dabei für die Wiedereinführung von Sachverständigenkammern aus.

⁵⁸⁵ Etwa durch eine Beantragung und Beweispflicht für ein Urhaberschutz.

ausfällt, nicht praktikierbar.⁵⁸⁶ Eine gewerbliche Verwertung von Schöpfungen oder eine professionelle, gewerbliche Organisation zum Erstellen von Schöpfungen widerspricht prinzipiell nicht dem Sinn des Urheberschutzes. Der Urheberschutz wird erst dann ausgeweitet, ausgehöhlt oder in ein gewerbliches Schutzrecht⁵⁸⁷ umgewandelt, wenn die Schutzanforderungen nicht nachprüfbar sind, etwa durch die Möglichkeit von Computern Musik zusammenzustellen.

2.2 Patentrecht

Der Urheber- und der Erfinderschutz unterscheiden sich grundsätzlich durch ihre Schutzobjekte und durch die Eigenschaften ihrer Ausschließlichkeitsrechte.⁵⁸⁸ An technischen Erfindungen wird ein Ausschließlichkeitsrecht an einer Idee mit Sperrwirkung vergeben. Dies ist in der Musik nicht handhabbar, insbesondere dann, wenn es sich um den Bereich der Kleinen Münze handelt.

Persönlichkeitsrechte werden im Vergleich zum Urheberrecht weniger gewürdigt. Grundsätzlich ist zwar der Erfinder zu einer materiellen Ausbeutung seiner Erfindung berechtigt,⁵⁸⁹ allerdings, sofern er in einem abhängigen Arbeitsverhältnis steht, kann sein Arbeitgeber davon in weit stärkerem Maße Gebrauch machen.⁵⁹⁰ Im deutschen Patentrecht ist dem Erfinder zumindest eine angemessene Entschädigung zuzugestehen. Es gilt die Anforderung einer objektiven Neuheit, wodurch etwa Doppelerfindungen keinen Schutz erhalten

⁵⁸⁶ Vgl. Ausführungen im Kapitel Eine Auswahl maßgeblicher musikwissenschaftlicher Grundlagen, wobei ein Schwerpunkt auf dem Unterkapitel soziokulturelle und psychologische Grundlagen liegt, sowie Kapitel rechtliche Erörterung des Schöpfungsprozesses und Kapitel Einschlägige rechtliche Regelungen und Prüfung ihrer Eignung, Unterkapitel Begründung im Allgemeinen.

⁵⁸⁷ Vgl. Dietz, Entwickelt sich das Urheberrecht zu einem gewerblichen Schutzrecht?, in: Gedenkschrift für Fritz Schönherr, 1986, S. 111, 114 ff.; Der urheberrechtliche Schutz von Hervorbringungen, die dem (gewerblichen) „Gebrauchszweck“ entsprechend gestaltet sind (deren Leistung in dieser Gestalt ist), wird von Thoms bemängelt, vgl. Thoms, Der urheberrechtliche Schutz der Kleinen Münze, Historische Entwicklung – Rechtsvergleichung – Rechtspolitische Wertung, Diss. München 1980, S. 257; Gernot Schulze, Der Schutz der Kleinen Münze im Urheberrecht, GRUR 1987, 769, 770.

⁵⁸⁸ Vgl. Ausführungen im Kapitel Einführung in die rechtlichen Regelungen für Musikwerke und in die Kleine Münze, Unterkapitel Weitere Regelungen – Patentrecht. Das Patentrecht gilt ausschließlich für Bereiche technischer Erfindungen.

⁵⁸⁹ Vgl. § 6 (deutsches) PatG und Art. 3 (schweizerisches) PatG.

⁵⁹⁰ Vgl. §§ 9-12 (deutsches) PatG.

können.⁵⁹¹ Zudem existiert eine Erfindungshöhe, die in einigen Aspekten ihrer Funktion der Schutzgrenze des Urheberrechts entspricht, nicht aber in ihren Anforderungen. Bei technischen Erfindungen wird das Kriterium des Fortschritts höher bewertet als bei Musik und es gilt im technischen Bereich des Immaterialgüterrechts nur eine kurze Schutzdauer, im Patentrecht höchstens 20 Jahre.⁵⁹² Die an den Fortschritt gekoppelten Anforderungen objektive Neuheit, erfinderische Tätigkeit, Stand der Technik, Kenntnisse des Fachmanns, Erfindungshöhe und das Nicht Naheliegen⁵⁹³ sind im Bereich der Musik weniger von Bedeutung.⁵⁹⁴ Die Erfindungshöhe ist folglich inhaltlich nicht direkt mit der Schöpfungshöhe vergleichbar und auch kaum zur Begründung einer Abstufung der Regelung für Musik verwendbar. Im Patentrecht sind die Theorien⁵⁹⁵ zur Belohnung, Anspornung und Offenbarung (Gegenleistung und Vertrag) generell stärker gewichtet als im Urheberschutz. Das Patentrecht bietet lediglich mit der Erfindungshöhe einen Anhaltspunkt, Musikwerke in ähnlicher Form zu behandeln. Das Patentrecht ist zum Schutz von Urhebern der Musik ungeeignet.

⁵⁹¹ Die Möglichkeit zu der „objektiven Wertbeurteilungen“ im Urheberrecht durch einen Indizienkatalog parallel zum „Beweisanzeichenkatalog“ im Patentrecht ist als ein Leitfaden für Entscheidungen in der Praxis anwendbar. Ungeeignet ist ein solcher Katalog als generelle Eigentumsvoraussetzung in der urheberrechtlichen Eigentumsgewährung. Vgl. Gernot Schulze, Werturteil und Objektivität im Urheberrecht – Die Feststellung der urheberrechtlichen Schutzfähigkeit am Beispiel der „Kleinen Münze“, GRUR 1984, S. 400, 406 ff.; vgl. auch Vorschlag von A. Schneider einen typologischen und skalierten Indizienkatalog zur Eigentumsvergabe zu verwenden. Generell dazu mit Beispielen vgl. auch A. Schneider, GEMA-Vermutung, Werkbegriff und das Problem so genannter „GEMA-freier Musik“, GRUR 1986, Jahrg. 88, S. 662. Zum Patentrecht vgl. J. Pagenberg, Die Bedeutung der Erfindungshöhe im amerikanischen Patent, Köln 1975, S. 184, 288 f.

⁵⁹² Vgl. dt. PatG, § 16 Abs. 1 Satz 1.

⁵⁹³ Eine Anforderung an Musik des sich nicht naheliegend ergeben dürfen, wirkt dem typischen Schaffensprozess von Musik entgegen. Die Entstehung von z.B. Stilrichtungen und (freien) Bearbeitungen setzt die besonders enge Nähe zu Vorbestehendem voraus. Dieses objektive Kriterium entspricht daher nicht dem Sinn einer Regelung des Rechts an Musik.

⁵⁹⁴ Zur Kleinen Münze im Urheberrecht vgl. Schricker, Abschied von der Gestaltungshöhe im Urheberrecht? In: Becker/Lerche/Mestmäcker, Wanderer zwischen Musik, Politik und Recht, FS. Kreile, 1994, S. 715, 721.

⁵⁹⁵ Zu diesen Argumenten der Patentrechtstheorien, vgl. Kraßer, Patentrecht, Aufl. 5, 2004, S. 34 ff.

2.3 Gebrauchsmusterrecht

Ebenso verhält es sich mit dem Gebrauchsmusterrecht, das quasi ein Patentrecht ohne obligatorische Prüfung bei Anmeldung, mit geringeren Kosten und einer kürzeren Schutzdauer ist.⁵⁹⁶

2.4 Wettbewerbsrecht

Das Wettbewerbsrecht ist keine gleichwertige Alternative zum Schutz des Urhebers⁵⁹⁷ der Kleinen Münze.⁵⁹⁸ Im Wettbewerbsrecht kann lediglich ein Investitionsschutz gewährt werden⁵⁹⁹, in dem Amortisierungsaspekte eine große Rolle spielen und der Urheberschutz nachrangig behandelt wird. Im Bereich der Musik sind

⁵⁹⁶ Auch das Sortenschutzrecht ist wegen ähnlicher Konstruktion wie das Patentrecht und entsprechenden Gründen für den Schutz von Musik und dessen Urheber unbrauchbar. Ähnliches gilt auch für den Markenschutz, der aufgrund seiner gänzlich anderen Konstruktion als Ersatz eines Urheberschutzes ungeeignet ist. Hörmarken bergen die stete Gefahr in sich, die Garantie des Schutzes des Urhebers, der Gemeinfreiheit von Grundelementen und die Schutzdauer zu gefährden.

⁵⁹⁷ Die Kleine Münze der Musik ist im Urheberrecht weder störend, noch systemwidrig. Dazu vgl. Ausführungen insbesondere in diesem Kapitel, Unterkapitel Urheberrecht, Begründung im Allgemeinen.

⁵⁹⁸ Vgl. Loewenheim, Der Schutz der Kleinen Münze im Urheberrecht, GRUR 1987, S. 761 ff., 768 f.; Aufgrund des Sinns und Zwecks des Urheberrechts, seiner Unabhängigkeit von Leistung besteht zwar kein Missverhältnis zwischen Leistung und Schutzzumfang, viele Belange des Urheberrechts sind jedoch von wettbewerbsrechtlichen Problemen gekennzeichnet, insbesondere das Verhältnis zwischen Leistung und Schutzgewährung z.B. in der Konkurrenzsituation von Originalwerk und Bearbeitung oder in der Rechtsgewährung der Kleinen Münze. Vgl. Schmieder, Der Wettbewerbsgedanke im Urheberrecht, in: UFITA Bd. 80, 1977, S. 127, 129, 139; Schmieder spricht sich für ein brauchbares Auffangschutzrecht für Werke der Kleinen Münze aus, vgl. Schmieder in NJW 1976, S. 81-87, 82 sowie Schmieder, Ist die „Kleine Münze“ des Urheberrechts nach dem neuen Gesetz ungültig?, GRUR 1968, S. 79, 81 dazu auch vgl. Schmieder, Die so genannte Verwandtschaft zwischen Leistungsschutz und Urheberrecht, Film und Recht 1972, S. 22, 27 f. und Schmieder, Die verwandten Schutzrechte – ein Torso?, in: UFITA Bd. 73 (1975), S. 65, 79 ff.; Schmieder schlägt eine Schutzfrist von 10 Jahren für rein gewerbliche Leistungen des Organisations, Fabrikanten oder Verlegers vor und 25 Jahre für individuelle, irgendwie von einer Persönlichkeit geprägte Leistung vor.

⁵⁹⁹ Vgl. H.P. Knöbl, Die „Kleine Münze“ im System des Immaterialgüter- und Wettbewerbsrechts : eine rechtsvergleichende Analyse des deutschen, schweizerischen, französischen und US-amerikanischen Rechts, Hamburg, 2002, S. 311 ff. sowie S. 356-373, zur Begründung durch den Sittenwidrigkeitsaspekt vgl. S. 342; Knöbl bejaht den Schutz der Kleinen Münze durch das Wettbewerbsrecht.

Amortisierungen schwer bestimmbar.⁶⁰⁰ Diese Regelung kommt dem Konzept des Copyrights sehr nahe.⁶⁰¹

2.5 Leistungsschutzrecht

Ein Leistungsschutzrecht ist wesensmäßig als Ersatz⁶⁰² für den Schutz des Urhebers von Musik weniger gut geeignet, da sich Leistungsschutzrechte nicht auf Schöpfungen, sondern auf sonstige Leistungen im kulturellen Bereich beziehen.⁶⁰³ Das Leistungsschutzrecht ist dem Urheberrecht insbesondere bezüglich der Urheberpersönlichkeitsrechte nicht gleichwertig und kommt daher als Alternative nicht in Frage. Lediglich für nichtgeschöpfte Musik wäre ein Leistungsschutzrecht denkbar, das jedoch nicht zum generellen

⁶⁰⁰ Vgl. Ausführungen in diesem Kapitel, Unterkapitel Urheberrecht, Reichweite, Schutzzumfang und Schutzdauer.

⁶⁰¹ Die Möglichkeiten des Lauterkeitsrechts (UWG) sind angeblich noch nicht ausgenutzt: vgl. dazu Art. 5 lit. C Bundesgesetz [der Schweiz] gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG): Danach handelt unlauter, „wer das marktreife Arbeitsergebnis eines anderen ohne angemessenen eigenen Aufwand durch technische Reproduktionsverfahren als solches übernimmt und verwertet.“; dazu C. Baudenbacher, Lauterkeitsrecht, Kommentar zum Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb, 2001, S. 714 ff., Art. 5 N 36 f., S. 730; A. Troller, Ist der „numerus clausus“ der Rechtsobjekte gerecht?, in: Juristische Fakultät der Universität Freiburg (Schweiz) (Hg.), Festgabe zum 70. Geburtstag von Max Gutzwiller, 1959, 769 ff.; Berger, Die Immaterialgüterrechte sind abschließend aufgezählt (numerus clausus), in: M. Kurer/M. Ritscher/D. Sangiorgio/D. Aschmann (Hg.), Binsenwahrheiten des Immaterialgüterrechts, FS für Lucas David zum 60. Geburtstag, 1996, 1 ff., 7 f.

⁶⁰² Zur Forderung nach einem Leistungsschutz für die Kleine Münze, vgl. Ahlberg in: Möhring/Nicolini, Urheberrechtsgesetz, Aufl. 2, 2000, § 2 Rn. 78 (S. 119); zur Rechtfertigung eines Leistungsschutzes für die Kleine Münze vgl. Schulze, Die Kleine Münze und ihre Abgrenzungsschwierigkeiten bei den Werkarten des Urheberrechts, 1983, S. 299 f.; Vgl. Schack, Urheber- und Urhebervertragsrecht, 3. Aufl. 2005, Rn. 1230 (S. 535 f.). Vgl. auch Gerstenberg, Der Begriff des Kunstwerks in der bildenden Kunst – Ein Beitrag zur Abgrenzung zwischen Kunstschutz und Geschmacksmusterschutz, GRUR 1963, S. 245, 250; Hubmann, Das Recht des schöpferischen Geistes, 1954, S. 175; Samson, Urheberrecht. Ein kommentierendes Lehrbuch, 1973, S. 89; Schmieder, Die so genannte Verwandtschaft zwischen Leistungsschutz und Urheberrecht in Film und Recht 1972, S. 22, 27; Morgenroth, Der urheberrechtliche Schutz der Werbeidee, 1961, S. 84 ff.; Strunkmann-Meister, Leistungsschutz und Industrieform, in: Festschrift für Roeber, SR der UFITA Heft 46 (1973), S. 643, 649, 652 f. sowie Strunkmann-Meister, Systemfragen der so genannten Kleinen Münze, Film und Recht (FuR) 1972, S. 29, 32; Thoms, Der urheberrechtliche Schutz der Kleinen Münze, 1980, S. 322, 343, 349; Vgl. Ulmer, Gedanken zur schweizerischen Urheberrechtsreform in Homo Creator = Festschrift für Alois Troller, Basel und Stuttgart, 1976, S. 189, 194-195; Hubmann, Die sklavische Nachahmung, GRUR 1975, S. 230, 238.

⁶⁰³ Dazu vgl. auch Loewenheim, Der Schutz der Kleinen Münze, GRUR 1987, S. 761 ff., 768.

Ausschluss der Kleinen Münze der Musik aus dem Urheberrecht führen würde.⁶⁰⁴

2.6 Copyright

Das Copyright ist wie oben ausführlicher erwähnt im Vergleich zum Urheberrecht insbesondere in den Bereichen der Auftragswerke und der Persönlichkeitsrechte des Urhebers anders begründet und dementsprechend unterschiedlich gestaltet.⁶⁰⁵ Vor allem haben die Urheber keinen ausreichenden Persönlichkeitsschutz inklusive den wirtschaftlichen Aspekten. Aus diesen grundlegenden Unterschieden ist ein Copyright keine Alternative zum Urheberrecht, auch nicht im Bereich der Kleinen Münze.

2.7 Katalogschutz

Der in Skandinavien praktizierte Katalogschutz⁶⁰⁶ mit einer 10-jährigen Schutzfrist ist wegen des zu geringen Urheberpersönlichkeitsschutzes nicht ausreichend. Zudem ist generell der Schutz von Datensammlungen, wie im Katalogschutz praktiziert, in der Musik zu überdenken. Der Katalogschutz wird von vielen deutschen Urheberrechtlern als nicht für Musik tauglich eingestuft.

⁶⁰⁴ Diese zusätzliche Eigentumsgewährung ergänzend zum Urheberrecht wäre genauer zu untersuchen.

⁶⁰⁵ Vgl. Ausführungen im Kapitel Einführung in die rechtlichen Regelungen für Musikwerke und in die Kleine Münze, Unterkapitel Nationale Regelungen – Copyrightsysteme.

⁶⁰⁶ Vgl. Allgemein zum Katalogschutz in Finnland vgl. Art. 64 finnisches Urheberrechtsgesetz; vgl. auch Gaster, Anmerkungen zum Berufungsgericht Helsinki – S 96/1304 vom 9.4. 1998, MMR 2/1999, S. 93; Zur Rechtmäßigkeit des Katalogschutzes nach EU-Abkommen vgl. auch EuGH, Urteil vom 9.11.2004 – C338/02 (Lexetius.com/2004, 2515).

V Einrichtungen zur überwiegend finanziellen Regulierung des Musikmarktes

Musik trägt zur Identifikation des Einzelnen mit gesellschaftlichen Gruppierungen und Kulturen bei. Eine Kulturwertung ist mit dem einheitlichen, kultur- und genreübergreifenden Werkbegriff im global orientierten Urheberrecht ausgeschlossen worden. Die gelebte Kultur wird der Initiative der Gesellschaft überlassen und zumindest im Musik- und Kunstbereich nicht im global orientierten Gesetz verankert.

Kultur besteht aus der Überlieferung der vergangenen und gegenwärtigen Kultur in die Zukunft hinein. Sie ist offen für Neues in geistiger Reflexion vor dem Kontext des Überlieferten. Werte und Normvorstellungen, die meist durch Erfahrungswerte voriger Generationen geprägt sind, spielen eine große Rolle. Sie sind historisch reflektierend auf Aktualität zu überprüfen. Die Pflege und Förderung sowie der diskursive und reflexive Umgang mit vergangener und gegenwärtiger Kultur ist nicht mit einer kulturellen Zensur oder einem Kulturdirigismus zu verwechseln. Kulturpflege und -förderung entspricht einem notwendigen Nischenschutz im Sinne des EU-Binnenmarkts, der nicht als Wettbewerbsdiskriminierung zu verstehen ist. Kulturförderung dient dem Gemeinwohlinteresse und der Staat hat nach Art. 5 Abs. 3 GG die Aufgabe, Kunstfreiheit zu garantieren sowie Kunst nach seinem Ermessen zu fördern.⁶⁰⁷

1 Kulturförderung

1.1 Förderungsmöglichkeiten

Eine nachvollziehbare Kulturförderung wird auf nationaler Ebene vorgenommen, diese ist im international orientierten Urheberrecht nicht vorgesehen. Sie wird durch Schaffung geeigneter Rahmenbedingungen und durch direkte Unterstützung von Schöpfungen umgesetzt. Besondere Bestimmungen regeln die Höhe

⁶⁰⁷ Vgl. BVerfGE 36, 321, 331 – „Kulturstaat“; Zum Kulturstaat und zur Kulturförderung vgl. U. Steiner, Kulturpflege, in: Isensee/Kirchhof, Handbuch des Staatsrecht, Bd. III, 1988 § 86, S. 1235 ff.

und Art der Förderung. Die Rahmenförderung ist beispielsweise für Sinfonien oder Opern Voraussetzung für das Entstehen derjenigen Musikschöpfungen, die hinsichtlich erforderlicher Ausstattungsmittel und musikalischer Institutionen besonders aufwändig sind.⁶⁰⁸ Komplexe Werke haben einen großen Bedarf an Personal, Sachmitteln und Räumen. Sie können nur von wenigen und meist staatlichfinanzierten Institutionen aufgeführt werden. Ohne die Aufführung und Nutzung kann kein wirtschaftlicher Gewinn erzielt werden und kaum musikpraktische Ausbildung erfolgen. Auch das Schöpfen komplexer Werke ist durch fehlende Ausbildungsmöglichkeiten dann nahezu unmöglich.

Die Rahmenbedingungen zur Kulturpflege und zum Neuschöpfen müssen so geschaffen werden, dass die Existenz von Ausbildungsstätten, und die Durchführbarkeit von Ausbildungen in Musik, von Aufführungsmitteln, z.B. Räumen, Instrumenten, Orchestern, Aufführungsbühnen, Tonstudios und Medien, sichergestellt ist. Insbesondere die Förderung der Musikpraxis ist grundlegend für das Entstehen und die Pflege des Musikwissens, des Musikhandwerks und der Musikpraxis nachwachsender Generationen. Bildung und Praxis für Lehrer und Schüler sind besonders im Bereich der Musik prägende Voraussetzungen zum Schöpfen von Werken mit großer Schöpfungshöhe. Auch eine umfangreichere Bildung der Bevölkerung im Bereich der Musik würde zu einer aktiveren Musikpraxis und mehr Eigeninitiativen beitragen.

Die direkte Unterstützung von Schöpfungen kann durch Projektförderung⁶⁰⁹ und, wie es in dem Verteilungsverfahren der

⁶⁰⁸ Rahmenbedingungen sind z.B. Institute und Aufführungsapparate, wie Orchester.

⁶⁰⁹ Auf den Internetseiten des Musik Informationszentrums (MIZ) werden 111 Institutionen, insbesondere Stiftungen, die auf Musikförderung spezialisiert sind aufgeführt, vgl. http://www.miz.org/suche_3_0.html, Stand: 4. 8. 2006. Projektförderung und Wettbewerbe fördert der Deutsche Musikrat. Leider sind die beiden folgend genannten Vereine („Arbeitsgemeinschaften“) in vergangener Zeit weniger aktiv: Der Verein „Arbeitsgemeinschaft Deutsche Musikwettbewerbe“ hat etwa zum Ziel Komponisten- und Textdichternachwuchs insbesondere durch Musikwettbewerbe und Veröffentlichung von Informationen zu fördern, vgl. Satzung des Vereins, Neufassung vom 22.9.1992 Ziffer 2 Abs. 3, abgedruckt in

Verwertungsgesellschaft GEMA mit einem Wertungsverfahren praktiziert wird, durch Förderung von Musikurhebern und -verlegern geschehen. Dieser Verteilungsplan basiert auf dem Urheberwahrnehmungsgesetz⁶¹⁰ vom 9. September 1965, in dem die Kulturförderung anteilig vorgesehen ist.

1.2 Werkförderung durch die Gesellschaft für musikalische Aufführungs- und mechanische Vervielfältigungsrechte (GEMA)

Es ist Aufgabe der Verwertungsgesellschaft neben der Nutzungslizenzvergabe und der quasi treuhänderischen Inkasso- und Ausschüttungstätigkeit für Berechtigte⁶¹¹ die Kultur zu fördern. Diese Förderung erfolgt auf verschiedenen Wegen, z.B. durch die Verteilung der Einnahmen⁶¹² an die Berechtigten unter Berücksichtigung kultureller und sozialer⁶¹³ Aspekte. Der Gesetzgeber hat der GEMA

GEMA-Jahrbuch 2005/2006 S. 466 f. Ziel des Vereins „Arbeitsgemeinschaft zur Talentförderung in der Populärmusik und Unterhaltung“ ist die Förderung von Populärmusik und Unterhaltung, abgedruckt in GEMA-Jahrbuch 2005/2006 S. 468 ff. Zuwendungen für bedürftige Komponisten, Textdichter, Musikverleger und Angehörige sowie die Förderung von Komponisten und Textdichtern in Form von zweckgebundenen Ausbildungsbeihilfen, Beihilfen mittel- oder unmittelbar zur künstlerischen Tätigkeit, die Förderung musikalischer Produktionen, Pilotprojekte, Wettbewerbe und Publikationen sowie von der Verleihung von Preisen und Forschungsvorhaben mit besonderem Bezug auf die Musik hat sich die Stiftung „GEMA-Stiftung“ zur Aufgabe gemacht, vgl. Satzung der Stiftung, abgedruckt in GEMA-Jahrbuch 2005/2006, S. 471 ff. Auch die Franz-Grothe-Stiftung verfolgt ähnlich musikfördernde Ziele, vgl. Satzung der Stiftung, abgedruckt in GEMA-Jahrbuch 2005/2006, S. 476 ff. Die Internationale Gesellschaft für Urheberrecht e.V. (INTERGU) fördert die wissenschaftliche Erforschung der natürlichen Rechte der Urheber und deren Verwirklichung, vgl. Satzung des Vereins, abgedruckt in GEMA-Jahrbuch 2005/2006, S. 480 ff.

⁶¹⁰ Das Gesetz über die Wahrnehmung von Urheberrechten und verwandten Schutzrechten vom 9. September 1965 (WahrnG), BGBl. I S. 1294, wird seit der Überschriftänderung vom 24.6.1985 als Urheberwahrnehmungsgesetz bezeichnet, vgl. BGBl. I S. 1137.

⁶¹¹ Das Verhältnis zwischen der GEMA und den Berechtigten wird durch die GEMA-Satzung und den Berechtigungsvertrag bestimmt. Der EuGH verlangt die Gleichbehandlung inländischer Urheber und Leistungsschutzberechtigter, vgl. Art. 12 I EGV (ex-Artikel 6) [Diskriminierungsverbot], EuGH Slg. I-1993-6, 5145-5183 – Phil Collins = Schack in: JZ 1994, 142-147; Ausnahmen sieht dieser Grundsatz bezüglich unterschiedlicher Schutzniveaus vor, vgl. Winghardt, Stephan, Gemeinschaftsrechtliches Diskriminierungsverbot und Inländerbehandlungsgrundsatz in ihrer Bedeutung für urheberrechtliche Vergütungsansprüche innerhalb der Staaten der Europäischen Union, 2001.

⁶¹² Nach Abzug der Verwaltungskosten. Die GEMA hat z.B. im Jahr 2004 806,208 Mio. € eingenommen; vgl. GEMA Jahrbuch 2005/2006, S. 59.

⁶¹³ Die sozialen Unterstützungseinrichtungen der Verwertungsgesellschaften entlasten den Staat, sie belasten jedoch nicht die Allgemeinheit sondern schmälern

durch das Urheberwahrnehmungsrecht Rahmenbedingungen und Handlungsspielräume vorgegeben.⁶¹⁴ Der Sozial- und Kulturabzug bei den Einnahmen sind mehrfach als rechtmäßig bestätigt worden. „Das vermögenswerte Ergebnis der schöpferischen Leistung ist [zwar] grundsätzlich dem Urheber zuzuordnen“⁶¹⁵ und die Erträge aus einer eigenen geistigen Schöpfung werden ab ihrer Schöpfung durch Art. 14 GG geschützt, gleichwohl sind nach Art. 2 Abs. 1 GG geeignete, angemessene und zumutbare Einschränkungen erlaubt. Die Beschränkung der möglichst individuellen Verteilung wird mit den §§ 7 Satz 2 und 8 WahrnG insbesondere durch das Wertungsverfahren und soziale Einrichtungen umgesetzt. Die §§ 7 Satz 2 und 8 WahrnG. sind „Soll“-Vorschriften.⁶¹⁶ In der Literatur wird zwischen der „Soll“- und der „Kann“-Interpretation unterschieden.⁶¹⁷ Der Kultur- und Sozialabzug ist somit keine Geldleistungspflicht, die gegen Art. 14 GG verstoßen könnte.⁶¹⁸ Der weltweite Dachverband für die

den Gewinn des einzelnen Urhebers und weiterer Beteiligten. Die existenzminimale soziale Absicherung des Individuums ist Aufgabe des Staates; vgl. BVerfGE 82, 60 ff., 85 – „Existenzminimum“; BVerfGE 40, 121, 133; Dreier, Grundgesetz-Kommentar, Bd. I, 2002, Art. 1 Rn. 94. Zu Ausführungsbestimmungen zur Satzung der GEMA-Sozialkasse vgl. GEMA-Jahrbuch 2005/2006 S. 379 ff.

⁶¹⁴ Der Staat hat die Aufgabe den Urheber gegenüber der nutznießenden Allgemeinheit zu schützen. Deshalb bedarf der Markt einer entsprechenden Kontrolle um die sonst herrschende Anarchie einzudämmen, bzw. auszuschließen. Die privatrechtlich organisierten Verwertungsgesellschaften entlasten den Staat in der Verwirklichung bzw. Durchsetzung des Urheberrechtssystems. Zu kartellrechtlichen Belangen von Verwertungsgesellschaften vgl. J. Becker, Verwertungsgesellschaften als Träger öffentlicher und privater Aufgaben, in: J. Becker, P. Lerche, E.-J. Mestmäcker (Hrsg.), Wanderer zwischen Musik, Politik und Recht – Festschrift für Reinhold Kreile zu seinem 65. Geburtstag, 1994, S. 27-52; vgl. auch R. Kreile, J. Becker, Aufgaben und Arbeitsweise von Verwertungsgesellschaften, in: Handbuch der Musikwirtschaft, 2. Aufl. 1993, S. 453, 462 ff.

⁶¹⁵ Vgl. BVerfGE 31, 229 ff., 238 ff. – „Kirchen- und Schulgebrauch“; BVerfGE 49, 382 ff., 392 ff. – „Kirchenmusik“; BVerfGE 79, 29, 40 – „Vollzugsanstalten“.

⁶¹⁶ Vgl. II. Begründung des Regierungsentwurfes BT-Drucksache IV/271 S. 8-22, UFITA 46, 1966, 271, 280 f.

⁶¹⁷ Zur Soll-Interpretation: Vgl. Häußler, Die Verteilung der im Rahmen der Wahrnehmung von Urheberrechten und Leistungsschutzrechten erzielten Einnahmen an Ausländer, in: Becker/Lerche/Mestmäcker, Wanderer zwischen Musik, Politik und Recht, FS-Kreile, 1994, S. 281, 285; Becker, Verwertungsgesellschaften als Träger öffentlicher und privater Aufgaben in: Becker/Lerche/Mestmäcker, Wanderer zwischen Musik, Politik und Recht, FS-Kreile, 1994, S. 27, 34; zur Kann-Interpretation vgl. Nordemann, in: Fromm/Nordemann, Urheberrecht, 9. Aufl. 1998, § 7 WahrnG. Rn. 1 und § 8 WahrnG Rn. 1; Hauptmann, Die Vergesellschaftung des Urheberrechts, 1994, S. 71 ff.

⁶¹⁸ Vgl. Augenstein, Rechtliche Grundlagen des Verteilungsplans urheberrechtlicher Verwertungsgesellschaften, 2004, S. 121; Fechner, Geistiges Eigentum und

Verwertungsgesellschaften von Urhebern Confédération
Internationale des Sociétés d’Auteurs et Compositeurs, Paris (CISAC)
hat in seinen Verträgen bzw. Gegenseitigkeitserklärungen
Bestimmungen, die einen Sozialabzug und Kulturabzug zur Solidarität
aller ermöglichen.⁶¹⁹

Die GEMA ist nach § 11 Abs. 1 sowie § 13 Abs. 1 WahrnG
verpflichtet allgemeingültige Tarife aufzustellen. Ausnahmen dieser
Verwertungsabrechnung sind lediglich Gesamtverträge, zu deren
Abschluss die GEMA mit entsprechenden Vereinigungen nach § 12
WahrnG verpflichtet ist. Die Tarife sollen mit angemessener
Rücksicht auf religiöse, kulturelle und soziale Belange einschließlich
der Jugendpflege nach § 13 Abs. 3 Satz 4 gestaltet werden, daraus
entsteht aber kein Rechtsanspruch. Die Kulturförderung durch die
GEMA ist entsprechend ihrer Organisation als wirtschaftliche
Vereinigung mehrfach gerichtlich als relativ unabhängig bestätigt
worden. Ob und wie die Kultur von der GEMA gefördert wird, liegt
zum Großteil in ihrem Entscheidungsspielraum.⁶²⁰ Die Unterschiede
im GEMA-Verteilungsplan hinsichtlich der Bewertung und Förderung
wurden vom BGH mit Verweis auf die „sachlich begründeten
Unterschiede der verschiedenen Sparten und Berufsgruppen“ als
legitim angesehen, das Entscheidungsverfahren ist angemessen. Die
Verwertungsgesellschaften sind generell berechtigt und verpflichtet,
Fehlentwicklungen im Verteilungsplan entgegenzuwirken, den
Verteilungsplan anzupassen und auch punktuelle Korrekturen bei
einzelnen Berufsgruppen zuzulassen.⁶²¹ Ihnen wird ein hinreichend

Verfassung, 1999, S. 488 ff.; Hauptmann, Die Vergesellschaftung des
Urheberrechts, 1994, S. 77 ff., 93.

⁶¹⁹ Dazu vgl. J. Becker, Verwertungsgesellschaften als Träger öffentlicher und
privater Aufgaben, S. 33 f., in: J. Becker, P. Lerche, E.-J. Mestmäcker (Hrsg.),
Wanderer zwischen Politik und Recht – Festschrift für Reinhold Kreile zu seinem
65. Geburtstag; vgl. auch C. Hauptmann, Die Vergesellschaftung des Urheberrechts,
UFITA-Schriftenreihe Bd. 117, 1994, S. 75 f.

⁶²⁰ Vgl. Schrickler/Reinbothe, Urheberrecht, 2. Aufl. 1999, § 7 WahrnG, Rn. 6 (S.
1849), Rn. 10 (S. 1850); Nordemann in: Fromm/Nordemann Urheberrecht, 9. Aufl.
1998, § 7 WahrnG Rn. 1-3; Schack, Urheber- und Urhebervertragsrecht, 3. Aufl.
2005 Rn. 1218 (S. 529).

⁶²¹ Vgl. BGH 3.5.1988 KVR 4/87, GRUR, 1988, 782, 783 – „GEMA-
Wertungsverfahren“.

großer Raum zur Beobachtung, Entwicklung, Erprobung von Regeln und Beurteilungen zugesprochen.⁶²² Eine Gerichtskontrolle ist grundsätzlich eingeschränkt. Dieses ist in § 7 S. 1 WahrnG angelegt und wird mit der Anerkennung von Beurteilungsspielräumen durch den BGH bestätigt. Der breite Entscheidungsspielraum wird nur deshalb gewährt, weil es sich um Zusatzleistungen der GEMA handelt, die nicht vom einzelnen Berechtigten erwirtschaftet wurden. Auf diese Gelder besteht auch kein individueller Ausschüttungsanspruch.⁶²³ Ungleichbehandlungen seien im Einzelfall zumindest zeitweilig hinzunehmen. Interessen- und Abstimmungsverhältnisse erschweren die Entscheidungsfindung. Die Aufsichtsbehörde⁶²⁴ kann die GEMA zur Beachtung gesetzlicher Pflichten auffordern.⁶²⁵ Die differenzierte und gleichberechtigte Förderung von Urhebern kann durch eine Wertung im Verteilungsplan erfolgen. Die Förderung Einzelner und von Projekten ist eher eine dem Mäzenatentum ähnelnde Förderung, die zusätzlich und keinesfalls anstelle einer allgemeinen Kulturförderung praktiziert werden sollte.

1.2.1 Generelles zum Wertungsverfahren von Musikwerken

Der Verteilungsplan der GEMA ist aufgeteilt in den Verteilungsplan für das Aufführungs- und Senderecht (Verteilungsplan A)⁶²⁶, für das

⁶²² Vgl. KG, Urte. v. 23.2.2000 – Kart u. 1557/99, S. 23 f. – „Kappungsgrenze“. Vgl. BGH 3.5.1988 KVR 4/87, GRUR, 1988, 782 784 f. – „GEMA-Wertungsverfahren“; OLG München, Willkürverbot und Angemessenheitskontrolle für Verteilungsplan der VG Wort, ZUM 2002, 747-748, 748.

⁶²³ Vgl. KG, Urte. v. 29.8.2000 – 5U 4352/99, S. 5; KG, Urte. v. 23.2.2000 – Kart. U. 1557/99, S. 24 – Kappungsgrenze; KG, Urte. v. 10.5.2002 – 5U 5185/00, S. 13 f. (15 f.).

⁶²⁴ Nach § 18 WahrnG ist das Deutsche Patentamt Aufsichtsbehörde der GEMA.

⁶²⁵ Zur Sollvorschrift: BGH UFITA, 73, 1975, 286/291 – Postjugendheim; Menzel, Die Aufsicht über die GEMA durch das Deutsche Patentamt. Ein Beispiel für die Aufsicht über Verwertungsgesellschaften, 1986, S. 65.

⁶²⁶ Vgl. GEMA-Jahrbuch 2005/2006 S. 283 ff. Nach § 1 wird die in den Sparten Tonrundfunk und Fernseh Rundfunk zur Verfügung stehende Verteilungssumme in 2/3 zugunsten des Senderechts und 1/3 zugunsten des mechanischen Vervielfältigungsrechts ausgeschüttet.

mechanische Vervielfältigungsrecht (Verteilungsplan B)⁶²⁷ und die Online-Nutzung (vorläufiger Verteilungsplan C)⁶²⁸. Fördergelder werden zusätzlich zur regulären Tantiemenausschüttung vergeben.⁶²⁹ Dazu wird die Musik bewertet und entsprechend der Einstufung gefördert.⁶³⁰ Die GEMA setzt damit das Gebot der kulturellen Förderung nach § 7 S. 2 WahrnG um, wobei U- und E-Musik getrennt gefördert werden.

Die Werkbewertung und Förderung der GEMA wird nach objektiven Kriterien vorgenommen. Die subjektive Schöpfungshöhe spielt hier keine Rolle. Werkbewertungen werden in zwei Bereichen vorgenommen. Ein Bereich ist die Verteilung in den Bereichen Senderecht („Rundfunk und Fernsehen“) und Aufführungsrecht („lebende Musik“). Hier erfolgt eine bewertete Ausschüttung von Pauschaleinnahmen, die von der GEMA als mit Tarifen gleichbedeutend und nicht als Kulturförderung im Sinne des WahrnG gesehen und begründet wird. Die Werkbewertung erfolgt nach E- und U- Musik getrennt.⁶³¹ Nach Bewertungsschlüsseln des Verteilungsplans A der GEMA werden Werkpunktziffern⁶³² vergeben. Diese Bewertung wird von den Mitgliedern der Gesellschaft mehrheitsfähig bestimmt und von der Verwaltung der GEMA durchgeführt. Die Einstufung von Werken erfolgt nach drei verschiedenen Punkteskalen für die Ernste Musik, die

⁶²⁷ Vgl. GEMA-Jahrbuch 2005/2006, S. 318 ff.

⁶²⁸ Vgl. GEMA-Jahrbuch 2005/2006, S. 332 ff.

⁶²⁹ Vgl. GEMA-Jahrbuch 2005/2006, S. 283, § 1 Abs. 4 lit. a. Danach werden 10% von der Verteilungssumme und sonstige Einnahmen für soziale und kulturelle Zwecke bereitgestellt.

⁶³⁰ Zur Einordnung besonderer Werkformen in die Regelungen der Abschnitte X-XIII der Ausführungsbestimmungen zum Verteilungsplan A der GEMA, vgl. GEMA-Jahrbuch 2005/2006, S. 302 ff. Zum Wertungsverfahren der Komponisten in der Sparte E vgl. S. 347 ff., zum Wertungsverfahren der Textdichter der Sparte E vgl. S. 355, zum Wertungsverfahren der Verleger in der Sparte E vgl. S. 356 Zum Wertungsverfahren in der Unterhaltungs- und Tanzmusik vgl. S. 359 ff., zum Schätzungsverfahren der Bearbeiter vgl. S. 367 ff. Zur Einordnung besonderer Werkformen vgl. auch LG Berlin, Urt. v. 15.12.1998 – 16. O. 683/97 – Glockenrequiem.

⁶³¹ Der Grund für die Unterscheidung nur in diesen Sektoren liegt in der Geschichte der GEMA, die aus einer Genossenschaft zur Wahrnehmung von Aufführungsrechten entstanden ist. Die Wahrnehmung mechanischer Vervielfältigungsrechte wurde später gesondert durch eine andere Organisation durchgeführt, bis dann der „Gesamtverein GEMA“ gegründet wurde.

⁶³² Vgl. beispielsweise GEMA-Jahrbuch 2005/2006, S. 290, Ziffer 12.

Unterhaltungsmusik und diejenigen Werke, die nicht eindeutig einer der beiden Kategorien zugeordnet werden können. Die Einstufung aufgeführter und gesendeter Werke erfolgt unter anderem nach Kriterien der zeitlichen Länge, Besetzung und Werkgattung.⁶³³ Die Spieldauer eines Werks sowie die Zahl selbständig geführter Stimmen sind die bestimmenden Kriterien für die Einstufung nach E.

In Zweifelsfällen werden nach den Ausführungsbestimmungen Abschnitt I Ziff. 15⁶³⁴ die Werk-Eigenschaften durch ein vereinsinternes Prüfungsverfahren mit einem Werkausschuss geprüft.⁶³⁵ Bei weiterhin bestehenden Einsprüchen gegen diese Einstufung wird der Fall zur Klärung dem Aufsichtsrat der GEMA vorgelegt. Ein anderer Streitschlichtungsweg als der vereinsinterne ist der gerichtliche, der stets offen steht. Er ist aber eher aufwändiger und der Berechtigte hat die Werkeigenschaften und Urheberschaft nachzuweisen.⁶³⁶ Die GEMA verfügt über einen breiten Ermessensspielraum im Bereich der kulturellen Förderung.⁶³⁷

Eine weitere Werkbewertung erfolgt bei der reinen Kulturförderung in der sogenannten „Wertung“. Hier erhalten Urheber, die in der

⁶³³ Vgl. GEMA-Jahrbuch 2005/2006, S. 302 ff.

⁶³⁴ Vgl. GEMA-Jahrbuch 2005/2006, S. 290 f. In Ziffer 16 wird auf die Prüfung der Urheberschutzfähigkeit von Musik eingegangen.

⁶³⁵ Das Prüfverfahren – nach den Ausführungsbestimmungen zum Verteilungsplan der GEMA Abschnitt I Ziffer 15, GEMA Jahrbuch 2005/2006 S. 290 f.; Dazu das LG Berlin: „Die Einstufung der künstlerischen Persönlichkeit der Mitglieder ist (...) eine Wertungsfrage, die im Ermessen der beklagten [GEMA] liegt. Diese Entscheidung wird von dem Wertungsausschuß der Beklagten gefällt, der fachlich besetzt ist. Diese Wertungsentscheidung kann das Gericht aber nur begrenzt überprüfen. Nachprüfbar ist lediglich, ob die von dem Wertungsausschuß seiner Entscheidung zu Grunde gelegten Tatsachen richtig waren und ob er die Grenzen seiner Entscheidungsbefugnis überschritten hat. Vgl. LG Berlin, Urt. v. 31.3.1998 – 16 O 639/97, S. 20; bestätigt vom LG Berlin, Urt. v. 15.12.1998 – 16 O 683/97, S. 26 – Glockenrequiem; Die systematische Einordnung dieser Entscheidung wurde offen gelassen.

⁶³⁶ Nach einem Urteil des BGH besitzt ein eineinhalb bis dreieinviertel Jahre altes Kind nicht die Fähigkeit persönliche geistige Schöpfungen hervorzubringen. Töne von kleinen Kindern als Gefühlsäußerung mangelt es am Geistig-Schöpferischen. Das Bewusstsein für entsprechende Handlungen fehlt. Die Verwertung solcher „Kompositionen“ ist nur unter ganz besonderen Umständen möglich. Vgl. dazu KG, Urt. v. 4.4.2001 – Kart U 4239/00 (16 O 686/99 LG Berlin) – Kinderkomponistin; BGH 13.12.2001, GRUR, 2002, S. 332, 334 f.; BGH 13.6.2002, GRUR, 2002, S. 961 – Mischtonmeister.

⁶³⁷ Vgl. KG, Urt. v. 29.8.2000 – 5 U 4352/99, S. 3 f.

bewerteten Verteilung des Sende- und Aufführungsrechts finanziell beteiligt sind, eine zusätzliche Förderung. Die Bewertung erfolgt nicht willkürlich sondern wird in Fallgruppen nach § 5 der Geschäftsordnung „Wertung KE“⁶³⁸ näher bestimmt. Drei Förderkriterien sind hier für die Wertung maßgeblich; die Bewertung der künstlerischen Persönlichkeit und des Gesamtschaffens sowie die Dauer der Mitgliedschaft des Urhebers als erstes, das erzielte Lizenzaufkommen⁶³⁹ als zweites und das Werk selbst als drittes Kriterium, wobei die Wertung ähnlich der Werkeinstufung in der Bewertung des Verteilungsplans bezüglich des Sende- und Aufführungsrechts erfolgt.⁶⁴⁰

Die Förderung von E-Musik bemisst sich nicht ausschließlich nach dem Sendeaufkommen, sondern mit einem bedeutenden Anteil auch aus dem Aufführungsaufkommen.⁶⁴¹ Die Wertungsverfahren der Sparte E- und U-Musik sind gänzlich unterschiedliche Regelungssysteme. Einzelne Bezugsgrößen können dadurch zwangsläufig unterschiedlich sein.⁶⁴² Allein die unterschiedliche Bedeutung der kulturellen Förderung für die Bereiche U- und E-

⁶³⁸ Vgl. GEMA-Jahrbuch 2005/2006 S. 349 ff.

⁶³⁹ Das Lizenzaufkommen in der Sparte E wird am Dreijahresdurchschnitt bemessen, vgl. GEMA-Jahrbuch 2005/2006, S. 349 Fußnote 1 a). Der Schwerpunkt der indiziellen Aspekte zur Entscheidung über kulturelle Förderung von Werken wurde vom Lizenzaufkommen im Bereich der Live-Aufführungen - also der Publikumsnachfrage – hin zum Rundfunkaufkommen der Mitglieder verlagert. Nach LG und KG liegt diese Gewichtungverlagerung im Ermessensspielraum der Verwertungsgesellschaft, vgl. KG Urt. v. 10.5.2002 – 5 U 5185/00 S. 14; LG Berlin, Urt. v. 23.5.2000 – 16 O 8/00; Als Grund dafür wird die häufige, selbstinitiierte Aufführung der eigenen Werke von Urhebern angeführt, die ohne die Nachfrage des Marktes zu berücksichtigen – teilweise sogar ohne Publikum – somit eine Erhöhung ihrer Tantiemenausschüttung erreicht haben. Vgl. Mestmäcker in: FS für Lukes, 1989 S. 450 f. und KG, Urt. v. 23.2.2000 – Kart U. 1557/99, S. 25. Einwände dagegen waren bisher erfolglos.

⁶⁴⁰ Vgl. GEMA-Jahrbuch 2005/2006, S. 347 ff., 351, sowie eine Skizzierung bei Goldmann, Die kollektive Wahrnehmung musikalischer Rechte in den USA und Deutschland, 2001, S. 314 ff.; allgemein dazu auch Mauhs, der Wahrnehmungsvertrag, 1990, zur Mitgliedschaft S. 111 ff.

⁶⁴¹ Vgl. KG, Urt. v. 29.8.2000 – 5 U 4352/99, S. 6 f.; LG Berlin, Urt. v. 8.4. 1999 – 16 O 683/98.

⁶⁴² Vgl. LG Berlin, Urt. v. 7.1.1999-16 O 385/98, S. 14 – Kappungsgrenze; KG, Urt. v. 23.2.2000 – Kart U 1557/99, S. 23 f. – Kappungsgrenze; KG, Urt. v. 10.5.2002 – 5 U 5185/00, S. 13 f.

Musik kann die unterschiedliche Regelung rechtfertigen.⁶⁴³ Die Förderung dieser zwei Bereiche steht nicht in direkter Konkurrenz zueinander, da sie durch gesonderte finanzielle Quellen gespeist werden.⁶⁴⁴ Es existiert eine finanzielle Grenze der maximalen Förderung eines einzelnen Urhebers, die bei 2% des Gesamtbetrags der zum Wertungsverfahren zur Verfügung stehenden Mittel liegt.⁶⁴⁵

Der Verteilungsplan der GEMA enthält Ausschlussfristen. Es gibt beispielsweise für Beanstandungen gegen Wertungszahlungen nur eine achtwöchige Frist.⁶⁴⁶ Grund dafür ist, dass die Bildung langfristiger Rücklagen nicht mit der Aufgabe der GEMA vereinbar ist, um die Vergütungsverteilung abzuwickeln und abzuschließen. Ein allgemeiner Anspruch auf Auskunftserteilung existiert nicht. Nur Mitglieder können Auskünfte erwirken. Die Verteilung der Einnahmen erfolgt unterschiedlich für die Berufsgruppen der Komponisten, Textdichter und Verleger durch eine prozentuale Wertungsbeteiligung. Diese Vorgehensweise ist gerichtlich bestätigt worden.⁶⁴⁷

Die finanzielle Förderungseinstufung ist mitunter Anlass zur unberechtigten Vorteilsnahme. Dies kann die GEMA dadurch unterbinden, indem sie die Werke auf Urheberschaft prüft, wozu sie generell berechtigt ist.⁶⁴⁸ Das mehrfach in seiner Legalität bestätigte⁶⁴⁹ Wertungsverfahren der GEMA erfreut sich einer langfristigen Anwendung und Erfahrung. Es ermöglicht eine dynamische und sehr fein abgestufte Musikförderung.

⁶⁴³ Vgl. Schrickler/Reinbothe, Urheberrecht, 2. Aufl., 1999, § 7 WahrnG Rn. 10 (S. 1848).

⁶⁴⁴ Vgl. LG Berlin, Urt. v. 7.1.1999 – 16 O 385/98, S. 14 – Kappungsgrenze; KG Urt. v. 23.2.2000 – Kart. U. 1557/99, S. 27 – Kappungsgrenze.

⁶⁴⁵ Vgl. § 5 (2) der Geschäftsordnung des Wertungsverfahrens der Komponisten in der Sparte E, GEMA-Jahrbuch 2005/2006, S. 350.

⁶⁴⁶ Vgl. § 8 II Wertung KE der GEMA-Geschäftsordnung.

⁶⁴⁷ Vgl. KG, Urt. v. 23.2.2000 – Kart. U. 1557/99, S. 26 f. – Kappungsgrenze; KG, Urt. v. 10.5.2002 – 5U 5185/00, S. 14 f.

⁶⁴⁸ Vgl. Fall zur Wertungsklage: BGH 13.12.2001, GRUR 2002, 332, 334 f. – „Klausurerfordernis“.

⁶⁴⁹ Vgl. Ausführungen im Kapitel zur Finanzierung, sowie BGH-Urteil I ZR 299/02 vom 19. Mai 2005 – Pro-Verfahren (§ 7 Satz 3 WahrnG und § 315 BGB).

In vielen anderen Ländern erfolgt eine mehr oder weniger unterschiedliche Wertung, sofern nicht ein gänzlich anderes Rechts- und Verwertungssystem gilt. In Dänemark gibt es z.B. die Unterscheidung zwischen E- und U-Musik nicht, aber eine Unterscheidung zwischen Partiturmusik und Nichtpartiturmusik, da bei Musik, die mit einer Partitur komponiert wurde, von einem höheren Maß an Strukturierung und handwerklicher Ausarbeitung ausgegangen wird.

1.2.2 Förderungsbedarf und Förderungsaufwand

Die Urheber von kulturell herausragenden, avantgardistischen Werken sind auf die Kulturförderung existenziell angewiesen. Die wenigen Musikinteressierten können häufig die Kluft zwischen Aufwand und Ertrag nicht überbrücken.⁶⁵⁰ Oft bestimmt die Auswahl von Musik, ob überhaupt eine Chance für ein Musikwerk besteht, vom Publikum wahrgenommen und mit entsprechender Kritik gewürdigt zu werden. Deshalb wäre das Bemessen des Förderungsbedarfs einer Schöpfung an Aufführungs- oder wirtschaftlichen Erfolgen allein eine einseitige mit allen Nachteilen verbundene, privilegierte Förderung.⁶⁵¹ Die GEMA ist gemäß WahrnG zum einen zur Verteilung des Geldes nach festen Regelungen verpflichtet, zum anderen sollen kulturell bedeutende Werke und Leistungen (E- und U-Musik) gefördert werden.⁶⁵² Schwerpunkt der Förderung ist die Sparte U-Musik mit einem Förderanteil von 70%, die Sparte E-Musik erhält 30%.⁶⁵³ Der

⁶⁵⁰ Vgl. dazu auch den Bericht über die soziale Lage der Künstler von der Bundesregierung 1972 in Auftrag gegeben, in: Fohrbeck/Wiesand, Der Künstler-Report, München 1975, S. 232 ff., 404 f.

⁶⁵¹ Ein Zuschuß der GEMA-Kulturförderung, der sogenannten „Werkwertung“ erfolgt lediglich bei Sende- und/oder Aufführungsaufkommen, wodurch kulturell bedeutende Schöpfungen ohne Aufkommen nicht durch dieses Verfahren gefördert werden.

⁶⁵² Vgl. § 7 S. 1, 2 WahrnG; BGH 3.5.1988, GRUR 1988, 782 – „GEMA Verteilungsverfahren“. Dazu vgl. J. Becker, Verwertungsgesellschaften als Träger öffentlicher und privater Aufgaben, in: J. Becker, P. Lerche, E.-J. Mestmäcker (Hrsg.), Wanderer zwischen Politik und Recht – Festschrift für Reinhold Kreile zu seinem 65. Geburtstag, S. 34 f.

⁶⁵³ Die generelle Besserstellung großer klassischer Werke wird unter anderem mit ihrer geringen Chance zur Aufführung zu gelangen begründet.

Bereich „Neue Musik“ ist eines der am meisten förderungsbedürftigen Gebiete. Innerhalb der GEMA entscheidet teilweise ein Wertungsausschuss über den Anteil der Mittel aus dem Fond zur Förderung zeitgenössischer Musik. Die einzelne Werkwertung legt der Gesetzgeber in das Ermessen der Mitglieder der Verwertungsgesellschaften.

Die Finanzierung der Kulturförderung soll in erster Linie durch die Allgemeinheit erfolgen. Private und halbstaatliche Organisationen können diese ergänzen. Die Wahl der Mittel und des Umfangs der individuellen Zuweisungen liegen im staatlichen Ermessen. Überdenkenswert ist, die Mittel zur sozialen Absicherung und zur Kulturförderung aus den Einnahmen eines einzigen Wirtschaftssektors, der durch die GEMA definiert ist, bereitzustellen. Die Werkförderung ist dem Grunde nach Aufgabe der Allgemeinheit und sollte in dieser Richtung überdacht werden.⁶⁵⁴ Die Kulturförderung wird in vielen Bereichen aus dem Staatshaushalt finanziert. Für die Schöpfungs- bzw. Werkförderung gilt dies nicht, auch wenn viele Einnahmen der GEMA aus öffentlich-rechtlichen Anstalten stammen.

Für das Jahr 2004 hat die GEMA den Teilbetrag⁶⁵⁵ über 52,9 Mio. € für soziale⁶⁵⁶ und kulturelle Zwecke zur Verfügung gestellt.⁶⁵⁷ Dieser wird nach Abzug einer sozialen Komponente gewertet mit Umrechnungsfaktoren an Urheber, Bearbeiter, Textdichter und Verleger verteilt. Dabei ist zu beachten, dass die Zuwendungen für die ernste Musik im Verhältnis zum Gesamtaufkommen nicht verringert werden darf.⁶⁵⁸ Für das Wertungsverfahren in der Sparte E-Musik

⁶⁵⁴ Vgl. Haimo Schack in: Besprechung Winghardt, Stefan, UFITA Bd. 2003/III, 910 ff., 914.

⁶⁵⁵ Die Verteilungssumme der GEMA aus 2003 betrug 694,163 Mio. € (2004: 690,178 Mio. €).

⁶⁵⁶ Zu Ausführungsbestimmungen zur Satzung der GEMA-Sozialkasse vgl. GEMA-Jahrbuch 2005/2006, S. 387 ff.

⁶⁵⁷ Vgl. GEMA-Jahrbuch 2005/2006, S. 63, 57.

⁶⁵⁸ Vgl. § 1 Ziff. 4 lit. B Verteilungsplan A, GEMA-Jahrbuch 2005/2006, S. 283. Dadurch wird bei einer Einnahmensteigerung – unabhängig durch welchen Musikbereich – die absolute Ausschüttungssumme erhöht. Im Falle einer Steigerung

wurden 14,2 Mio. € und der doppelte Betrag, nämlich 27,6 Mio. €, in der Sparte U-Musik ausgeschüttet.⁶⁵⁹

In Deutschland und im Binnenmarkt der EU besteht die Notwendigkeit einer Erhöhung der Kulturförderung. Die USA haben bei urheberrechtlichen Schöpfungen eine wirtschaftlich deutlich stärkere Stellung. In den USA ist dieser Wirtschaftssektor in den vergangenen Jahrzehnten explosionsartig zu einem der größten Sektoren des Bruttosozialprodukts gewachsen. Diese Entwicklung ist bereits 1996 Ausgangspunkt für die Aufnahme des Geistigen Eigentums in das TRIPs-Abkommen der World Trade Organization (WTO) gewesen, das von der EU und vor allem von den USA forciert wurde. Deutschland und die EU sind auf den Export urheberrechtlich geschützter Güter angewiesen.⁶⁶⁰ Neben z.B. verarbeitendem Gewerbe und Handel ist der Sektor des geistigen Eigentums von großer Bedeutung. In Deutschland und der EU ist Musik wesentliches Element der Kultur und als Exportprodukt⁶⁶¹ etabliert. Die EU hat aufgrund der vielen in ihr gebündelten Kulturen beste Voraussetzungen für die Erstellung urhebergeschützter Güter. Dabei trägt Musik stark zur kulturellen und gesellschaftlichen Identität bei. Sie ist besonders schützenswert und förderungswürdig. Erhalt und Förderung von Kultur sowie Nischenschutz sind Leitlinien zur Gestaltung des EU-Binnenmarktes. Folglich sollte Musik verstärkt von der EU gefördert werden.

Die Kulturförderung der EU könnte hinsichtlich der Vielfalt und regionaler Besonderheiten durch eine Erhöhung der Geldmenge für kulturelle Zwecke in den Verteilungsplänen der

der Einnahmen durch den U-Musikbereich profitiert die E-Musikförderung. Vgl. Becker, Verwertungsgesellschaften als Träger öffentlicher und privater Aufgaben, in: Wanderer zwischen Musik, Politik und Recht, FS für Reinhold Kreile, 1994, S. 27, 31 ff.

⁶⁵⁹ Vgl. GEMA-Jahrbuch 2005/2006, S. 63.

⁶⁶⁰ Vermögenswirksame Bodenschätze wie Öl, Uran und Diamanten sind in Deutschland und der EU nur gering vorhanden.

⁶⁶¹ In Form von Direktvermarktung oder durch Kombinationen wie in Filmen. Bestes Beispiel eines solchen erfolgreichen Kulturtourismus ist etwa der „Buena-Vista-Social-Club“, allerdings in diesem Fall aus Cuba.

Verwertungsgesellschaften verbessert werden.⁶⁶² Aktuell fördert lediglich die GEMA mit den Beträgen von 14,2 Mio. € die E-Musik und 27,6 Mio. € die U-Musik. Dies würde den Anreiz zum Erstellen von innovativen Musikwerken mit großer Gestaltungshöhe verstärken und zum Erhalt der Kulturvielfalt beitragen. Die internationalen Immaterialgüterrechtsabkommen wie die RBÜ und das TRIPs-Abkommen stehen dieser Forderung nicht entgegen. Eine in der EU festgelegte Quote zur Werkförderung wäre denkbar, obwohl bereits erfolgreiche Gegenseitigkeitsabkommen zwischen den Verwertungsgesellschaften bezüglich der Kulturförderung und Werkwertung bestehen. Dies sollte in einer EU-Richtlinie zur Harmonisierung des Urheberwahrnehmungsrechts im EU-Binnenmarkt⁶⁶³ aufgenommen werden. Abgesehen hiervon kann Musikwerkförderung verstärkt auch national betrieben werden.

Die nationale Werkförderung kann in der Weise verbessert werden, dass die entsprechenden Mittel der GEMA durch etwa eine Erhöhung der Abgaben auf Leermedien gesteigert und zukünftig durch Haushaltsmittel der Länder und des Bundes mit einem etwa gleich hohen Betrag aufgestockt werden, weil die Förderung der Schöpfung von Musik prinzipiell in die staatlichen Aufgaben fällt.

2 Bildung

Bildung hat einen starken Einfluss auf Musik. Damit die Musikkultur einigermaßen erhalten bleibt, ist es notwendig, den reflektierenden

⁶⁶² Zur Verfassungsrechtlichen Verpflichtung der Förderung von Kultur vgl. U. Steiner, Kulturpflege, in: Isensee/Kirchhof, Handbuch des Staatsrecht, Bd. III, 1988 § 86, S. 1235 ff.; zur privaten Vervielfältigung vgl. J. Becker, Der Schutz des schöpferischen Menschen bei der privaten Vervielfältigung seiner Werke, in VG Wort (Hr.), Geist und Recht, 1992, S. 33 ff.

⁶⁶³ Vgl. dazu „Mitteilung der Kommission an den Rat, das Europäische Parlament und den Europäischen Wirtschafts- und Sozialausschuss“ – „Die Wahrnehmung von Urheberrechten und verwandten Schutzrechten im Binnenmarkt“, Brüssel, 16.4.2004 KOM(2004) 261 endgültig. Zur Harmonisierung des Wahrnehmungsrechts der Musik in der EU vgl. auch Empfehlung der Kommission vom 18. Mai 2005 für die länderübergreifende kollektive Wahrnehmung von Urheberrechten und verwandten Schutzrechten, die für legale Online-Musikdienste benötigt werden (2005/737/EG) (ABl. L 276 vom 21.10.2005, S. 54-57).

Umgang mit Musik immer wieder auszubilden. Die Bereitschaft und das Interesse zur kritischen Auseinandersetzung mit Musik kann in der Früherziehung, Schule, Erwachsenen- und Weiterbildung verstärkt gefördert werden. Einige in Frage kommende Maßnahmen könnten eine verstärkte schulische und außerschulische Schwerpunktsetzung auf Musikunterricht, -praxis und Bewegung zu Musik sowie eine verstärkte Förderung regionaler insbesondere neuer Musik in den Medien sein. Leitziel der Schulbildung sollte eine über ein Mindestgrundwissen hinausgehende Musikausbildung während der gesamten Schullaufbahn sein. Dazu müssten geeignete Lehrer, Musikräume, -instrumente und -technik zur Verfügung stehen. Das Defizit in der Musikbildung ist über die Schule hinaus allgemein größer geworden.⁶⁶⁴ Eine Evaluation und Qualitätssicherung in allen Bereichen der Musik hinsichtlich Aus- und Fortbildung, möglicher Kooperationen von Musikinstitutionen sowie öffentlicher und privater Kulturförderung müssten in Angriff genommen werden. Hierfür und für die sich anschließenden Maßnahmen sind entsprechende Mittel von Bund und Ländern zur Verfügung zu stellen. Musik zu praktizieren, sich anzueignen, mit ihr reflektierend umzugehen⁶⁶⁵ und selbständig Musik zu schöpfen muss wieder attraktiv werden. Es sollten geeignete Musiklehrer gewonnen werden, die ihren großen musikalischen Hintergrund einbringen können. Eine verstärkte Nutzung internationaler Austauschprogramme sollte ermöglicht werden, da sie auch dem Transport eigener Musikkultur dienen. Die elektronischen Medien können ebenfalls einen Beitrag leisten, indem gelegentlich zu den Hauptsendezeiten anspruchsvolle Informationssendungen zur Musikschöpfung platziert werden.

⁶⁶⁴ Vgl. A. Schneider, Kapitel III. „Das Musikwerk“, in: Musikverlag und Tonträgerproduktion – Formen und Methoden einer verlagsrechtlichen Vervielfältigung und Verbreitung von Musikwerken, in: Film und Recht, 1980, Nr. 1-12, 24. Jahrgang, S. 629. Zum aktuellen Bildungsstand der Bevölkerung vgl. auch die Pisa-Studien zu finden unter <http://www.pisa.oecd.org>.

⁶⁶⁵ Ein solcher reflektierend-kritischer Umgang mit Musik würde nebenbei entsprechende, positive Auswirkungen auf den Umgang des Individuums mit Medien und Politik haben.

VI Feldforschung

Der theoretisch-wissenschaftliche Teil der Untersuchung rechtlicher Regelungen zum Urheberrecht ist durch eine empirisch-wissenschaftliche Erhebung, die die Fragestellung umfassender erschließt und verifiziert, ergänzt worden. Diese Feldforschung umfasst Interviews und Diskussionen mit Personen in urheberrechtlicher und musikwissenschaftlicher Hinsicht relevanten Institutionen. Die Gespräche wurden am Musikwissenschaftlichen Institut der Universität Hamburg, am Max-Planck-Institut für Geistiges Eigentum, Wettbewerbs- und Steuerrecht in München, bei der Weltorganisation für geistiges Eigentum (WIPO), Sonderorganisation der Vereinten Nationen (UN) in Genf, bei der Europäischen Kommission in Brüssel, am Europäischen Patentamt in München, bei dem Beauftragten der Bundesregierung für Kultur und Medien in Berlin, bei dem Bundesministerium der Justiz in Berlin, bei der Gesellschaft für musikalische Aufführungs- und mechanische Vervielfältigungsrechte (GEMA) in München, beim Bundesverband der Phonographischen Wirtschaft sowie bei der Rechtsanwaltskanzlei Boehmert & Boehmert durchgeführt.

Im Einzelnen waren hieran folgende Personen beteiligt.

- Herr Prof. Dr. Schneider, Geschäftsführender Direktor des Musikwissenschaftlichen Instituts der Universität Hamburg.
- Herr Prof. Dr. Reto M. Hilty, Direktor des Max-Planck-Instituts für Geistiges Eigentum, Wettbewerbs- und Steuerrecht in München.
- Frau Dr. von Lewinski, Referatsleiterin für internationales Recht, Herr Dr. Ganea, Referatsleiter für Dokumentation, asiatisches Recht, Herr Prinz zu Waldeck und Pyrmont, Wissenschaftlicher Mitarbeiter sowie Herr Riziotis, Rechtsanwalt und Doktorand, des Max-Planck-Instituts für Geistiges Eigentum, Wettbewerbs- und Steuerrecht in München.

- Herr Dr. Jørgen Blomqvist, Director Copyright Law Division der Weltorganisation für geistiges Eigentum (WIPO), Sonderorganisation der Vereinten Nationen in Genf.
- Herr Prof. Dr. Jörg Reinbothe, Leiter der Abteilung Urheberrecht und verwandte Schutzrechte in der Generaldirektion Binnenmarkt und Dienstleistungen der Europäischen Kommission in Brüssel bis 2004; seitdem ist Herr Dr. Tilmann Lueder Leiter der Abteilung.
- Frau Laurence Brüning-Petit, Rechtsanwältin, Europäisches Patentamt in München.
- Herr Martin Eifler, Referent beim Beauftragten der Bundesregierung für Kultur und Medien.
- Herr Tobias Pichlmaier, Bundesministerium der Justiz, Referat Urheber- und Verlagsrecht (Leiterin Frau Dr. Irene Pakuscher) in Berlin
- Herr Prof. Dr. Jürgen Becker, Sprecher des Vorstands der Gesellschaft für musikalische Aufführungs- und mechanische Vervielfältigungsrechte (GEMA) in München, Vizepräsident der Groupement Européen des Sociétés d'Auteurs et Compositeurs (GESAC), Mitglied des Vorstands des Instituts für Urheber und Medienrecht, Schriftleiter der Zeitschriften ZUM und RD-ZUM, Herr Prof. Dr. Michael Karbaum, Stellvertreter des Generaldirektors für den Geschäftsbereich Verteilung und Herr Prof. Dr. Reinhold Kreile, Ehrenpräsident, ehemals Vorsitzender des Vorstands und Generaldirektor der GEMA, weitere Ämter in den Vorständen der GESAC, CISAC, BIEM, INTERGU, EMO. Herr Prof. Dr. Dr. h.c. Ernst-Joachim Mestmäcker, Rechtsberater der GEMA.
- Herr Peter Zombik, Geschäftsführer sowohl des Bundesverbands der Phonographischen Wirtschaft, der deutschen Landesgruppe der International Federation of the Phonographic Industrie (IFPI) als auch bei der Gesellschaft zur Verwertung von Leistungsschutzrechten (GVL) in Berlin.
- Herr Dr. Martin Schaefer, Rechtsanwalt bei der auf Urheberrecht ausgewiesenen Anwaltssozietät Boehmert & Boehmert in Berlin.

Die formulierten Fragen wurden auf das jeweilige Aufgabenfeld der Interviewpartner zugeschnitten und dem Gesprächsverlauf angepasst. Anstoß zu Gesprächen und Diskussionen gaben die folgenden Fragen, die eine Auswahl der Themengebiete betreffen.

Fragen zur Kulturförderung

1. Wird die Kulturförderung Ihrer Institution durch Gebühren, Sponsoring oder staatliche Haushaltsgelder finanziert?
2. Ist Ihre Institution an Vorgaben hinsichtlich Medien, Kulturbereich oder Bildungsauftrag gebunden? Gibt es Prozentpflichtanteile für Kulturförderung wie in Frankreich?
3. Welche Prüfmethode verwendet Ihre Institution bei der Förderung oder Vermarktung neuer Musikwerke? Wie behandeln Sie Plagiate?
4. Hat die Pisa-Studie Konsequenzen auf Ihre Kulturförderung?
5. Welche Kulturförderprogramme haben Sie initiiert und vorgesehen?
6. Welche Musikart fördern sie?
7. Welchen Rang nimmt Popmusik in der Hochkultur ein?
8. Welche Rolle sollen die Musikarten in der Gesellschaft spielen? Wie sieht Ihre Unterstützung aus?
9. Nach welchen Kriterien sollte die Förderung von Musik vorgenommen werden?

10. Kann die Auseinandersetzung mit Musik als eine gesellschaftliche Forderung angesehen werden?

Fragen zu urheberrechtlichen Regelungen an Musik

11. Nach welchen wohlbegründeten Merkmalen, Kategorien und Methoden unterscheidet Ihre Institution Kultur und Musik?

12. Welches sind die Gründe, das Copyright oder das Urheberrecht zu bevorzugen?

13. Halten Sie es für sinnvoll, einen Kompromiss zwischen Copyright und Urheberrecht einzugehen, um die internationale Rechtsharmonisierung zu beschleunigen?

14. Können Sie sich eine Zweiteilung des Urheberrechts nach Vermögens- und Persönlichkeitsrechten und unterschiedlichen Schutzfristen nach französischem Vorbild anstatt der in Deutschland geltenden einheitlichen Urheberrechtstheorie vorstellen?

15. Wie schätzen Sie die Qualität hinsichtlich aktueller Musik ein, und welcher Fortschritt hat stattgefunden?

16. Hat sich das Rezipieren von Musik im vergangenen Jahrhundert verändert?

17. Ist Ihnen die untere Schutzgrenze des Urheberrechts zu hoch, zu niedrig oder genau richtig angesetzt?

18. Welche Verbesserungsmöglichkeiten des aktuellen Rechts für Musikwerke sehen Sie?

19. Halten Sie einen gestuftes Musikrecht für sinnvoll? Könnte sich das Niveau neuer Musikwerke durch eine Abstufung des Schutzes steigern lassen?
20. Halten Sie die Gestaltungshöhe für ein sinnvolles Kriterium zur Abgrenzung der Rechtsgewährung? Welche Alternativen sehen Sie?
21. Sollten einzelne Musikstücke besonders geschützt werden?
22. Sind das Urheberrecht und das WahrnG geeignet, um kulturpolitische Anreize zu setzen? Welche Alternativen sehen sie hierzu?
23. Welche Anreize setzen Sie zum Hervorbringen von Werken mit hohem Niveau?
24. Fördern Sie das kritische Rezipieren von und die Auseinandersetzung mit Musik sowie das Bewusstsein für niveauevolle Musik?
25. Von Computerprogrammen erzeugte nichtgeschöpfte Musik kann gelegentlich von Musiksöpfungen kaum abgegrenzt werden. Wie kann besser unterschieden und das Urheberrecht verändert werden?
26. Ist der Schutzzumfang des Urheberrechts im Vergleich zum Patent-, GeschmM-, und Leistungsschutzrecht richtig angelegt?
27. Das GeschmMG ist parallel zum Urheberrecht von der EU festgelegt worden. Ist es für eine Abstufung des Urheberrechts nun nicht mehr anwendbar?

28. Welche Konsequenzen hat die Pisa-Studie auf die Anreizsetzung im Rechtssystem?
29. Was halten Sie von einer Nutzungsgebühr wie den „Goethegroschen“ für gemeinfreie Musik zugunsten der Kulturförderung?
30. Wie schätzen Sie die realen Möglichkeiten zur Abstufung des Rechts auf nationaler, europäischer und internationaler Ebene ein?
- Fragen über internationale Regelungen und politische Aspekte
31. Halten Sie ein einziges, weltweit geltendes Musikrecht für sinnvoll?
32. Wäre ein solches Recht realisierbar? Und warum?
33. Wie nimmt die Wirtschaft wie Medienfirmen, Tonträgerhersteller und Verwertungsgesellschaften Einfluss auf die Gestaltung des Rechts für Musik?
34. Wie schätzen Sie die Handlungsmöglichkeiten hinsichtlich der Ziele Ihrer Institution ein? Inwieweit ist sie von politischen Personen oder Regierungen bestimmt?
35. Welche Verbindungen Ihrer Institution hinsichtlich der Rechtsentwicklung bestehen zu nationalen Institutionen, Regierungen, zur EU, WIPO und WTO?
36. Welche Auswirkungen hat das Auftreten Ihres Verbandes für internationale Vertragsverhandlungen?
37. Inwieweit kann Ihre Institution Einfluss bezüglich der Gestaltung neuer internationaler Verträge nehmen? Hat Ihre Institution eine Monopolstellung?

38. Inwieweit bedeuten die nationalen Rechtssysteme ein Hemmnis für den weltweiten Handel mit Musik?
39. Welche sonstigen Handelsbarrieren und Hemmnisse bereiten Ihnen Schwierigkeiten und wie könnten diese abgeschwächt werden?
40. Welche realen Entwicklungsmöglichkeiten sehen Sie auf dem Gebiet der internationalen Rechtsharmonisierung?
41. Welche Abstriche beim Urheberrecht sind erforderlich, um die internationale Rechtsharmonisierung zu beschleunigen?
42. Wird auf lange Sicht das Urheberrecht dem Copyright weichen oder wird eine Harmonisierung stattfinden? Wie sehen Sie die Frage in Zusammenhang mit Computerkompositionen?
43. Was halten Sie von einer obligatorischen Registrierung der Musikwerke zur Ermittlung der Rechteinhaber. Ein Verfahren hierzu betreibt die GEMA mit dem Computersystem „Fast-Track“.
44. Welche Vor- und Nachteile bestehen durch die Einbeziehung der Immaterialgüterrechte in das TRIPs-Abkommen der WTO?

Allgemeine Fragen

45. Wie ist Ihre Institution organisiert und welche Aufgaben nehmen Sie wahr?
46. Welche aktuellen Projekte sind in Arbeit? Welche Strategien zur Harmonisierung der Musikrechte verfolgen Sie?
47. Welche Anforderungen werden ihre Mitarbeiter gestellt und wie sieht deren Alltag aus?

48. Wie fördern Sie Mitarbeitermobilität?
49. Wie sind Sie auf Ihr jetziges Berufsfeld gestoßen?
50. Welches Interesse habe Sie an Musik? Wie oft hören Sie Musik?
[nie]; [1x pro Woche]; [1x pro Tag]; [mehrmals pro Tag]; [immer]
51. Welche Musikrichtungen bevorzugen Sie?
52. Spielen Sie ein Musikinstrument oder haben Sie eine
Gesangsausbildung?
53. Wirken Sie in einer Musikgruppe oder Chor mit?
54. Wonach richtet sich ihre persönliche Wertschätzung von Musik,
z.B. Gefühle, Trends, Prestige, Rhythmen, Textinhalte,
Außergewöhnlichkeiten, musikalischer Aufbau?

Die Interviews sind im Zeitraum von Juni 2003 bis Dezember 2005 geführt worden. Schwierigkeiten ergeben sich mit einer Veröffentlichung, da sie persönliche Informationen enthalten und keine offiziellen Stellungnahmen der Institutionen sind. Allerdings konnten sie inhaltlich wissenschaftlich untersucht und berücksichtigt werden.

VII Ergebnis und Folgerungen

Das in der Bundesrepublik geltende Urheberrecht basiert auf den Menschenrechten der Vereinten Nationen und besitzt als Kern die Schöpfung. Es stellt den Urheber und sein Potential in den Mittelpunkt. Zwischen Urheber und Werk existiert ein untrennbares Band. Hiervon kann die Gesetzgebung und Rechtsprechung nicht abgehen. Die Schöpfung als solche beansprucht ein Urheberrecht, das den Schutz der geistigen und materiellen Interessen der Urheber sichert, eine zusätzliche Bewertung ist nicht vorgesehen und nicht praktikierbar. Gleichwohl gibt es vor allem aus musikwissenschaftlicher Sicht Bestrebungen, Werke der Kleinen Münze wegen ihrer Nähe zum Gemeinfreien, aus dem Urheberrecht herauszunehmen. Gemäß höchstrichterlicher Entscheidung besitzen größten Teils auch diese Werke eine Schöpfung und fallen unter das Urheberrecht. Würde ein Recht mit geringerem Schutz eingeführt, wären aller Voraussicht nach viele Komponisten die Leidtragenden, weil deren geistige und materielle Interessen bei einer Werkverwertung ungenügend gesichert wären.

Die Untersuchung von Rechten, die sich mit ähnlichen Problematiken befassen, hat ergeben, dass diese ausgenommen Copyrightsysteme keine Musikwerke zum Rechtsgegenstand haben. Sie behandeln Erfindungen, handwerkliche Muster oder wirtschaftliche Wettbewerbe mit den jeweiligen eigenen Besonderheiten. Das Geschmacksmusterrecht vermittelt den Anschein, dass es den Belangen des Urhebers entsprechen könnte. Bei genauerer Betrachtung käme allenfalls die Kleine Münze in Frage. Zwar ist ein Schöpfungsprozess berücksichtigt, aber für Musikwerke wegen eines nicht ausreichenden Schutzes hinsichtlich der Persönlichkeitsrechte ungeeignet. Ähnlich gelagert sind die Verhältnisse im Patent- und Gebrauchsmusterrecht, zudem würden der große Schutzzumfang und die Sperrwirkung den erforderlichen kulturellen Freiraum erheblich einschränken. Ein Anmeldeverfahren, wie es für Musikwerke wieder erforderlich wäre, ist seit längerem aufgegeben worden. Die im

Patentrecht geltende Erfindungshöhe ist eine objektive Größe, die aufgrund der subjektiven Betrachtungsweise für Musikwerke nicht einschlägig ist. Das Copyright sowie Katalog- und Leistungsschutzrecht berücksichtigen die Persönlichkeitsrechte zu gering.

Zur praktischen Regelung der Interessen der Urheber besteht das Gesetz zur Wahrnehmung von Urheberrechten (WahrnG). Es räumt den Urhebern und Verwertern die Bildung von Verwertungsgesellschaften ein, die Einnahmen aus der Nutzung von Musikwerken abrechnen können und zuteilen. Dies geschieht nach festen Regeln, die u. a. den Erfolg am Markt zugrunde legen, über Verteilungspläne, deren Aufgabe auch die Förderung kulturell bedeutender Werke und Leistungen ist. Diese Kulturförderung erfolgt in der Verwertungsgesellschaft GEMA getrennt nach U- und E-Musik mit einem Betrag von unter einzehntel der Einnahmen, davon erhält die U-Musik doppelt so viel wie die E-Musik. Sie ist so gering, dass dem Gedanken nachgegangen werden sollte, die Fördermittel über eine Beteiligung der Allgemeinheit mit staatlichen Haushaltsmitteln deutlich zu erhöhen, um das im Musiksektor vorhandene Wachstumspotential besser zu nutzen. Gleichwohl kann der Förderanteil für die E-Musik größer bemessen werden.

Um dem Wachstum auf eine grundlegendere Weise zu entsprechen, muss nach Möglichkeiten für eine Verbesserung der Musikausbildung und Erhöhung der Musikaufführungen gesucht werden. Vor allem müsste eine Evaluierung und Qualitätssicherung der schulischen Ausbildung angegangen werden. Die Evaluationsempfehlungen sollten u. a. Aussagen zur kompositorischen Aktivität und zum reflektierenden Umgang mit Musik auch im außerschulischen Bereich enthalten. Ein weiteres Ziel einer Untersuchung wäre, Mittel und Wege zu finden, die Nachfrage und Produktion von kulturell hochwertiger Musik zu steigern. Unabhängig von den Ergebnissen der

Untersuchung könnten Ton- und Bildmedien während der Hauptsendezeiten Beiträge zum Komponieren von Musik bringen.

Ein Missbrauch des Urheberschutzes hinsichtlich unerlaubter Nutzungen ist durch eine gutachterliche Überprüfung festzustellen. Die GEMA behält sich vor, die urheberrechtliche Schutzfähigkeit von Musik zu prüfen. Anstatt dies wie im Recht auf Streitfälle zurzeit zu beschränken, könnte im Verdachtsfall eine präventive stichprobenartige Prüfung im potentiell stärker gefährdeten Bereich der Kleinen Münze durchgeführt werden. Prüfungsgegenstände sind zum einen die Übernahme bzw. unerlaubte Bearbeitung und zum anderen die computergenerierte Musik, der im urheberrechtlichen Sinn keine Schöpfungen zugrunde liegen.

Eine besondere Situation ist mit der Harmonisierung der Rechte in Verbindung mit Musik auf EU- und UN-Ebene gegeben. So sind in der Europäischen Union mehrere Richtlinien zum Urheberrecht erlassen worden, die den internationalen Immaterialgüterrechtsabkommen wie die RBÜ oder das TRIPs-Abkommen nicht entgegenstehen. Die erlassene Datenbankrichtlinie hat die Anforderung einer „eigenen“ geistigen Schöpfung für einige Werkformen ins Urheberrecht (als sui generis) eingeführt, das zu einer großzügigeren Auslegung der Anforderungen für ein Urheberrecht führt. Würden auf nationaler Ebene Versuche unternommen, die Anforderungen wieder anzuheben, würde die EU auf die Einhaltung der gemeinsamen Schutzstandards (Harmonisierungsbestrebungen, EU-Richtlinien, RBÜ und TRIPs) drängen.

Bei den Wahrnehmungsrechten wird ebenso eine Harmonisierung angestrebt. Hierzu liegen Entwürfe, aber keine Richtlinien vor. Gleichwohl sind Gegenseitigkeitsabkommen zwischen den Verwertungsgesellschaften vereinbart. Die Musikwerkförderung wird in der BRD in Abstimmung mit anderen Ländern betrieben. Sie sollte in einer Richtlinie für den EU-Binnenmarkt so aufgenommen werden,

dass eine erhöhte Förderung entsteht, damit die Kulturvielfalt erhalten bleibt und sich angemessen weiterentwickeln kann.

Eine Abstufung des Rechts an Musik ist nur bei einer geringeren Gewichtung der Menschenrechte und den daraus folgenden Persönlichkeitsrechten vorstellbar. Gleichfalls müsste der Gleichheitsgrundsatz⁶⁶⁶ in Bezug auf den Schutz von Motiven, Themen und Melodien weitgehend fallen gelassen werden. Häufig wird am Urheberrecht kritisiert, was auch die von mir geführten Interviews bestätigen, dass dieses nicht genügend an die tatsächlichen Gegebenheiten angepasst ist. Die Kritik richtet sich an die grammatische⁶⁶⁷ und teleologische⁶⁶⁸ Interpretation. Insbesondere betrifft sie die Begriffe Werk, persönlich, geistig und Schöpfung. Ebenso wird die Entwicklung zu geringeren Schutzvoraussetzungen und die lange Schutzdauer in Frage gestellt. Beispielsweise kann eine Telefonklingelmelodie heute als ein „Werk“ gelten.

Das von mir entwickelte Modell für eine Abstufung des Schutzes für Musikwerke ist in acht Stufen, die in Anlehnung an die aktuelle wissenschaftliche Diskussion definiert sind, eingeteilt. Die Bandbreite reicht von Stufe null für das Gemeinfreie bis hin zu Stufe sieben für Musik höchster Ansprüche. Die Einteilung des Schutzes ist mit möglichst wenigen Stufen vorgenommen worden. Bei noch weniger Stufen könnte die Musik nicht entsprechend ihren Eigenschaften ausreichend gewürdigt werden. Allerdings wäre auf der anderen Seite die Übersichtlichkeit in Frage gestellt, wenn weitere Stufen verwendet werden sollten. Kleinere musikalische Hervorbringungen, die sehr stark von Banalität geprägt sind, sollen zwar einen Schutz, aber nur den niedrigsten erhalten. Die Werke der kleinen Münze mit einer

⁶⁶⁶ Der Gleichheitsgrundsatz nach Art. 3 GG lautet: Was sachlich als verschieden gilt, kann und soll ungleich behandelt werden, sachlich gleiches gleich. Vgl. BVerfGE 4, 155 und u. a. Reh binder, Urheberrecht, Aufl. 13, München 2004, Einführung, S. 155.

⁶⁶⁷ Die grammatische Interpretation befasst sich mit der Auslegung von Gesetzen nach dem Wortsinn, der durch den Begriffskern und den Begriffshof Inhalt erhält.

⁶⁶⁸ Die teleologische Interpretation befasst sich mit dem Sinn und Zweck einer Rechtsnorm. Der BGH sieht die teleologische Interpretation höherwertiger als den Wortlaut des Gesetzes selbst an; vgl. BGHZ 17, 275.

zumindest geringen Gestaltungshöhe gehen über die vorherigen Hervorbringungen hinaus und werden mit einem größeren Schutz versehen. Teilweise haben sie eine hohe kommerzielle Bedeutung. Über die Werke der Kleinen Münze geht die Unterhaltungsmusik hinaus, die dadurch einen höheren Schutz erhält. Ihre Komposition kommt ohne ein Durchschnittskönnen nicht aus. Es ist aus Gründen des Abstands zum Vorbestehenden, eines hohen Durchschnittskönnens und der Berücksichtigung mehrerer selbständig geführter Stimmen sinnvoll, aufwändigere Unterhaltungsmusik sowie einfache ernste Musik mit einem höheren Schutz zu versehen. Der Schutz wird noch weiter erhöht für anspruchsvolle Unterhaltungsmusik und aufwändigere ernste Musik. Ein sehr hohes Durchschnittskönnen und eine gehobene handwerkliche Leistung sind hierfür obligatorisch. Die letzten zwei Stufen sind für Musikwerke bestimmt, die sich deutlich von den bisherigen Werken unterscheiden. Das sind zum einen Werke, die eine hohe handwerkliche Leistung erfordern und hohen Ansprüchen genügen, und zum anderen die großen Meisterwerke.

Die Abstufungskriterien sind der Abstand zum objektiv Vorbestehenden, Anteil an objektiv neuen Ideen, Gebrauchszweck, die gewerblich-industrielle Prägung, Alltäglichkeit, das Naheliegen, die Banalität, handwerkliche Leistung, das handwerkliche musikalische Durchschnittskönnen, die selbständig geführten Stimmen, Gestaltungshöhe und Länge eines Werks.⁶⁶⁹

Die Stufe 0 erhält keinen Schutz. Sie beschränkt sich auf das Gemeinfreie wie Einzelsignale, Sounds und andere Grundelemente sowie objektiv Vorbekanntes, an dem keine Rechte mehr geltend gemacht werden können.

⁶⁶⁹ Zu den Kriterien vgl. Ausführungen im Kapitel III Rechtliche Erörterung des Schöpfungsprozesses von Musikwerken, Unterkapitel 1 Klärung des Schöpfungsbegriffs – 1.1 Neuheit.

Die Stufe 1 umfasst Naheliegendes und Banales. Darunter sind mehrklängige Signale, Schulglocken, Telefonklingeltöne, Motive, kleine Themen, Melodien kurzer Dauer wie Telefonklingel- und Warteschleifenmelodien, Radio-Jingles und vom Computer komponierte Musik zu verstehen. Entsprechend dem hohen Gebrauchszweck wird die Schutzdauer auf längstens ein Jahr festgelegt.

Die Stufe 2 besteht aus der Kleinen Münze. Diese Zusammenstellungen erfordern ein geringes handwerkliches Durchschnittskönnen, heben sich im musikwissenschaftlichen Sinn wenig von objektiv Vorbekanntem ab und zeichnen sich durch oft wiederholende Teile aus, die eine gewerblich-industrielle Prägung ausmachen, wie gängige einfache Pop-, Rock- und Technomusik. Um eine Amortisierung zu ermöglichen wird die Schutzdauer auf fünf Jahre begrenzt.

Der Stufe 3 werden Werke zugeordnet, die ein mittleres handwerkliches Durchschnittskönnen erfordern. Wenig neue Ideen und ein kleiner Abstand zu objektiv Vorbekanntem sind kennzeichnend. Auch diese Werke sind gewerblich-industriell geprägt und dienen vorwiegend einem Gebrauchszweck. Darunter fallen in der Regel Werke der Unterhaltungsmusik mit mittlerem Anspruch. Da eine niedrige Gestaltungshöhe vorliegt und ein ausreichender Ertrag in diesem Zeitraum zu erwarten ist, soll die Schutzdauer 10 Jahre betragen.

In die Stufe 4 fallen Werke, die ein hohes handwerkliches Durchschnittskönnen erfordern und die gewerblich-industrielle Prägung in den Hintergrund tritt. Die Musik ist nicht alltäglich und weist eine deutlich wahrnehmbare Gestaltungshöhe auf. Es sind mehrere selbständig geführte Stimmen und objektiv neue Ideen enthalten. Dies kennzeichnet aufwendigere Unterhaltungsmusik und einfache ernste Musik, die mittleren Ansprüchen genügen. Da eine

mittlere handwerkliche Leistung und ein ausreichender Abstand zum objektiv Vorbekanntem vorliegt, soll die Schutzdauer am Zyklus einer Generationen orientiert sein und 30 Jahre betragen.

Musikwerke mit einer mittleren Gestaltungshöhe und einer gehobenen handwerklichen musikalischen Leistung werden in die Stufe 5 eingeteilt. Obligatorisch sind mehrere selbständig geführte Stimmen sowie objektiv neue Ideen. Dies wird anspruchsvoller Unterhaltungsmusik und aufwändigerer ernster Musik gerecht. Die Musik genügt höheren Ansprüchen und erhält eine Schutzdauer von 50 Jahren.

Musik mit hohen Ansprüchen wie kleinere Konzerte, Orchester- und Chorwerke sind der Stufe 6 zuzuordnen. Dabei sind die Kriterien Abstand zum objektiv Vorbekanntem, objektiv neue Ideen, handwerkliche Leistung, selbständig geführte Stimmen, Gestaltungshöhe und Länge auf hohem Niveau erfüllt. Hierfür ist eine 70 jährige Schutzdauer vorgesehen.

Die Stufe 7 gilt für Musikwerke, die die Kriterien Abstand zum objektiv Vorbekanntem, objektiv neue Ideen, handwerkliche Leistung, selbständig geführte Stimmen, Gestaltungshöhe und Länge auf höchstem Niveau erfüllen. Sie genügen höchsten Ansprüchen und sind in der Regel große Meisterwerke der Musikgattung Oper und Sinfonie. Hierfür ist eine Schutzdauer bis 70 Jahre nach dem Tode des Urhebers vorgesehen.

Im Überblick tabellarisch dargestellt sieht die Abstufung des Rechts an Musik wie folgt aus:

Abstufung:	Schutzobjekt:	Kriterien:	
Stufe 0 Keine Schutzdauer	Gemeinfreies – Einzelsignale, Sounds, Grundelemente, objektiv Vorbekanntes, an dem keine Rechte mehr geltend gemacht werden können	n. e.	n. e.
Stufe 1 Schutzdauer 1 Jahr	Mehrklängige Signale, Schulglocken, Telefonklingeltöne, Motive, kleine Themen, Melodien kurzer Dauer, Telefonklingel- und Warteschleifenmelodien, Radio-Jingles, Computerkomponierte Musik	Abst. z. obj. Vorbestehenden Anteil an obj. neuen Ideen Gebrauchszweck gewerblich-industr. Prägung Alltäglichkeit Naheliegen Banalität handwerkliche Leistung Durchschnittskönnen selbständig geführte Stimmen Gestaltungshöhe Länge eines Werks	sehr gering n. e. sehr stark sehr stark sehr stark sehr stark sehr stark n. e. sehr gering n. e. n. e. n. e.
Stufe 2 Fünf Jahre Schutz	Die Kleine Münze, gängige einfache Pop-, Rock- und Technomusik	Abst. z. obj. Vorbestehenden Anteil an obj. neuen Ideen Gebrauchszweck gewerblich-industr. Prägung Alltäglichkeit Naheliegen Banalität handwerkliche Leistung Durchschnittskönnen selbständig geführte Stimmen Gestaltungshöhe Länge eines Werks	gering gering stark sehr stark stark sehr stark stark gering gering wenige gering n. e.
Stufe 3 Schutzdauer 10 Jahre	Werke der Unterhaltungsmusik mit mittlerem Anspruch.	Abst. z. obj. Vorbestehenden Anteil an obj. neuen Ideen Gebrauchszweck gewerblich-industr. Prägung Alltäglichkeit Naheliegen Banalität handwerkliche Leistung Durchschnittskönnen selbständig geführte Stimmen Gestaltungshöhe Länge eines Werks	gering gering stark stark mittel mittel n. e. gering mittel wenige unterdurchschn. n. e.

Stufe 4 Schutzdauer 30 Jahre	Werke der aufwändigeren Unterhaltungsmusik und einfachen ernsten Musik.	Abst. z. obj. Vorbestehenden Anteil an obj. neuen Ideen Gebrauchszweck gewerblich-industr. Prägung Alltäglichkeit Naheliegen Banalität handwerkliche Leistung Durchschnittskönnen selbständig geführte Stimmen Gestaltungshöhe Länge eines Werks	mittel mittel n. e. gering gering gering n. e. mittel hoch mehrere unterdurchschn. n. e.
Stufe 5 Schutzdauer 50 Jahre	Werke mittleren Anspruchs. Dies ist anspruchsvolle Unterhaltungsmusik und aufwändigerer ernster Musik.	Abst. z. obj. Vorbestehenden Anteil an obj. neuen Ideen Gebrauchszweck gewerblich-industr. Prägung Alltäglichkeit Naheliegen Banalität handwerkliche Leistung Durchschnittskönnen selbständig geführte Stimmen Gestaltungshöhe Länge eines Werks	mittel mittel n. e. gering gering gering n. e. gehoben sehr hoch mehrere mittel n. e.
Stufe 6 Schutzdauer 70 Jahre	Hohen Ansprüchen genügende Musik. Dieses sind kleinere Konzerte, Orchester- und Chorwerke.	Abst. z. obj. Vorbestehenden Anteil an obj. neuen Ideen Gebrauchszweck gewerblich-industr. Prägung Alltäglichkeit Naheliegen Banalität handwerkliche Leistung Durchschnittskönnen selbständig geführte Stimmen Gestaltungshöhe Länge eines Werks	hoch hoch n. e. n. e. n. e. n. e. n. e. hoch n. e. viele hoch lang
Stufe 7 Schutzdauer 70 Jahre Schutz p.m.a.	Höchsten Ansprüchen genügende Musik wie große Meisterwerke der Musikgattung Oper und Sinfonie.	Abst. z. obj. Vorbestehenden Anteil an obj. neuen Ideen Gebrauchszweck gewerblich-industr. Prägung Alltäglichkeit Naheliegen Banalität handwerkliche Leistung Durchschnittskönnen selbständig geführte Stimmen Gestaltungshöhe Länge eines Werks	sehr hoch sehr hoch n. e. n. e. n. e. n. e. n. e. sehr hoch n. e. sehr viele sehr hoch sehr lang

Abkürzungen:

Abst. z. obj. Vorbestehenden: Abstand zum objektiv Vorbestehenden

Anteil an obj. neuen Ideen: Anteil an objektiv neuen Ideen

gewerblich-industr. Prägung: gewerblich-industrielle Prägung

Durchschnittskönnen: handwerkliches musikalisches

Durchschnittskönnen

n. e.: nicht erforderlich

unterdurchschn.: unterdurchschnittlich

Werteskala der Kriterien, aufsteigend:

Abst. z. obj. Vorbestehenden: sehr gering, gering, mittel, hoch, sehr hoch

Anteil an obj. neuen Ideen: gering, mittel, hoher, sehr hoch

Gebrauchszweck: stark, sehr stark

gewerblich-industr. Prägung: gering, stark, sehr stark

Alltäglichkeit: gering, mittel, stark, sehr stark

Naheliegen: gering, mittel, sehr stark

Banalität: stark, sehr stark

handwerkliche Leistung: gering, mittel, hoch, sehr hoch

Durchschnittskönnen: sehr gering, gering, mittel, hoch, sehr hoch

selbständig geführte Stimmen: wenige, mehrere, viele, sehr viele

Gestaltungshöhe: gering, unterdurchschn., mittel, hoch, sehr hoch

Länge eines Werks: lang, sehr lang

ANHANG

Literaturverzeichnis

A

1. Adorno, Kriterien – Aus der Einleitung eines Kranichsteiner Vortragszyklus, 1957 in: Darmstädter Beiträge zur neuen Musik, Mainz 1958, Bd. 1, 7-16
2. Adorno, Ästhetische Theorie, in: Adorno, Gesammelte Schriften, Bd. 7, Frankfurt/M. 1970
3. Ahlberg in: Möhring/Nicolini, Urheberrechtsgesetz, 2. Aufl. München 2000
4. Anderson, Kognitive Psychologie, (engl. Original 2000), Heidelberg 2001
5. Andreas, Improvisation, in: Bruhn/Oerter/Rösing, Musikpsychologie, Reinbek bei Hamburg 1993
6. Ansermet, Die Grundlagen der Musik im menschlichen Bewußtsein, München 1965
7. Augenstein, Rechtliche Grundlagen des Verteilungsplans urheberrechtlicher Verwertungsgesellschaften, Diss., Baden-Baden 2004

B

1. Bappert/Wagner, Internationales Urheberrecht, München 1956
2. C. Baudenbacher, Lauterkeitsrecht, Kommentar zum Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb, Basel/München 2001
3. Baumann, Das Urheberrecht an der Melodie und ihre freie Benutzung, Zürich 1940
4. Becher, Die Weltorganisation für geistiges Eigentum, Berlin 1982
5. Bechthold, Multimedia und Urheberrecht – einige grundsätzliche Anmerkungen, GRUR 1998, 18 f.
6. Bechthold, Vom Urheber- zum Informationsrecht, München 2002
7. J. Becker, Der Schutz des schöpferischen Menschen bei der privaten Vervielfältigung seiner Werke, in VG Wort (Hr.), Geist und Recht, Bonn 1992, 33 ff.
8. J. Becker, Verwertungsgesellschaften als Träger öffentlicher und privater Aufgaben, in: J. Becker, P. Lerche, E.-J. Mestmäcker (Hrsg.), Wanderer zwischen Musik, Politik und Recht – Festschrift für Reinhold Kreile zu seinem 65. Geburtstag, Baden-Baden 1994, 27-52
9. Becker/Dreier, Urheberrecht und digitale Technologie, Baden-Baden 1994
10. H. S. Becker, Art Worlds, Berkeley, 1982
11. Nils Beier, Die urheberrechtliche Schutzfrist – Eine historische, rechtsvergleichende und dogmatische Untersuchung der zeitlichen Begrenzung, ihrer Länge und ihrer Harmonisierung in der Europäischen Gemeinschaft, München 2001
12. Beil, Das Urheberrecht als letzte Hilfe bei nicht rechtsbeständigen Geschmacksmusterregistrierungen, in: Roeber (Hrsg.), Benvenuto Samson zum 90. Geburtstag, SR der UFITA, Heft 59, Teil 1, Berlin 1978
13. Benedek, Preferential Treatment of Developing Countries in International Trade – Past Experiences and Future Perspectives, in: Dicke/Petersmann, Foreign Trade in the Present and a new International economic order, Fribourg 1988
14. Bengtsson, Musik in the Life of Man, in: FS Dahlhaus, Das musikalische Kunstwerk, Danuser (Hrsg.), Laaber 1988, 101-112
15. Bergbohm, Jurisprudenz und Rechtsphilosophie, Leipzig 1892
16. Berger, Der Schutz elektronischer Datenbanken nach der EU-Richtlinie vom 11.3.1996, GRUR 1997, 169 ff.
17. Berger, Die Immaterialgüterrechte sind abschließend aufgezählt (numerus clausus), in: M. Kurer/M. Ritscher/D. Sangiorgio/D. Aschmann (Hg.), Binsenwahrheiten des Immaterialgüterrechts, FS für Lucas David zum 60. Geburtstag, Zürich 1996, 1 ff.
18. Arndt Berger, Die wandernde Melodie im Urheberrecht, Köln 2000
19. Bezzenberger, Riesenhuber, Die Rechtsprechung zum „Binnenrecht“ der Verwertungsgesellschaften – dargestellt am Beispiel der GEMA, in: GRUR, 2003, 1005 ff.
20. Bhagwati/Patrick (Hrsg.), Agressive Unilateralism – America's 301 Trade Policy and the World Trading System, Ann Arbor 1990
21. Bialas, Aleatorik und neue Notationsformen in der Musik der Gegenwart, in: Ius Auctoris vindicatum, Fs. E. Schulze, Berlin 1973, 28 ff.

22. Bielenberg, Anmerkung zu BGH GRUR 1968, 321 „Haselnuß“, GRUR, 1968, 328-329
23. Bittner/Pfaff (Hrsg.), Das ästhetische Urteil, Köln 1977
24. Blaukopf, Musik im Wandel der Gesellschaft, 2. Aufl. Darmstadt 1996
25. Blume, Musik in Geschichte und Gegenwart (MGG), XIII, Kassel/Basel/London/New York/Prag 1966, 1151 ff.
26. Bruhn, Gedächtnis und Wissen in: Bruhn/Oerter/Rösing, Musikpsychologie, Reinbek bei Hamburg 1993, 539 ff.
27. Herbert Bruhn, Musiktherapie. Geschichte – Theorien – Methoden, Göttingen/Bern/Toronto/Seattle, 2000
28. Bureau of national Affairs (Washington – BNA), 6 International Trade Reporter (ITR) 894 (1989)
29. Bogsch, Brief History of the First 25 Years of the World Intellectual Property Organisation, Copyright, Genf 1992
30. de Boor, Vom Wesen des Urheberrechts. Kritische Bemerkungen zum Entwurf eines Gesetzes über das Urheberrecht an Werken der Literatur, der Kunst und der Photographie, Marburg 1933
31. Bortz, Lehrbuch der empirischen Forschung, Berlin 1984
32. Pierre Boulez, Alea, in: Darmstädter Beiträge zur neuen Musik, Bd. 1, Mainz 1958, 44-56
33. Braga, VII. The developing country case for and against intellectual property protection, in: Siebeck (Hrsg.), Strengthening Protection of Intellectual Property in Developing Countries, Washington DC 1990, 69 ff.
34. Breyer, 84 Harvard Law Review, 1970, 281 ff.
35. Brügger, Individuum und Gesellschaft im Urheberrecht, Basel 1970

C

36. E. Cassirer, Substanzbegriff und Funktionsbegriff, Berlin 1910
37. Corbet, in: Revue internationale du droit d'auteur (RIDA) 148, Paris 1991, 59 ff.
38. Cottier, The prospects for intellectual property in GATT, in: Common Market Law Review (CML Rev.) London 1991, 383 ff.
39. Czychowski in: Loewenheim Handbuch des Urheberrechts, München 2003

D

40. Dahlhaus, Form, Darmstädter Beiträge zur neuen Musik X, 1966, abgedruckt in: Dahlhaus, Schönberg und andere – Gesammelte Aufsätze zur neuen Musik, Mainz 1978, 343-357
41. Dahlhaus, Plädoyer für eine romantische Kategorie – Der Begriff des Kunstwerks in der neuesten Musik, Neue Zeitschrift für Musik, 130. Jg./Heft 1, 1969, abgedruckt in: Dahlhaus, Schönberg und andere – Gesammelte Aufsätze zur neuen Musik, Mainz 1978 270-278
42. Dahlhaus, Analyse und Werturteil, Mainz 1970
43. Dahlhaus, Über den Zerfall des Musikalischen Werkbegriffs, Beiträge 1970/71 der Österreichischen Gesellschaft für Musik, 1971, abgedruckt in: Dahlhaus, Schönberg und andere – Gesammelte Aufsätze zur neuen Musik, Mainz 1978, 279-290
44. Dahlhaus, Erhard Karkoschka und die Dialektik der musikalischen Form, Melos, 40. Jg./Heft 2, 1973, abgedruckt in: Dahlhaus, Schönberg und andere – Gesammelte Aufsätze zur neuen Musik, Mainz 1978, 358-364
45. Dahlhaus, Das musikalische Kunstwerk als Gegenstand der Soziologie, International Review of the Aesthetics and Sociology of Music, Bd. 5, 1974, abgedruckt in: Dahlhaus, Schönberg und andere – Gesammelte Aufsätze zur neuen Musik, Mainz 1978, 291-303
46. Dahlhaus, Die Idee der absoluten Musik, Kassel 1978
47. Dahlhaus (Hrsg.), Brockhaus-Riemann, Musiklexikon, „Musica“, Wiesbaden 1979, 172 ff.
48. Dahlhaus, Gibt es „Die“ Musik?, in: Dahlhaus/Eggebrecht, Was ist Musik?, Wilhelmshaven (1985) 3. Aufl. 1991, 9-17
49. Dahlhaus, Was heißt „außermusikalisch“?, in: Dahlhaus/Eggebrecht, Was ist Musik?, Wilhelmshaven (1985) 3. Aufl. 1991, 55-66

50. Dahlhaus, Das Verstehen von Musik und die Sprache der musikalischen Analyse, in: Dahlhaus, Klassische und romantische Musikästhetik, Laaber 1988, 318-329
51. Dahlhaus, Geschichte der Musiktheorie 11 Bände (Bd. 11), Darmstadt 1989
52. Eduard David, Musikwahrnehmung und Hirnstrombild, in: Petsche, Musik – Gehirn – Spiel, Basel 1987, 91 ff.
53. Decker-Voigt/Knill/Weymann, Lexikon Musiktherapie, Göttingen/Bern/Toronto/Seattle 1996
54. Delp, Die Kulturabgabe, München 1950
55. Delp, Die Kulturabgabe (Urhebernachfolgegebühr) in GRUR 1958, 527 ff.
56. Delp, Das Recht des geistigen Schaffens, München 1993
57. R. Serge Denisoff, Tarnished Gold, The Record Industry revisited, New Brunswick/Oxford 1986
58. Desbois, Le droit d’auteur en France, Paris 1966
59. Dickreiter, Handbuch der Tonstudientechnik, Bd. 1, München 1987
60. Dieß, Zur Frage des Persönlichkeitsrechtes im Kunstschutzrecht, in GRUR 1929, 456-461
61. Dieth, Musikwerk und Musikplagiat im deutschen Urheberrecht, Baden-Baden 2000
62. Dietz, Das Droit Moral des Urhebers im neuen französischen und deutschen Urheberrecht, München 1968
63. Dietz, Moderne Kunst und droit de suite, in: Festschrift für Eugen Ulmer (Mitarbeiter-FS), Köln/Berlin/Bonn 1973, 3-9
64. Dietz, Das Urheberrecht in der Europäischen Gemeinschaft, Baden-Baden 1978
65. Dietz, Urheberrecht und Entwicklungsländer. Urheberrechtliche Probleme bei der Errichtung einer neuen internationalen Wirtschaftsordnung, München 1981
66. Dietz, Entwickelt sich das Urheberrecht zu einem gewerblichen Schutzrecht? in: Festschrift für Fritz Schönherr (Hrsg. v. Walter Barfuss, u.a.), Wien 1986, 111 ff.
67. Dietz, Urheberrecht im Wandel, Paradigmenwechsel im Urheberrecht?, in: Woher kommt das Urheberrecht und wohin geht es? Wurzeln, geschichtlicher Ursprung, geistesgeschichtlicher Hintergrund und Zukunft des Urheberrechts (Hrsg. v. Robert Dittrich), Wien 1988, 200 ff.
68. Dietz, Revue internationale du droit d’auteur (RIDA) 138, 4.Q., Paris 1988, 47 ff.
69. Dietz, 39 Journal of the Copyright Society of the USA, New York NY 1991, 83 ff.
70. Dietz, Der Begriff des Urhebers im Recht der Berner Konvention, in: Wege zum japanischen Recht. FS für Zentaro Kitagawa, Leser (Hrsg.), Berlin 1992, 851 ff.
71. Dietz, Das Urheberpersönlichkeitsrecht vor dem Hintergrund der Harmonisierungspläne der EU-Kommission, ZUM 1993, 309-318
72. Dietz, Das Urhebervertragsrecht in seiner rechtspolitischen Bedeutung, in: Urhebervertragsrecht – Festgabe für Gerhard Schricker zum 60. Geburtstag (Hrsg. Friedrich-Karl Beier, u.a.), München 1995, 1 ff.
73. Dietz, Der „design approach“ als Entlastung des Urheberrechts, in: Straus (Hrsg.) Aktuelle Herausforderungen des geistigen Eigentums, FS für F.-K. Beier, Köln/München 1996, 355 ff.
74. Dietz in Hilty, Urheberrecht am Scheideweg, Bern 2002
75. Marcel Dobberstein, Die Psychologie der musikalischen Komposition – Umwelt-Person-Werkschaffen, Köln-Rheinkassel, 1994
76. Dörmer, Streitbeilegung und neue Entwicklungen im Rahmen von TRIPs: Eine Zwischenbilanz nach vier Jahren, GRUR Int. 1998, 919 ff.
77. Dreier, Perspektiven einer Entwicklung des Urheberrechts, in: Becker/Dreier, Urheberrecht und digitale Technologie, Baden-Baden 1994, 123 ff.
78. Dreier, Urheberrecht im Zeitalter digitaler Technologie – Bericht über ein WIPO-Symposium an der Harvard University, GRUR Int. 1993, 742 ff.
79. Dreier, TRIPs und die Durchsetzung von Rechten des geistigen Eigentums, GRUR Int. 1996, 205 ff.
80. Dreier, Grundgesetz-Kommentar, Bd. I, Tübingen 2002
81. Dreier/Schulze, Urheberrechtsgesetz, München 2004
82. Drexler, Entwicklungsmöglichkeiten des Urheberrechts im Rahmen des GATT, München 1990
83. Drexler, Nach “GATT und WIPO”: Das TRIPs-Abkommen und seine Anwendung in der Europäischen Gemeinschaft, GRUR Int. 1994, 777 ff.
84. Dreyer/Kotthoff/Meckel, Heidelberger Kommentar zum Urheberrecht, Heidelberg 2004

85. Dünnwald, Leistungsschutzrecht „im unteren Bereich“ oder überdehnter Leistungsschutz? In: Fs. Für Roeber, Freiburg 1982, 73-82
86. Rolf Dünnwald, Sind die Schutzfristen für Leistungsschutzrechte noch angemessen?, ZUM 1989, 47-53
87. Duggal, TRIPs-Übereinkommen und internationales Urheberrecht: Neue Entwicklungen im internationalen Urheberrecht unter dem Einfluss multilateraler Übereinkünfte, Köln/Berlin/Bonn/München 2001

E

88. Eichmann/von Falckenstein, Geschmacksmustergesetz 2. Aufl. München 1997
89. Eggebrecht, Gibt es „Die“ Musik?, in: Dahlhaus/Eggebrecht, Was ist Musik?, Wilhelmshaven (1985) 3. Aufl. 1991, 11-31
90. Eggebrecht (Hrsg.), Meyers Taschenlexikon Musik, Bd. 2, Mannheim 1984
91. Eggebrecht, Was heißt „außermusikalisch“?, in: Dahlhaus/Eggebrecht, Was ist Musik?, Wilhelmshaven (1985) 3. Aufl. 1991, 67-78
92. Julia Ellins, Copyright Law, Urheberrecht und ihre Harmonisierung in der Europäischen Gemeinschaft. Von den Anfängen bis ins Informationszeitalter, Berlin 1997
93. Alexander Elster, (Bussmann/Pietzcker/Kleine), Gewerblicher Rechtsschutz, Bd. 8, 3. Aufl., Berlin 1962
94. A. Elster, Musterschutz statt Urheberrecht, eine dringende Frage für die bevorstehende Gesetzesreform, GRUR 1929, 71-81
95. Elster, Urheber- und Erfinder-, Warenzeichen- und Wettbewerbsrecht, Berlin/Leipzig 1928-1931
96. Engel, Bearbeitung – in alter und neuer Zeit – Erfindung oder Arbeit?, in: Das Musikleben, Mainz 1948, 39-42
97. Gerhard Engel, Zur Logik der Musiksoziologie, Tübingen 1990
98. J. Engelkamp, Psycholinguistik, München, 1974
99. Engisch, Zur Relativität des Werkbegriffs, in: FS v. Gamm, Köln 1990, 369 ff.
100. K. Engländer, Gedanken über Begriff und Erscheinungsformen des musikalischen Plagiats, in: UFITA Bd. 3, 1930, 20 ff.
101. R. Engländer, Das musikalische Plagiat als ästhetisches Problem, in: UFITA (Archiv für Urheber-, Film- und Theaterrecht) Bd. 3, 1930, 33 ff.
102. Erdmann (Hrsg.), Festschrift (FS) v. Gamm, Köln 1990, 389-404
103. Erdmann, Schutz von Werbeslogans, GRUR 1996, 550 ff.
104. Willi Erdmann, Werktreue des Bühnenregisseurs aus urheberrechtlicher Sicht, in: Bruchhausen (u.a. Hrsg.), FS für Nirk, München 1992, 214 ff.
105. Erdmann, Schwerpunkte der markenrechtlichen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs, GRUR 2001, 609 ff.
106. Ermecke, Die soziale Bedeutung des geistigen Eigentums, Berlin 1963
107. Ernst, Internet und Recht, Juristische Schulung (JuS), München 1997, 777-782
108. Ernst, Kryptomnesie als Einrede in Plagiatsprozessen, in: Rehbinder, Die psychologische Dimension des Urheberrechts, Baden-Baden 2003, 101-111
109. „Erste Allgemeine Verunsicherung“ (EAV), Song: „Hip-Hop“ auf der LP-CD „Watumba!“, EMI Austria 1991
110. Everson, Survey of Empirical Studies, in: Siebeck, Strengthening Protection of Intellectual Property in Developing Countries, Washington DC 1990, 33-45

F

111. Faupel, GATT und geistiges Eigentum, GRUR Int. 1990, 255 ff.
112. Frank Fechner, Geistiges Eigentum und Verfassung, Tübingen 1999
113. Hellmut Federhofer, Das Ende der musikalischen Parodie? In: Deutsches Jahrbuch der Musikwissenschaft XV, Leipzig 1970, 96-106
114. Hellmut Federhofer, Zur Rezeption Neuer Musik, in: International review of the aesthetics and Sociology of music (IRASM) 3, Zagreb 1972, 5-34
115. Fellerer, Bearbeitung und Elektronik als musikalisches Problem im Urheberrecht, InterGU, Bd. 37, 1964, 29
116. Mihály Ficsor, Towards a Global Solution, in: Hugenholtz, Berent P. (Hrsg.) The Future of Copyright in a Digital Environment, Den Haag 1996, 113

117. M. Ficsor, *The law of copyright and the internet : the 1996 WIPO treaties, their interpretation and implementation*, Oxford 2002
118. Fiedler (Hrsg.), *Rechtsprobleme des elektronischen Publizierens*, Köln 1992
119. Finkbeiner, *Aspekte des Allegischen in der Musik. Überlegungen zum musikalischen Werkbegriff*, Diss. Frankfurt 1982
120. Fohrbeck/Wiesand, *Der Künstler-Report*, München 1975
121. Frensch/Miner, *Zur Rolle des Arbeitsgedächtnisses beim impliziten Sequenzlernen*, in: *Zeitschrift für Experimentelle Psychologie*, Göttingen/Bern 1995, 545 f.
122. Freud, *Das Unbewusste*, (1919), Frankfurt a. M. 1960
123. Freud, *Das Ich und das Es*, Leipzig 1923
124. M. Frey, *Die internationale Vereinheitlichung des Urheberrechts und das Schöpferprinzip*, UFITA 98, 1984
125. Fuchs, *Urheberrechtsgedanke- und Verletzung in der Geschichte des Plagiats unter besonderer Berücksichtigung der Musik*, Diss. Stuttgart 1983
126. Fuchs, *Avantgarde und erweiterter Kunstbegriff*, Baden-Baden 2000

G

127. v. Gamm, *Urheberrechtsgesetz*, München 1968
128. Eva-Irina v. Gamm, *Die Problematik der Gestaltungshöhe im deutschen Urheberrecht*, Baden-Baden 2004
129. Gampp, *Die Beurteilung von „Musik-Tauschbörsen“ im Internet nach US-amerikanischem Urheberrecht – Der Präzedenzfall Napster und seine Nachfolger*, GRUR Int. 2003, 991-1001
130. Gampp, *Trendwende im US-Urheberrecht: Sind Musiktauschbörsen doch legal?*, GRUR Int. 2005, 107-121
131. Gass in: *Möhring/Nicolini, Urheberrechtsgesetz*, 2. Aufl. München 2000
132. Gaster, *Anmerkungen zum Berufungsgericht Helsinki – S 96/1304 vom 9.4. 1998*, *Multimedia und Recht (MMR)* München 2/1999, 93
133. Gerd Gebhardt, *Legale Musikangebote unterstützen – illegale Angebote bekämpfen*, *Multimedia und Recht (MMR)*, München 2004 (Heft 5), 281 ff.
134. Geller, *Neue Triebkräfte im internationalen Urheberrecht*, GRUR Int. 1993
135. Heiner Gembris, *Macht Musik wirklich klüger? Musikalisches Lernen und Transfereffekte*, 2. Aufl. Augsburg 2003
136. Gerstenberg, *Der Begriff des Kunstwerks in der bildenden Kunst – Ein Beitrag zur Abgrenzung zwischen Kunstschutz und Geschmacksmusterschutz*, GRUR 1963, 245 ff.
137. Gerstenberg, *Die Urheberrechte an Werken der Kunst, der Architektur und der Photographie*, München 1968
138. Gerstenberg, *Angewandte Kunst in der Rechtsprechung über Möbel – Zugleich eine Besprechung des BGH-Urteils vom 10. Oktober 1973 „Sessel“*, GRUR 1974, 707 ff.
139. Gerstenberg, *Zum Entwurf für ein neues Musterschutzgesetz*, GRUR 1978, 26-31
140. Giesel, *Das Problem musikbezogener Wertung*, in: *Danuser/de la Motte-Haber/Leopold/Miller, Das musikalische Kunstwerk*, FS Carl Dahlhaus zum 60. Geburtstag, Laaber 1988, 91-100
141. J. Ginsburg, *Creation and Commercial Value: Copyright Protection of Works of Information*, 90 *Columbia Law Review*, New York 1990, 1865-1938
142. J. Ginsburg, *No “Sweat”?: Copyright and Other Protection of Works of Information after Feist v. Rural Telephone*, 92 (I) *Columbia Law Review*, New York 1992, 338-388
143. Girth, *Individualität und Zufall im Urheberrecht*, Berlin 1974
144. Lydia Goehr, *The Imaginary Museum of Musical Works*, Oxford University Press New York, 1992, Repr. 2002
145. Goldmann, *Die kollektive Wahrnehmung musikalischer Rechte in den USA und Deutschland*, München 2001
146. Goldstein, *International Copyright*, Oxford 2001
147. Paul Goldstein, *Copyright in the New Information Age*, UFITA 121, 1993
148. Goldstein, *Copyright’s Highway. From Gutenberg to the Celestial Jukebox*, New York 1994
149. Gordon, 41 *Stanford Law Review*, Stanford Calif. 1989, 1343
150. Gotzen, *Les Sujets d’inquiétude*, in: *Le droit d’auteur aujourd’hui*, (Hrsg. v. Isabelle de Lamberterie), Paris 1991, 83-93

151. Hermann Grabner, Handbuch der funktionellen Harmonielehre, 8. Aufl. Regensburg 1977.
152. Grossmann, Die Schutzfähigkeit von Bearbeitungen gemeinfreier Musik, Baden-Baden 1995
153. K.M. Gutsche, Urheberrecht und Volksmusik, Berlin 1996
154. Grunert, Werkschutz contra Inszenierungskunst – Der urheberrechtliche Gestaltungsspielraum der Bühnenregie, München 2002

H

155. Haberstumpf, Urheberrechtlich geschützte Werke und verwandte Schutzrechte, in: Festschrift zum hundertjährigen Bestehen der Deutschen Vereinigung für gewerblichen Rechtsschutz und Urheberrecht und ihre Zeitschrift (GRUR), Bd. II, 1991, 1125-1174
156. Haedicke, Einführung in das internationale Urheberrecht: Die Grundprinzipien und der institutionelle Rahmen nach Abschluß der GATT-Uruguay-Runde, Jura, Berlin 1996, 64-67
157. Haedicke, Urheberrecht und die Handelspolitik der Vereinigten Staaten von Amerika, München 1997
158. Hamann/Lenz, Das Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland vom 23. Mai 1949, Neuwied 1970
159. Nicolai Hartmann, Ästhetik, Berlin 1953, 2. Aufl. 1966
160. Hansen, ISCR und die Verwertung von Musik im digitalen Zeitalter, in: Moser/Scheuermann (Hrsg.), Handbuch der Musikwirtschaft, Starnberg 1997, 82 ff.
161. Hanser-Strecker, Das Plagiat in der Musik, Diss., Frankfurt a. M. 1968
162. Hartmann, Überlegungen zum Werkbegriff – insbesondere zur Individualität – an Beispielen zeitgenössischer Musikformen, UFITA 122, 1993
163. C. Hauptmann, Die Vergesellschaftung des Urheberrechts, UFITA-Schriftenreihe Bd. 117, Baden-Baden 1994
164. Hauser, Soziologie der Kunst, München, 1974
165. Häußler, Die Verteilung der im Rahmen der Wahrnehmung von Urheberrechten und Leistungsschutzrechten erzielten Einnahmen an Ausländer, in: Becker/Lerche/Mestmäcker, Wanderer zwischen Musik, Politik und Recht, FS-Kreile, Baden-Baden 1994, 281 ff.
166. Hempel, Die Freiheit der Kunst, Zürich 1991
167. Henning, unbewusste Plagiate, in: Die Musik, Leipzig 1929, 178-181
168. Henssler, Rechtsschutz der industriellen Formgebung in Deutschland, GRUR Int. 1959, 13-18
169. Henze, Wo stehen wir heute?, in: Darmstädter Beiträge zur neuen Musik, Mainz 1958, Bd. 1, 82 f.
170. Hertin, Das Musikzitat im deutschen Urheberrecht, GRUR 1989, 159 ff.
171. Eva-Marie Heyde, Was ist absolutes Hören?: Eine musikpsychologische Untersuchung, Hamburg 1987
172. Heymann, Die zeitliche Begrenzung des Urheberrechts, Heft 11, Berlin 1927
173. Hilty, Die Leistungsschutzrechte im schweizerischen Urheberrechtsgesetz, UFITA 124, 1994
174. R. M. Hilty, Gedanken zum Schutz der nachbarrechtlichen Leistung – einst, heute und morgen, UFITA 116, 1991
175. R. M. Hilty, Urheberrecht in der Informationsgesellschaft: „Wer will was von wem?“ – Ein Auftakt zum zweiten Korb“, ZUM, Sonderheft 2003, 983-1005
176. R. M. Hilty in: Hilty (Hrsg.), Interessenausgleich im Urheberrecht, Baden-Baden 2004
177. Hoeren, Sounds von der Datenbank – Zur urheber- und wettbewerbsrechtlichen Beurteilung des Samplings in der Popmusik, GRUR 1989, 11 ff.
178. Thomas Hoeren, Urheberrecht 2000 – Thesen für eine Reform des Urheberrechts, MMR 2000, 3-7
179. Hoffmann, Die Begriffe Literatur, Wissenschaft und Kunst, Frankfurt a. M. 1988
180. Hoffmann, Unbewusstes Lernen – eine besondere Lernform, in: Psychologische Rundschau, Basel 1993, 75 f.
181. Horkheimer/Adorno, Dialektik der Aufklärung, Frankfurt/M. 1971
182. Hubmann, Das Recht des schöpferischen Geistes, Berlin 1954
183. Hubmann, Die sklavische Nachahmung, GRUR 1975, 230 ff.

184. Hubmann, Urheber- und Verlagsrecht, München 1995
 185. Heinrich Hüschen, Musiké, in: Musik in Geschichte und Gegenwart (MGG), Berlin 1997, 1798

I

186. R. Ingarden, Untersuchungen zur Ontologie der Kunst, Tübingen 1962
 187. R. Ingarden, Vom Erkennen des literarischen Kunstwerks, Tübingen 1968
 188. R. Ingarden, Erlebnis, Kunstwerk und Wert, Darmstadt 1969

J

189. Jäger, Streitbeilegung und Überwachung als Mittel zur Durchführung des GATT, Basel 1992
 190. Christopher Jensen, The more things change, the more they stay the same: Copyright, digital technology, and social norms, Stanford Law Review, Stanford Calif. 2003, 531 ff.
 191. R. Jersch, Ergänzender Leistungsschutz und Computersoftware: Rechtsschutz für innovative Arbeitsergebnisse durch UWG und BGB, München 1993
 192. Chris Johnstone, Notes – Underground Appeal: A sample of the chronic questions in copyright law pertaining to the transformative use of digital music in a civil society, Southern California Law Review, 2004, 397 ff.
 193. T. Jörger, Das Plagiat in der Populärmusik, Baden-Baden 1992
 194. Christian Jung, dpa, „Kreischende Mütter umjubeln Juanes“ vom 15.03.2006 in ZDFheute.de, <http://www.heute.de/ZDFheute/drucken/1,3733,3912049,00.html> Stand: 13.04.2006

K

195. Kaden, Zum Wertproblem in der Musik, in: Handbuch der Musikästhetik, Leipzig 1979, 185-275
 196. Kaden, Musiksoziologie, Wilhelmshaven 1985
 197. Kankeleit, Das unbewußte als Keimstätte des Schöpferischen, München 1959
 198. Karbusicky, Grundriß der musikalischen Semantik, Darmstadt, 1986
 199. Karbusicky, Systematische Musikwissenschaft, München 1979
 200. Katzenberger, Die Diskussion um das „domain public payant“ in Deutschland, in: FS für Georg Roeber, Freiburg i.Br. 1982, 193 ff.
 201. Katzenberger, General Principles of the Berne and the Universal Copyright Conventions, in: Beier/Schricker, GATT or WIPO? New Ways in the International Protection of Intellectual Property, Weinheim 1988, 43-52
 202. Katzenberger, TRIPs und das Urheberrecht, GRUR Int. 1995, 447 ff.
 203. Katzenberger, Urheberrechtsschutz von Modelleisenbahnen?, in: Tades, Ein Leben für Rechtskultur, FS für Dittrich, Wien 2000, 177 ff.
 204. Katzenberger/Kur, From GATT to TRIPs – The Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights, (Beier/Schricker Hrsg.) Weinheim 1996
 205. Katzenberger, Elektronisches Publizieren und Urheber- und Wettbewerbsrecht, in: Lehmann (Hrsg.) Internet- und Multimediarecht (Cyberlaw), Stuttgart 1996/1997, 35 ff.
 206. Arthur Kaufmann, Recht und Sittlichkeit, Tübingen 1964
 207. Kenen/Lubitz, The International Economy, Cambridge 1971
 208. G. Kleinen, Massenmusik. Die befragten Macher, Wolfenbüttel 1983
 209. Alexander R. Klett, Die Entwicklung des Urheberrechts im Jahr 2003, Kommunikation und Recht, 2004 182, 257
 210. Knies, Schranken der Kunstfreiheit als verfassungsrechtliches Problem, München 1967
 211. H.P. Knöbl, Die „Kleine Münze“ im System des Immaterialgüter- und Wettbewerbsrechts : eine rechtsvergleichende Analyse des deutschen, schweizerischen, französischen und US-amerikanischen Rechts, Hamburg 2002
 212. Kohler, Urheberrecht an Schriftwerken und Verlagsrecht, (Aalen 1907) = Neudruck Stuttgart 1980
 213. Kohler, Die Kommerzialisierung der Kunst und die Entwicklung des Urheberrechts im Lichte der Immaterialgüterrechtslehre von Josef Kohler, GRUR 1995, 385 ff.

214. Köhn, Die Technisierung der Popmusikproduktion – Probleme der „Kleinen Münze“ in der Musik, ZUM 1994, 278-288
215. W. Kolneder, Bachs Kunst der Fuge – ein Lese- oder Hörwerk? In: Deutsches Jahrbuch der Musikwissenschaft, Leipzig 1966, 86-94
216. Stefan Koelsch, Ein neurokognitives Modell der Musikperzeption, in: Musiktherapeutische Umschau, 26, 4 (2005), Göttingen, S. 365-381
217. Kopiez, Die Grenzen der Variabilität des Werks beim Spieler und beim Hörer, in: de la Motte/Kopiez, Der Hörer als Interpret, Frankfurt a. M. 1995, 63-73
218. Kraßer, Patentrecht, Aufl. 5, München 2004
219. R. Kreile, J. Becker, Aufgaben und Arbeitsweise von Verwertungsgesellschaften, in: Moser, Handbuch der Musikwirtschaft, 2. Aufl. Starnberg 1993, 453 ff.
220. Krenek, Bericht über Versuche in total determinierter Musik, in: Darmstädter Beiträge zur neuen Musik, Mainz 1958, Bd. 1, 17-24
221. Krieger/Mast/Tilman, Die Konstituierung der Weltorganisation für geistiges Eigentum (WIPO), GRUR Int. 1971, 29 ff.
222. Kruse, Das Eigentumsrecht Bd. I, Berlin 1931
223. Kühn, Analyse lernen, Kassel 1993
224. Kummer, Das urheberrechtlich schützbare Werk, Bern 1968

L

225. Lampe, Juristische Semantik, Bad Homburg/Zürich 1970
226. Landau, Psychologie der Kreativität, München 1969
227. Larenz, Methodenlehre der Rechtswissenschaft, Berlin 1991
228. Larese, Urheberrecht in einem sich wandelnden Kulturbetrieb, Bern 1979
229. Larese, Immaterialgüterrecht 1987, Zur dritten Auflage von Alois Trollers Immaterialgüterrecht, in: UFITA, Bd. 105, 1987, 7 ff.
230. Laske, Musikalische Grammatik und Musikalisches Problemlösen, Utrechter Schriften (1970-1974), Lang, Frankfurt a. M., 2004
231. Lefrancois, Psychologie des Lernens, Berlin 1972
232. Lehmann, Property and Intellectual Property, International review of Intellectual and Competition law (IIC), München Frankfurt a. M. Berlin 1989, 1 ff.
233. Heinrich Lehmann, Über das Wesen des Urheberrechts, Berlin 1956
234. Brita Lehmann, Postmortaler Persönlichkeitsschutz, Bonn 1973
235. Gerhard Leinveber, Urheberrechtlicher Denkmalschutz – ja oder nein?, GRUR 1964, 364 ff.
236. Lerche, Schranken der Kunstfreiheit, Zeitschrift für Medien- und Kommunikationsrecht (ehem. Archiv für Presserecht) AfP, Düsseldorf 1973, 496-502
237. T. Leßmann, Verwertungsgesellschaften nach deutschem und europäischem Kartellrecht und deren Herausforderungen im Hinblick auf digitale Techniken, Diss., Münster Westf. 2001
238. v. Lewinski, Die urheberrechtliche Vergütung für das Verleihen und Vermieten von Werkstücken (§ 27 UrhG), München 1990
239. v. Lewinski, Sprachwerke vor dem Richter. Das Urheberrecht als Gegenstand der Sprachanalyse, in: Rechtskultur als Sprachkultur, Frankfurt a. M. 1992, 314 ff.
240. v. Lewinski, Die Diplomatische Konferenz der WIPO 1996 zum Urheberrecht und verwandten Schutzrechten, GRUR Int. 1997, 667 ff.
241. v. Lewinski/Gaster, Die diplomatische Konferenz der WIPO 1996 zum Urheberrecht und zu verwandten Schutzrechten, ZUM 1997, 607-625
242. v. Lewinski, WIPO Diplomatic Conference results in two new Treaties, International review of Intellectual and Competition law (IIC) 28, München Frankfurt a. M. Berlin 1997, 203 f.
243. v. Lewinski, Das Urheberrecht zwischen GATT/WTO und WIPO, UFITA 136 1998, 103-127
244. v. Lewinski, The Protection of Software with regard to Graphic Design, in: Colloquium on Legal Protection of Fine Arts and Graphic Design in the Age of Internet (Istanbul University, 1997), 2005, 117 ff.
245. Lindhorst, Schutz von und vor technischen Maßnahmen, Osnabrück 2002
246. Ulrich Loewenheim, Der Schutz der Kleinen Münze im Urheberrecht, GRUR 1987, 761 ff.
247. Loewenheim, Handbuch des Urheberrechts, München 2003

248. Luria, *The mind of mnemonist*, New York 1968
249. Lutz, *Die Schranken des Urheberrechts nach schweizerischem Recht*, Zürich 1964

M

250. Claus-Steffen Mahnkopf, „Klassik als Pop?“, in: *Musikforum*, Bonn Jg. 37/2003, Heft 1, 16
251. Marwitz, *Zur Neugestaltung des literarischen Urheberrechts in Arch. für Urheber-, Film- und Theater-Recht* Bd. I, 1928, 8
252. Masouyé, *Kommentar zur Berner Übereinkunft*, Genf 1981
253. Johann Mattheson, *Critica Musica*, Hamburg 1722
254. Johann Mattheson, „Der vollkommene Capellmeister“, Hamburg 1739
255. R. auf der Maur, *Die Rechtsstellung des Produzenten im Urheberrecht – ein Problem der europäischen Rechtsharmonisierung*, UFITA 118, 1992
256. Mauhs, *der Wahrnehmungsvertrag*, Baden-Baden 1990
257. Hellmuth Mayer, *Strafrecht*, Stuttgart 1953
258. Mazzola/Graber-Brunner/Wieser, *Hirnelektrische Vorgänge im limbischen System bei konsonanten und dissonanten Klängen*, in: Petsche, *Musik – Gehirn – Spiel*, Basel 1987, 135 ff.
259. Menzel, *Die Aufsicht über die GEMA durch das deutsche Patentamt. Ein Beispiel für die Aufsicht über Verwertungsgesellschaften*, (Hamburg) Heidelberg 1986
260. Mestmäcker/Schulze, *Kommentar zum deutschen Urheberrecht*, Bd. 3, Frankfurt a. M. Neuwied 1962
261. Mestmäcker, *Zur Anwendung von Kartellaufsicht und Fachaufsicht auf urheberrechtliche Verwertungsgesellschaften und ihre Mitglieder*, in: Leßmann/Großfeld/Vollmer, *Festschrift für Rudolf Lukes zum 65. Geburtstag*, Köln 1989, 450 f.
262. Michels, *DTV-Atlas Musik, Systematischer Teil, Musikgeschichte von den Anfängen bis zur Gegenwart*, (1977), München 2001
263. Möhring/Schulze Ulmer/Zweigert, *Quellen des Urheberrechts*, Neuwied 1961-
264. F. Morgenroth, *Der urheberrechtliche Schutz der Werbeidee*, Diss., Erlangen 1961
265. Möschel/Bechthold, *Copyright-Management im Netz*, MMR 1998, 571-576
266. Moser, *Musikalische Kriminalia*, in: *Die Musik Leipzig 1923*, 423-425
267. Moser, *Bearbeitung und wissenschaftliche Behandlung von Tonwerken GEMA-Nachrichten angef. Köln 1960, Nov. Nr. 48*, 43
268. Moser/Scheuermann (Hrsg.), *Handbuch der Musikwirtschaft*, Starnberg 1997
269. de la Motte-Haber, *Handbuch der Musikästhetik*, Laaber (1979) 2004
270. de la Motte-Haber, *Handbuch der Musikpsychologie*, Laaber (1985) 2002
271. de la Motte-Haber, *Der homo ludens – ein homo oeconomicus?*, in: Petsche, *Musik – Gehirn – Spiel*, Basel 1987, 15 ff.
272. de la Motte, *Melodie*, München 1993
273. de la Motte, *Kontrapunkt*, 5. Aufl. München 1994
274. de la Motte, *Harmonielehre*, 10. Aufl. München 1997
275. de la Motte-Haber, *Handbuch der Systematischen Musikwissenschaft*, Bd. 1 „Musikästhetik“, Laaber 2004
276. de la Motte-Haber/Schwab-Felisch, *Handbuch der Systematischen Musikwissenschaft*, Bd. 2 „Musiktheorie“, Laaber 2005
277. Movsessian/Seifert, *Einführung in das Urheberrecht der Musik*, Wilhelmshaven (1982) 2. Aufl., 1995
278. Arndt Müller, *Anm. zur Entscheidung des OLG Nürnberg vom 2. April 1957*, in: Schulze, *Rechtsprechung zum Urheberrecht*, OLGZ 28, 16 ff.
279. Müller-Meinigen in: Hammer, *Die Melodie als Gegenstand des Schutzes*, Greifswald 1901, 10

N

280. Nachtsheim, *Die musikalische Reproduktion – Ein Beitrag zur Philosophie der Musik*, Bonn, 1981
281. Nachtsheim, *Reproduktion und ästhetische Bedeutung*, in: de la Motte/Kopiez, *Der Hörer als Interpret*, Frankfurt a. M. 1995, 43-61
282. Nähring, *Zur Frage der Erfindungshöhe im Patenterteilungsverfahren*, GRUR 1959, 57 f.

283. Nattiez, *Musicologie générale et sémiologie*, Paris 1987
 284. Nettle, Fuchs, das hast Du ganz gestohlen, in: *Musica*, Kassel 1957, 202-204
 285. Nettle, *The New Grove Dictionary of music and musicians*, Bd. 17, London 2001
 286. Nimmer, *Nimmer on Copyright*, Loseblattsammlung New York 2006
 287. Nipperdey, Das allgemeine Persönlichkeitsrecht, in *UFITA* Bd. 30, 1960, 1 ff.
 288. W. Nordemann, Abgrenzung des Geschmacksmusterschutzes vom Urheberrecht, in: *UFITA* Bd. 50, 1967, 906 ff.
 289. W. Nordemann, Die Urheberrechtsreform 1985, *GRUR* 1985, 837 ff.
 290. Nordemann/Fromm/Hertin/Vinck, *Urheberrecht*, 9. Aufl., Stuttgart 1998

O

291. Oekonomides, Enteignung der Urheberrechte?, in: *Festschrift für Eugen Ulmer (Mitarbeiter-FS)*, Köln Berlin Bonn 1973, 25-37
 292. Oettinger, Kunst ohne Schranken?, in: *UFITA* Bd. 71, 1974, 15 ff.

P

293. J. Pagenberg, *Die Bedeutung der Erfindungshöhe im amerikanischen Patent*, Köln 1975
 294. Pakuscher, *Neue Musik und Urheberrecht*, *UFITA* 72, 1975, 107 ff.
 295. Pedrazzini, *Kunst und Recht*, St. Gallen 1975
 296. Perrig, Implizites Wissen: Eine Herausforderung für die Kognitionspsychologie, in: *Schweizerische Zeitschrift für Psychologie*, Bern 1990, 234 ff.
 297. Perrig/Wippich/Perrig-Chiello, *Unbewusste Informationsverarbeitung*, Bern 1993
 298. Petersmann, Proposals for Improvements in the GATT Dispute Settlement System – A survey and comparative Analysis, in: *Dicke/Petersmann, Foreign Trade in the Present and a new Economic order*, Fribourg 1988, 340 ff.
 299. Peukert, *Neue Techniken und ihre Auswirkungen auf die Erhebung und Verteilung gesetzlicher Vergütungsansprüche*, *ZUM Sonderheft*, *ZUM* 2003, 1050-1061
 300. Pilgrim, *Der urheberrechtliche Schutz der angewandten Formgestaltung*, Frankfurt a. M. 1971
 301. Pohlmann, *Die Frühgeschichte des musikalischen Urheberrechts*, Kassel/Basel/London/New York 1962
 302. Poincaré, *Mathematical creation in: Ghiselin, B. (Hrsg.), The creative process*, Berkeley (1952) 1984/85, 22 ff.
 303. Frédéric Pollaud-Dulian, *La Durée du Droit d'Auteur*, *Revue internationale du droit d'auteur (RIDA)* 176, Paris (1998), 156
 304. W. Portmann, Zur Entwicklung der Rechtsstellung des Arbeitgebers im schweizerischen Urheberrecht, *UFITA* 106, 1987, 245 ff.

Q

R

305. Rahmann/Rahmann, *Das Gedächtnis*, München 1988
 306. Rau, *Antikunst und Urheberrecht*, *SR der UFITA Heft 58*, Berlin 1978, 41 ff.
 307. Rebel, *Gewerbliche Schutzrechte*, 4. Aufl. Köln 2003
 308. B. Recher, *Der Arbeitnehmer als Urheber und das Recht des Arbeitgebers am urheberrechtsfähigen Arbeitsergebnis*, Zürich (1975) 1982
 309. Reh binder, *Das Namensnennungsrecht des Urhebers*, *ZUM* 1991, 220-228
 310. Reh binder, *URG-Urheberrechtsgesetz*, Zürich 2001
 311. Reh binder, *Die psychologische Dimension des Urheberrechts*, Baden-Baden 2003
 312. Reh binder (Hubmann/), *Urheberrecht*, Aufl. 13, München 2004
 313. Reh binder/Staehelin, *Das Urheberrecht im TRIPs-Abkommen – Entwicklungsschub durch die New Economic World Order*, *UFITA* 127 (1995), 5-34
 314. Reichmann, *Intellectual Property in International Trade: Opportunities and Risks of a GATT Connection*, in: *22 Vanderbilt Journal of Transnational Law*, Nashville Tenn. 1989, 747 ff.
 315. Reimer/Ulmer, *Die Reform der materiellrechtlichen Bestimmungen der RBÜ*, *GRUR Int.* 1967, 431 ff.
 316. Reinbothe, *Der Schutz des Urheberrechts und der Leistungsschutzrechte im Abkommensentwurf GATT/TRIPs*, *GRUR Int.* 1992, 707 ff.

317. Reinbothe, TRIPs und die Folgen für das Urheberrecht, ZUM 1996, 735-741
318. Renner, Rechtsschutz von Computerprogrammen, Wien 1998
319. Ricketson, The Berne Convention for the Protection of literary and artistic Works: 1886-1986, London 1987
320. Riedel, Schutz der Melodie, in: GRUR 1949, 236 ff.
321. Riedel, Urhebergesetz – ein Kulturgesetz, in: UFITA 21, 1951, 54 ff.
322. Riedel, Naturrecht – Grundrecht – Urheberrecht, Berlin Frankfurt a. M. 1963
323. Hermann Riedel, Originalmusik und Musikbearbeitung, Schrr. der UFITA Heft 36, 1971
324. Rienäcker, Zur Leistungsfähigkeit musikalischer Analyse, in: Bimberg, Handbuch der Musikästhetik, Leipzig 1979, 175-301
325. Riethmüller, Melodik bei Edgard Varèse? Zwischen Offrades und Hyperism, mit Zitat: Busoni, Versuch einer Definition einer Melodie, in einem Brief an seine Frau Gerda, in: de la Motte (Hrsg.), Edgard Varèse: Die Befreiung des Klangs, Hofheim 1992, 75
326. Riethmüller/Hüschen/Simon, Musiké, in: Musik in Geschichte und Gegenwart (MGG), Bd. 6, Kassel/Basel/London/New York/Prag 1997
327. Roeber, Urheberrecht oder geistiges Eigentum, Baden-Baden 1956
328. H.-J. Röhler, Die Kritik am Referentenentwurf zu einem neuen Urheberrechtsgesetz und der Entwurf des Bundesjustizministeriums, Diss., Freiburg 1963
329. Rösing, Funktion und Bedeutung von Musik in der Werbung, in: Archiv für Musikwissenschaft, 32, Stuttgart, New York 1975
330. Runge, Urheber- und Verlagsrecht, Bonn 1948/53
331. Runge, [Buchbesprechung:] Roeber, Dr. Georg: Urheberrecht oder geistiges Eigentum in GRUR 1956, 437 ff.
332. Peter Ruzicka, Die Problematik eines "ewigen Urheberpersönlichkeitsrechts", Berlin 1979
333. Peter Ruzicka, Festvortrag anlässlich des Jubiläums des Hamburger Studienganges Musiktheater-Regie am 21. November 2003

S

334. T. Sambuc, Der UWG-Nachahmungsschutz, München 1996
335. Samson, Urheberrecht. Ein kommentierendes Lehrbuch, Pullach bei München 1973
336. Haimo Schack in: Besprechung Winghardt, Stefan, UFITA Bd. 2003/III, 910 ff.
337. Schack, Urheber- und Urhebervertragsrecht, 3. Aufl. Tübingen 2005
338. Scheele, Das deutsche Urheberrecht an literarischen, künstlerischen und photographischen Werken, Leipzig, 1892
339. Schenk, Der urheberrechtliche Werkbegriff unter besonderer Berücksichtigung der Probleme der „Neuen Musik“, Zürich 1977
340. Schlingloff, Unfreie Benutzung und Zitierfreiheit bei urheberrechtlich geschützten Werken der Musik, 1990
341. Schmidt, Urheberrechtlicher Werkbegriff und Gegenwartskunst – Krise oder Bewährung eines gesetzlichen Konzepts? – UFITA 77, 1976, 1
342. J. Schmidt-Szalewski, Die theoretischen Grundlagen des französischen Urheberrechts im 19. und 20. Jahrhundert, GRUR Int. 1993, 187 ff.
343. Siegfried J. Schmidt (Hrsg.), Gedächtnis – Probleme und Perspektiven der interdisziplinären Gedächtnisforschung, 3. Aufl. Frankfurt a. M. 1996
344. Schmieder, Ist die „Kleine Münze“ des Urheberrechts nach dem neuen Gesetz ungültig?, GRUR 1968, 79-81
345. Schmieder, Die so genannte Verwandtschaft zwischen Leistungsschutz und Urheberrecht, Film und Recht 1972, 22 ff.
346. Schmieder, Die verwandten Schutzrechte – ein Torso?, in: UFITA Bd. 73 (1975), 65 ff.
347. Schmieder in NJW 1976, 81-87
348. Schmieder, Der Wettbewerbsgedanke im Urheberrecht, in: UFITA Bd. 80, 1977, 127 ff.
349. A. Schneider, Analogie und Rekonstruktion – Studien zur Methodologie der Musikgeschichtsschreibung und zur Frühgeschichte der Musik, Bd. 1, Bonn 1984 (Bd. 40 der Orpheus-Schriftenreihe zu Grundfragen der Musik)

350. A. Schneider, Musikverlag und Tonträgerproduktion – Formen und Methoden einer verlagsrechtlichen Vervielfältigung und Verbreitung von Musikwerken, in: Film und Recht, München 1980, Nr. 1-12, 24. Jahrgang, 628 f.
351. A. Schneider, Sound, Effekt, Musikerlebnis, Musikinstrument 31, Frankfurt a. M. 1982, 1283 ff.
352. A. Schneider, „Leihmaterial“ und Materialentgelt – Zum Problem des revers gebundenen Notenmaterials, UFITA, Bd. 95/1983
353. A. Schneider, GEMA-Vermutung, Werkbegriff und das Problem so genannter „GEMA-freier Musik“, GRUR 1986, Jahrg. 88, 659-636
354. Schneider, Der Sound, der tierisch reinhaut – Anmerkungen zur medialen Vermittlung und Rezeption von Popmusik, in: The European Journal of Communication 14 (Communications), Berlin 1988, 55 ff.
355. A. Schneider, Traditional Music, Pop, and the Problem of Copyright Protection, in: M. Baumann (ed.), Music in the dialogue of Cultures: Traditional Music and Cultural Policy, Wilhelmshaven 1991, 302-316
356. A. Schneider, Traditional, Entlehnung, Werkbegriff: Anmerkungen zu den Entscheidungen „Brown Girl I“ / „Brown Girl II“ des BGH, GRUR 1992, 82-85
357. A. Schneider, Akustische und psychoakustische Anmerkungen zu Schönbergs Emanzipation der Dissonanz und zu seiner Idee der Klangfarbenmelodie, in: C. Floros/Fr. Geiger/Th. Schäfer (eds.), Komposition als Kommunikation. Zur Musik des 20. Jahrhunderts, Hamburger Jahrbuch der Musikwissenschaft, Bd. 17, Frankfurt/Main, Bern u. a., Lang, 2000, S. 35-55
358. A. Schneider, [Buchbesprechung] „Herbert Bruhn, Musiktherapie, Geschichte – Theorien – Methoden, Göttingen, Bern, Toronto, Seattle, 2000“, in: Systematische Musikwissenschaft, vol. 7, no. 1-2, Bratislava, Hamburg 2000
359. A. Schneider, Musikpsychologie in Hamburg: Ein Forschungsbericht (Teil 1), in: Systematische Musikwissenschaft, vol. 7, no. 1-2, 2000, S. 59-89
360. A. Schneider, Form follows function: Versuch einer Problemskizze, in: Knipper/Kranz/Kühnrich/Neubauer, Form Follows Function – Zwischen Musik, Form und Funktion, Hamburg, 2003, S. 9-21
361. A. Schneider, Musik, in: Medien von A bis Z, Hans-Bredow-Institut Hamburg (Hrsg.), Berlin: VS-Verlag, 2006, S. 251-254
362. Reinhard Schneider, Semiotik der Musik – Darstellung und Kritik, München, 1980
363. Schramm, Grundlagenforschung auf dem Gebiet des gewerblichen Rechtsschutzes und Urheberrechtes, Berlin Köln 1954
364. Schramm, Rechtssystematische Stellungnahme zum Referentenentwurf, in: UFITA 19, 1955, 82 ff.
365. Schraube, Der Schutz der „Kleinen Münze“, UFITA 61, 1971
366. G. Schricker, Urheberrecht zwischen Industrie- und Kulturpolitik, GRUR 1992, 242-247
367. G. Schricker, Abschied von der Gestaltungshöhe im Urheberrecht?, in: J. Becker, P. Lerche, E.-J. Mestmäcker, Wanderer zwischen Musik, Politik und Recht, Festschrift für Reinhold Kreile zu seinem 65. Geburtstag, Baden-Baden 1994, 715 ff.
368. Schricker, Urheberrecht, München 1987
369. Schricker, Urheberrecht auf dem Weg zur Informationsgesellschaft, Baden-Baden 1997
370. Schricker, Der Urheberrechtsschutz von Werbeschöpfungen, Werbeideen, Werbekonzeptionen und Werbekampagnen, GRUR 1996, 815 ff.
371. Schricker/Katzenberger/Loewenheim/Reinbothe, Urheberrecht, 2. Aufl. München 1999
372. Schulze, Recht und Unrecht, München Berlin 1954
373. Schulze, Kulturabgabe und Kulturfonds, Berlin Frankfurt 1959
374. Schulze, Urheberrecht in der Musik, 5. Aufl. Berlin New York 1981
375. Gernot Schulze, Die Kleine Münze und ihre Abgrenzungsproblematik bei den Werkarten des Urheberrechtes, Freiburg, 1983
376. Gernot Schulze, Werturteil und Objektivität im Urheberrecht – Die Feststellung der urheberrechtlichen Schutzfähigkeit am Beispiel der „Kleinen Münze“, GRUR 1984, 400 ff.
377. Gernot Schulze, Der Schutz der Kleinen Münze im Urheberrecht, GRUR 1987, 769 ff.
378. Gernot Schulze, Anm. zu BGH 14.4.1988, GRUR 1988, 690, 693 – „Kristallfiguren“

- 379.G. Schulze, Sind neue Leistungsschutzrechte erforderlich?, ZUM 1989, 53-64
- 380.Schulze, Das Urheberrecht und die bildende Kunst, in: FS 100 Jahre GRUR 1991, 1303 ff.
- 381.Gernot Schulze, Urheberrecht und neue Musiktechnologien, ZUM 1994, 15-24
- 382.Schwarz, Der urheberrechtliche Schutz audiovisueller Werke im Zeitalter der digitalen Medien, in: Becker/Dreier, Urheberrecht und digitale Technologie, Baden-Baden 1994, 105 ff.
- 383.Schwarz (Hrsg.), Recht im Internet, Augsburg (1998) 2005
- 384.Schwarz-Gondek, Digital Rights Management durch Kopierschutzmaßnahmen in Audio-CDs: Technische und urheberrechtliche Aspekte, Telekommunikations- und Medienrecht (TKMR), 2003, 250 ff.
- 385.Robert Schweizer, Die „normative Verkehrsauffassung“ – ein doppeltes Missverständnis, http://www.kanzlei-prof-schweizer.de/bibliothek/content/normative_verkehrsauffassung.html, Stand: 1.6.2005, (Honorarprofessor für Rechtssoziologie an der Maximilians-Universität München)
- 386.Schwenzer, Urheberrechtliche Fragen der „Kleinen Münze“ in der Popmusikproduktion, ZUM 1996, 584-590
- 387.Seidel, Werk und Werkbegriff in der Musikgeschichte, Darmstadt 1987
- 388.Seifert, Geistiges Eigentum – Ein unverzichtbarer Begriff, in: Erdmann (Hrsg.), Festschrift für Henning Piper, München 1996, 769 ff.
- 389.Seydel, Die Zitierfreiheit als Urheberrechtsschranke unter besonderer Berücksichtigung der digitalen Werkverwertung, Köln 2002
- 390.Shepherd, Neurobiologie, 3. Aufl. New York 1994
- 391.Shoyer, The first three Years of WTO Dispute Settlement: Observations and Suggestions, in: Journal of International Economic Law 1, Oxford (1998), 277 ff.
- 392.Singer, Die Entwicklung kognitiver Strukturen – ein selbstreferentieller Lernprozeß, in: Siegfried J. Schmidt (Hrsg.), Gedächtnis – Probleme und Perspektiven der interdisziplinären Gedächtnisforschung, 3. Aufl. Frankfurt a. M. 1996, 96 ff.
- 393.H. W. Sikorski, Musikverlag-Gewerbe zwischen Kommerz und Mäzenatentum, in: J. Becker, P. Lerche, E.-J. Mestmäcker (Hrsg.), Wanderer zwischen Musik, Politik und Recht, Festschrift für Reinhold Kreile zu seinem 65. Geburtstag, Baden-Baden 1994, 643-652
- 394.S. Slobodan, Begabung und Hörbegabung, in: Bruhn/Oerter/Rösing, Musikpsychologie, Reinbek bei Hamburg 1994, 566 f.
- 395.Henk Smeijsters, Grundlagen der Musiktherapie, Göttingen/Bern/Toronto/Seattle 1999
- 396.Bob Snyder: Music and Memory – An Introduction, Massachusetts Institute of Technology, 2000
- 397.Sodipo, Piracy and Counterfeiting – GATT, TRIPs and Developing Countries, London 1997
- 398.Staub, Individualität als Schlüsselkriterium des Urheberrechts, GRUR Int. 2001, 1 ff.
- 399.Barbara Stein, „... Und nun definieren Sie mal Popmusik!“, in: Musikforum, Jg. 37/2003, Heft 1, S. 25-29
- 400.Steinberg, Psychische Krankheit und Musik, in: Bruhn/Oerter/Rösing, Musikpsychologie, Reinbek bei Hamburg 1994, 388 ff.
- 401.Roland Steinel, Zur Lage und Problematik der Musikwirtschaft, Dissertation, 1992
- 402.U. Steiner, Kulturpflege, in: Isensee/Kirchhof, Handbuch des Staatsrecht, Bd. III, Heidelberg 1988, 1235 ff.
- 403.Stewart, Das Genfer Tonträgerabkommen, UFITA Bd. 70, 1974
- 404.Stockhausen, Sprache und Musik, in: Darmstädter Beiträge zur neuen Musik, Bd. 1, Mainz 1958, 57-81
- 405.J.-F. Stöckli, Urheberrecht und Arbeitsrecht, in: Schweizerische Vereinigung für Urheberrecht (Hg.) 100 Jahre URG, Bern 1983, 157 ff.
- 406.Strömholm, Spielraum, Originalität oder Persönlichkeit? Das Urheberrecht vor einer Wegwahl, GRUR Int. 1996, 529 ff.
- 407.Strunkmann-Meister, Gegenseitiges Verhältnis von Geschmacksmusterschutz und Urheberschutz, Diss., Bielefeld 1967
- 408.Strunkmann-Meister, Systemfragen der so genannten Kleinen Münze, Film und Recht (FuR) 1972, 29 ff.

409. Strunkmann-Meister, Leistungsschutz und Industrieform, in: Festschrift für Roeber, SR der UFITA, Heft 46 (1973), 643 ff.

T

410. Tenschert, Ist der Sound urheberrechtlich schützbar?, ZUM, 1987, 612-622
411. S. Thompson, Das Gehirn, 3. Aufl. Heidelberg 2001
412. Thoms, Der urheberrechtliche Schutz der Kleinen Münze. Historische Entwicklung – Rechtsvergleichung – Rechtspolitische Wertung, Diss., München (1979) 1980
413. Ernst Toch, Melodielehre, Berlin 1923
414. Tölke, Das Urheberpersönlichkeitsrecht an Werken der bildenden Künste, München 1967
415. Traub, Der Schutz von Werbeslogans im gewerblichen Rechtsschutz, GRUR 1973, 186 ff.
416. A. Troller, Ist der „numerus clausus“ der Rechtsobjekte gerecht?, in: Juristische Fakultät der Universität Freiburg (Schweiz) (Hg.), Festgabe zum 70. Geburtstag von Max Gutzwiller, Basel 1959, 769 ff.
417. Troller, Immaterialgüterrecht Bd. 1, 2. Aufl. Basel 1968
418. Trüstedt, Fortschritt und Erfindungshöhe als Voraussetzung der Patentfähigkeit nach deutscher Rechtsentwicklung, GRUR 1956, 349 ff.
419. Turkewitz, 38 Journal of the Copyright Society of the USA, New York NY 1990, 41 ff.

U

420. Ulmer, Urheber und Verlagsrecht, (1951) 3. Aufl. Berlin 1980
421. Ulmer, Der Schutz der industriellen Formgebung, GRUR Int. 1959
422. Ulmer, Das neue deutsche Urheberrechtsgesetz, UFITA 45, 1965, 18 ff.
423. Ulmer, Der urheberrechtliche Werkbegriff und die moderne Kunst – Rezensionenabhandlung, GRUR 1968, 527 ff.
424. Ulmer, Das Übereinkommen zum Schutz der Hersteller von Tonträgern gegen die unerlaubte Vervielfältigung ihrer Tonträger, GRUR Int., 1972, 68 ff.
425. Ulmer, Gedanken zur Schweizerischen Urheberrechtsreform, in: Homo Creator = Festschrift für Alois Troller, Basel und Stuttgart, 1976

V

426. Jean Vilbois, Du domaine public payant en matière de droit d'auteur, Paris 1929
427. F. Vischer, Die Purifikation des Urheberrechts und der Schutz des Arbeitsergebnisses, in: R.L. Jagmetti / W. R. Schlupe (Hg.), Festschrift für Walther Hug zum 70. Geburtstag, Bern 1968, 259 ff.
428. Vogel, Musiktheater, Bd. I, Bonn 1980, 21 ff., 28 (zu „Otto-Muehl-Aktionen“)

W

429. Waldstein, Das Naturrecht – Pluralistische Gesellschaft und Naturrecht, Absteinach 2003
430. Waldvogel, Psychoanalyse und Gestaltpsychologie, Stuttgart Bad-Cannstadt 1992
431. Wallas, The art of thought, 1926
432. Wand, Technische Schutzmaßnahmen und Urheberrecht, München 2001
433. Wandtke, Zur kulturellen und sozialen Dimension des Urheberrechts, UFITA 123, 1993, 5-13
434. A. Wandtke, Die Kommerzialisierung der Kunst und die Entwicklung des Urheberrechts im Lichte der Immaterialgüterrechtslehre von Joseph Kohler, GRUR 1995,
435. J. Watkinson, The Art of digital audio, London/Boston 1989
436. Watson, Behaviorism, 1930, 2. Ausgabe, Köln 1968
437. Max Weber, Soziologische Grundbegriffe, Tübingen 1976
438. R. H. Weber, Schutz von Datenbanken – ein neues Immaterialgüterrecht?, UFITA 132, 1996, 5 ff.
439. Weissstanner, Urheberrechtliche Probleme neuer Musik, München 1974

440. A. Wellek, Musikpsychologie und Musikästhetik, Grundriss der Systematischen Musikwissenschaft, Frankfurt 1963, 3. Aufl., Bonn, 1982
441. A. Wellek, Ganzheitspsychologie und Strukturtheorie, 2. Aufl. Bern 1969
442. B. Weßling, Der zivilrechtliche Schutz gegen digitales Soundsampling zum Schutz gegen Übernahme kleinster musikalischer Einheiten nach Urheber- und Leistungsschutz-, Wettbewerbs- und allgemeinem Persönlichkeitsrecht, Baden-Baden 1995
443. Wilms, Regression in der Musiktherapie, in: Bruhn/Oerter/Rösing, Musikpsychologie, Reinbek bei Hamburg 1994, 432 f.
444. Winghardt, Stephan, Gemeinschaftsrechtliches Diskriminierungsverbot und Inländerbehandlungsgrundsatz in ihrer Bedeutung für urheberrechtliche Vergütungsansprüche innerhalb der Staaten der Europäischen Union, Berlin 2001
445. Wiora, Das musikalische Kunstwerk, Tutzing 1983
446. Wiora, Das musikalische Kunstwerk der Neuzeit und das musische Kunstwerk der Antike, in: FS Dahlhaus, Das musikalische Kunstwerk, Laaber 1988, 3-10
447. Wippich, Lehrbuch der angewandten Gedächtnispsychologie, Stuttgart Bd. I 1984 und Bd. II 1985
448. Wölfflin, Kunstgeschichtliche Grundbegriffe, Basel 1970
449. Wolpert, Der Schutz der Melodie im neuen Urheberrechtsgesetz, UFITA, Bd. 50, 1967, 769 ff.
450. Wolpert, Persönlichkeit und Totenrecht, in UFITA Bd. 34, 1961, 150 ff.
451. Wunsiedler, Urheberrecht im Spannungsfeld von Recht – Kultur, Ethik, Berlin 1964
452. Würz in: Blume, Musik in Geschichte und Gegenwart (MGG), XIII, Kassel/Basel/London/New York/Prag 1966, 1139

X
Y

453. Yamaguchi, Remarks, 22 Vanderbilt Journal of Transnational Law, Nashville Tenn. 1989, 325 ff.

Z

454. Zech, Der Schutz von Werken der angewandten Kunst im Urheberrecht Frankreichs und Deutschlands, München 1999

Internetverweise:

455. http://www.wipo.int/treaties/en/SearchForm.jsp?search_what=C; oder allgemein <http://www.wipo.int>, Stand 21.09.2005
456. http://www.wipo.int/treaties/en/Remarks.jsp?cnty_id=956C, Stand 21.09.2005
457. <http://www.wipo.int/treaties/en/>
458. http://www.wto.org/english/info_e/site2_e.htm
459. http://www.wto.org/english/info_e/site2_e.htm oder allgemein unter <http://www.wto.org>, Stand 21.09.2005
460. http://www.wto.org/english/tratop_e/trips_e.htm, Stand 21.09.2005
461. http://docsonline.wto.org/gen_home.asp?language=1&_=1 (Link: Search for Documents–, „advanced search“, Feld: „Document symbol“), Stand 21.09.2005
462. <http://www.ifpi.de>, Stand: 22.9.2005
463. Anti Counterfeiting Group“ (ACG): <http://www.acg.com/main.html> (Stand: 16.5.2006)
464. Counterfeiting Intelligence Bureau (CIB): <http://www.iccwbo.org> (Stand: 16.5.2006)
465. International Anticounterfeiting Coalition (IAC): <http://www.iacc.org> (Stand: 16.5.2006).

Berichte/Studien/Drucksachen:

466. Regierungsentwurf BT-Drucksache 4/270, S. 33 = UFITA 45 (1965), 240 ff., 247, 278 = Haertel/Schiefler, Urheberrechtsgesetz und Gesetz über die Wahrnehmung von Urheberrechten und verwandten Schutzrechten. Textausgabe mit Verweisungen und Materialien, 1967, S. 115.

467. Bericht über die soziale Lage der Künstler von der Bundesregierung 1972 in Auftrag gegeben, in: Fohrbeck/Wiesand, Der Künstler-Report, München 1975, S. 232 ff., 404 f.
468. Denkschrift zum StrÜ (Straßburger Harmonisierungsübereinkommen), Bl. F. PMZ 1976, 340 I.
469. Cope, Experiments in musical intelligence seit 1981, <http://arts.ucsc.edu/faculty/cope/experiments.htm> vom 6.1. 2005
470. Fallstudie zur Gramophone Company of Indien in: GRUR, Int. 1986, S. 345
471. Gutachten des Ifo-Instituts für Wirtschaftsforschung, Die volkswirtschaftliche Bedeutung des Urheberrechts, vom Bundesjustizministerium in Auftrag gegeben, 7.7.1989, BT-Drucksache 11/4929, insbesondere S. 69 ff., 100 ff., 105
472. Zweiter Bericht über die Entwicklung der urheberrechtlichen Vergütung gemäß §§ 54 ff. Urheberrechtsgesetz (2. Vergütungsbericht) Stand: 5. Juli 2000 <http://www.bmj.bund.de/media/archive/385.pdf> Stand: 13.2.2006
473. Europäische Kommission, Electronic Management & Trading of Intellectual Property, Juni 1998
474. Europäische Kommission, in The IMPRIMATUR Report, Europäische Kommission, DG III, 1999, u.a. S. 11
475. 2. Vergütungsbericht BT-Dr. 14/3972, 12 = UFITA Vol. III/2000, S. 691 ff.
476. Rede von Frau Bundesministerin der Justiz a.D. Prof. Dr. Herta Däubler-Gmelin beim Council Meeting der IFPI am 9.5.2000 in Berlin, in: Pressemitteilung des Bundesministeriums der Justiz, Nr. 46/02 Berlin, 2. August 2002
477. Jahrbuch der Phonographischen Wirtschaft 2001, S. 10, 19, 75
478. OLG München, Willkürverbot und Angemessenheitskontrolle für Verteilungsplan der VG Wort, ZUM 2002, 747-748, 748
479. GEMA Jahrbuch 2003/2004, 2004/2005, 2005/2006
480. Jahresbericht 2004 des Europäischen Patentamts, S. 72 und 74. (<http://annual-report.european-patent-office.org/2004/index.de.php> (Stand 7.12.2005))

Gesetze:

481. Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland vom 23. Mai 1949, BGBl. I S. 1, zuletzt geändert durch Art. 1 G zur Änderung des Grundgesetzes (Artikel 96) vom 26. 7. 2002 (BGBl. I S. 2863)
482. Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) (BGBl. I S. 42 ber. S. 2909 und BGBl. 2003 I S. 738) Zuletzt geändert durch Art. 123 Erstes G über die Bereinigung vom BundesR im Zuständigkeitsbereich des BMJ vom 19. 4. 2006 (BGBl. I S. 866)
483. Vertrag zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft (EGV) (ABl. Nr. C 340 S. 1, ber. BGBl. 1999 II S. 416) Fassung des Vertrags von Amsterdam vom 2. Oktober 1997. Zuletzt geändert durch EU-Beitrittsakte 2003 vom 16. 4. 2003 (ABl. Nr. L 236 S. 33)
484. Urheberrechtsgesetze zum Schutze der Literatur und der Kunst
485. Urheberrechtsgesetz (UrhG): Gesetz über Urheberrecht und verwandte Schutzrechte vom 9. September 1965. Zuletzt geändert durch Art. 1 G zur Regelung des Urheberrechts in der Informationsgesellschaft (Richtl. 2001/29/EG, ABl. EG Nr. L 167 S. 10) vom 10. 9. 2003 (BGBl. I S. 1774, ber. BGBl. 2004 I S. 312)
486. Gesetz betreffend das Urheberrecht an Schriftwerken, Abbildungen, musikalischen Kompositionen und dramatischen Werken des Norddeutschen Bundes, BGBl. des Norddeutschen Bundes vom 11.6.1870, S. 339
487. Gesetz betreffend das Urheberrecht an Werken der bildenden Künste vom 9.1.1876, RGBl. S. 4
488. Gesetz betreffend das Urheberrecht an Werken der Literatur und der Tonkunst vom 19.6.1901 (LUG), RGBl., S. 227
489. Gesetz betreffend das Urheberrecht an Werken der bildenden Kunst und der Photographie vom 9.1.1907 (KUG), RGBl. S. 7, BGBl. III 440-3
490. Urheberwahrnehmungsgesetz (UrhWG), Gesetz über die Wahrnehmung von Urheberrechten und verwandten Schutzrechten vom 9. September 1965, BGBl. I S. 1294, wird seit der Überschriftänderung vom 24.6.1985 als Urheberwahrnehmungsgesetz bezeichnet, vgl. BGBl. I S. 1137.
491. GeschmMG: Gesetz über den rechtlichen Schutz von Mustern und Modellen (Geschmacksmustergesetz – GeschmMG) vom 12. März 2004 (BGBl. I S. 390).

- Zuletzt geändert durch Art. 7 G zur Änd. des patentrechtl. Einspruchsverfahrens und des PatentkostenG vom 21. 6. 2006 (BGBl. I S. 1318)
492. PatG: Patentgesetz Fassung der Bekanntmachung vom 16. Dezember 1980 (BGBl. 1981 I S. 1). Zuletzt geändert durch Art. 1 G zur Änd. des patentrechtl. Einspruchsverfahrens und des PatentkostenG vom 21. 6. 2006 (BGBl. I S. 1318)
493. GebrMG: Gebrauchsmustergesetz Fassung der Bekanntmachung vom 28. August 1986 (BGBl. I S. 1455). Zuletzt geändert durch Art. 4 G zur Änd. des patentrechtl. Einspruchsverfahrens und des PatentkostenG vom 21. 6. 2006 (BGBl. I S. 1318)
494. Gesetz zu dem Übereinkommen vom 29. Oktober 1971 zum Schutz der Hersteller von Tonträgern gegen die unerlaubte Vervielfältigung ihrer Tonträger, vom 10.12.1973, abgedruckt in BGBl 1973 II, 1669 ff
495. Gesetz zur Stärkung der vertraglichen Stellung von Urhebern und ausübenden Künstlern vom 22. März 2002, BGBl. I 2002, 1155
496. Urheberrechtsschiedsstellenverordnung vom 20.12.1985 vgl. BGBl. I S. 2543, geändert durch das Gesetz vom 24.6.1994, vgl. BGBl. 1325.
497. Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen (GWB) (BGBl. I S. 2114) Fassung der Bekanntmachung vom 15. Juli 2005 Zuletzt geändert durch Art. 1 G zur Beschleunigung der Umsetzung von Öffentlich Privaten Partnerschaften und zur Verbesserung gesetzlicher Rahmenbedingungen für Öffentlich Private Partnerschaften vom 1. 9. 2005 (BGBl. I S. 2676)
498. Finnisches Urheberrechtsgesetz Nr. 404 vom 8. Juli 1961, zuletzt geändert durch das Gesetz Nr. 748 vom 9. Oktober 1998 – englische Version auf den Webseiten der WIPO einsehbar.
499. Französisches Gesetzes von 1957 (dazu Desbois, *Le droit d'auteur en France*, 1966)
500. Schweizerisches Bundesgesetz über das Urheberrecht und verwandte Schutzrechte (Urheberrechtsgesetz, URG) vom 9. Oktober 1992, AS 1993, 1820; GRUR Int. 1993, 149
501. Schweizer Urheberrechtsgesetz (URG) von 1922 (dazu BGE 68 II 53 ff., 58: *L'importance ou la valeur esthétique plus ou moins grande de l'ouvrage est indifférente – „buffet de salle à manger“*)
502. (schweizerisches) Bundesgesetz über die Erfindungspatente (Patentgesetz, PatG) vom 25. Juni 1954 AS 1995, 2879 2887; BBl. 1993 III 706, seit 2001 SR 272
503. (schweizerisches) Bundesgesetz vom 19. Dezember 1986 gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG), AS 1988, 223

Gesetzentwürfe:

504. Entwurf zum LUG in RT-Drucksache Nr. 97, S. 3 (§ 13) und 11 ff. (10. Legislaturperiode, 1900/1901, Der Reichskanzler Graf von Bülow an den Reichstag)
505. Regierungsentwurf zum UrhG von 1965, BT-Drucksache IV/270 S. 38 auch in: UFITA 45 (1966) S. 303; (1965), 240, 252; auch in: Haertel-Schiefler, *Urheberrechtsgesetz und Gesetz über die Wahrnehmung von Urheberrechten und verwandten Schutzrechten*, 1967, S. 126 ff., 129
506. Regierungsentwurfes BT-Drucksache IV/271 S. 8-22, UFITA 46, 1966, 271, 280 f.
507. Bericht über die soziale Lage der Künstler von der Bundesregierung 1972 in Auftrag gegeben, in: Fohrbeck/Wiesand, *Der Künstler-Report*, München 1975, S. 232 ff., 404 f.
508. Entwurf zum Musterschutzgesetzes von 1977, 7. Fassung, abgedruckt in GRUR 1978, S. 26, 30 f.
509. Entwurf II des Bundesrates (Schweiz) vom 19. Juni 1989 (BBl 1989 III 477)
510. Entwurf eines Gesetzes zur Reform des Geschmackmusterrechts (Geschmacksmusterreformgesetz), Drucksache 15/1075, vom 28.5.2003, Deutscher Bundestag – 15. Wahlperiode, S. 29, 30
511. Entwurf eines Gesetzes zur Reform des Geschmackmusterrechts (Geschmacksmusterreformgesetz), vom 12.3.2004, S. 69 und Reformgesetz: BGBl 18.3.2004, Teil 1 Nr. 11, S. 390-413

Internationale Abkommen:

512. Erklärung der Menschenrechte der Vereinten Nationen von 1948 – UNO-Resolution 217 A (III) der Generalversammlung vom 10. Dezember 1948

513. Übereinkunft von Montevideo zum Schutz von Werken der Literatur und Kunst und Zusatzprotokoll vom 13. Feb. 1889, RGBL. 1927 S. 99, Gesetz vom 26. März 1927 II, 95
514. GATT/TRIPS-Abkommen: http://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/27-trips.pdf, Stand 21.09.2005, Veröffentlichungen zu internationalen Abkommen auch in: IIC 28 (1997) 208 ff., 214 ff.; <http://www.wto.org>
515. RBÜ, WCT, WPPT, Pariser Verbandsübereinkunft über gewerbliche Schutzrechte (PVÜ), EPÜ <http://www.wipo.int>; <http://wipo.int/treaties/en/> Stand: 13.2.2006
516. US-Israel Freihandelsabkommen von 1985 (http://www.mac.doc.gov/tcc/data/commerce_html/TCC_Documents/IsraelFreeTrade.html am 15.11.2005)
517. Nordamerikanische Freihandelsabkommen - NAFTA von 1993 (<http://www.mac.doc.gov/nafta/naftatext.html> am 15.11.2005)
518. Caribbean Basin Initiative (<http://www.mac.doc.gov/CBI/webmain/intro.html> am 15.11.2005)

EU-Richtlinien:

519. Richtlinie 91/250/EWG des Rates vom 14. Mai 1991 über den Rechtsschutz von Computerprogrammen (ABl. L 122 vom 17.5.1991, S. 42-46), auch GRUR Int. 1991, 545-551
520. Richtlinie 92/100/EWG des Rates vom 19. November 1992 zum Vermietrecht und Verleihrecht sowie zu bestimmten dem Urheberrecht verwandten Schutzrechten im Bereich des geistigen Eigentums (ABl. L 346 vom 27.11.1992, S. 61-66)
521. Richtlinie 93/83/EWG des Rates vom 27. September 1993 zur Koordinierung bestimmter urheber- und leistungsschutzrechtlicher Vorschriften betreffend Satellitenrundfunk und Kabelweiterleitung (ABl. L 248 vom 6.10.1993, S. 15-21)
522. Richtlinie 93/98/EWG des Rates vom 29. Oktober 1993 zur Harmonisierung der Schutzdauer des Urheberrechts und bestimmter verwandter Schutzrechte (ABl. L 290 vom 24.11.1993, S. 9-13)
523. Richtlinie 96/9/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 11. März 1996 über den rechtlichen Schutz von Datenbanken (ABl. L 77 vom 27.3.1996, S. 20-28)
524. Richtlinie 98/71/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 13. Oktober 1998 über den rechtlichen Schutz von Mustern und Modellen (Abl. EG Nr. L 289 S. 28-35)
525. Richtlinie 2000/31/EG des europäischen Parlaments und des Rates vom 8. Juni 2000 über bestimmte rechtliche Aspekte der Dienste der Informationsgesellschaft, insbesondere des elektronischen Geschäftsverkehrs im Binnenmarkt, (Abl. L 178 vom 17.7.2000, S. 1-16)
526. Richtlinie 2001/29/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 22. Mai 2001 zur Harmonisierung bestimmter Aspekte des Urheberrechts und der verwandten Schutzrechte in der Informationsgesellschaft (ABl. L 167 vom 22.6.2001, S. 10-19)
527. Richtlinie 2001/84/EG der Europäischen Parlaments und des Rates vom 27. September 2001 über das Folgerecht des Urhebers des Originals eines Kunstwerks (ABl. L 272 vom 13.10.2001, S. 32-36)
528. Richtlinie 2004/48/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 29. April 2004 zur Durchsetzung der Rechte des geistigen Eigentums (ABl. L 195 vom 2. 6. 2004, S. 16-25)

Empfehlungen/Mitteilungen/Grün- und Weissbücher:

529. Grünbuch über Urheberrecht und die technologische Herausforderung - Urheberrechtsfragen, die sofortiges Handeln erfordern. Mitteilung der Kommission, KOM (88) 172 endgültig vom 23.8.1988
530. Arbeitsprogramm der EU-Kommission auf dem Gebiet des Urheberrechts und der verwandten Schutzrechte, GRUR Int. 1990, 1001 f.
531. Initiativen zum Grünbuch - Arbeitsprogramm der Kommission auf dem Gebiet des Urheberrechts und der verwandten Schutzrechte von 1991, GRUR Int. 1991, 359 ff., Zwischenbericht von Silke v. Lewinski
532. 11.4.1992, KOM 92 (33), ABl. C 92 S. 41 Rn 6.2, S. 6 - Vorschlag für eine Richtlinie des Rates zur Harmonisierung der Schutzdauer des Urheberrechts und bestimmter verwandter Schutzrechte / KOM/92/33ENDG - SYN 395

533. „Mitteilung der Kommission an den Rat, das Europäische Parlament und den Europäischen Wirtschafts- und Sozialausschuss“ – „Die Wahrnehmung von Urheberrechten und verwandten Schutzrechten im Binnenmarkt“, Brüssel, 16.4.2004 KOM(2004) 261 endgültig.
534. Empfehlung der Kommission vom 18. Mai 2005 für die länderübergreifende kollektive Wahrnehmung von Urheberrechten und verwandten Schutzrechten, die für legale Online-Musikdienste benötigt werden (2005/737/EG) (ABl. L 276 vom 21. 10. 2005 S. 54-57)

Dokumente:

535. Doc. WT/DS50/R vom 5. September 1997
536. Doc. WT/DSSO/AB/R vom 19. Dezember 1997 (India – Patent Protection for Pharmaceutical and Agricultural Chemical Products – Report of the Panel)
537. Doc. WT/DS82/1 (Ireland – Measures Affecting the Grant of Copyright and neighbouring Rights – Request for consultations by the United States)
538. Doc. WT/DS28/1 (1-4) (Japan – Measures concerning sound recordings – Request for consultations by the United States)
539. Doc. WT/DS42/1 (1-4) (Measures concerning sound recordings – Request for consultations from the European Communities)

Deutsche Rechtsprechung:

540. RG 10.6.1911, RGZ 76, 339-345, 344 – „Schulfraktur“
541. RG RGZ 81, 120-125, 122, 123 – „Kochrezepte“
542. RG RGZ 116, 292-306 – „Adressbücher“
543. RG, RGZ 146, 247-250
544. RG RGZ 153, 71-78 – „Horst-Wessel-Lied – Bearbeitung älterer Volksliedmelodien“
545. RG GRUR 1940, 59 – „Besteckmuster“
546. KG, UFITA 14, 1941, S. 178 ff., 182 – „Gasparone“
547. BGH 25.10.1955, I ZR 200/53, GRUR 1956, 88
548. BGH 4.2.1958, GRUR 1958, S. 402, 404 – „Lili Marleen“
549. BGH 1.4.1958 GRUR, 1958, S. 500, 502 – „Mecki-Igel I“
550. BGH 30.5.1958, GRUR 1958, 562, 563 – „Candida-Schrift“
551. BGH 25.11.1958, GRUR 1959, 251, 251, 252 – „Einheitsfahrchein“
552. BGH 8.12.1959, GRUR 1960, S. 251, 253 – „Mecki-Igel II“
553. BGH 15.11.1960, GRUR 1961, 85, 87 – „Pfiffikus-Dose“
554. BGH 27.2.1962, GRUR 1962, 470 (472) – „AKI“
555. OLG Düsseldorf, DB 1964, 466. – „ein Himmelbett als Handgepäck“
556. BGH 3.11.1967 in UFITA Bd. 51, 1968, S. 295, 305 und GRUR 1968, 321 ff. – „Haselnuß“; die Anmerkung des Berufungsgerichts ist in G. Schulze, Die Kleine Münze und ihre Abgrenzungsproblematik bei den Werkarten des Urheberrechts, Freiburg, 1983, S. 52, Fußnote 58 abgedruckt
557. BGH 8.5.1968, GRUR 1969, 90, 95 – „Rüschenhaube“
558. BGH in UFITA Bd. 51, 1968, S. 315-329, 322 – „Gaudeamus igitur“
559. BGH 5.6.1970, GRUR 1971, S. 266-269, insbesondere S. 268 f. – „Magdalenenarie“
560. BVerfG 7.7.1971, BVerfGE 31, S. 229 ff., S. 240 f., UFITA Bd. 63, 1972, S. 279 ff., GRUR 1972, 481 ff., NJW 1971, 2163-2165, 2165 – „Kirchen und Schulgebrauch“/„Sammlungen für den Kirchen-, Schul- und Unterrichtsgebrauch“/„Schulbuchprivileg“
561. BGH 19.11.1971, GRUR 1972, 143, 144 – „Biografie: „Ein Spiel““
562. OLG Nürnberg 11.1.1972 – 3 U 114/71, GRUR 1972, 435
563. BGH 17.9.1971, GRUR 1972, 127 – „Formulare“
564. BGH 22.9.1972, GRUR 1973, 216, 217; NJW 1972, S. 2304 f. – „Zitatensammlung“/„Handbuch moderner Zitate“ (OLG Köln Schulze Rspr., OLGZ 135, 8 – Handbuch moderner Zitate II)
565. BGH 19.1.1973, GRUR 1973, 478, 479 – „Modeneuheit“
566. BGH 25.5.1973, GRUR 1974, 669, 671 – „Tierfiguren“
567. OLG München 28.2.1974, GRUR 1974, S. 484-486, 485 – „Betonstrukturplatten“
568. BGH 20.9.1974, GRUR 1975, 383, 386 – „Möbelprogramm“
569. BGH UFITA, 73, 1975, 286, 291 – „Postjugendheim“
570. LG Berlin GRUR 1974, 412 – „Werbeprospekt“

- 571.LG München in Schulze LGZ 149, 3 – „Verkaufskatalog“
572.OLG München 16.1.1975, GRUR 1977, S. 555 f. – „Eddi“
573.BGH 20.12.1977 in UFITA 83, 1978, 201 ff., GRUR 1978, 305 ff. –
„Schneewalzer“
574.OLG Düsseldorf GRUR 1978, 640 f. – „Wir fahr’n, fahr’n, fahr’n auf der
Autobahn“
575.OLG Köln, Urteil vom 6.6.1978, AfP 1978, 223, 224 – „Erschließung des
Kunstwerks nur durch Sachverständige?“
576.BVerfG 25.10.1978, GRUR 1980, 44, 48 – „Kirchenmusik“
577.BGH 7.12.1979, GRUR 1980, 227, 230 – „Monumenta Germaniae Historica“
578.BGH GRUR 1980, 235 – „Play-family“
579.BGH 26.9.1980, GRUR 1981, 267 ff. – „Dirlada“
580.OLG Hamburg – „Dirlada“ in: Sch. OLGZ 191, S. 10
581.BVerfG, BVerfGE 82, 60 ff., 85 – „Existenzminimum“
582.BGH 27.1.1983, GRUR 1983, 377, 378 – „Brombeer-Muster“
583.BGH 24.11.1983, GRUR 1984, 730 ff. – „Filmregisseur“
584.BGH 14.11.1980, GRUR 1981, 419 ff. – „Quizmaster“
585.BGH 29.3.1984, GRUR 1984, S. 659, 661 – „Ausschreibungsunterlagen“
586.BVerfG 17.7.1984 – 1 BvR 816/82 – Inhalt der Kunstfreiheit – „Anachronistischer
Zug“, NJW 1985, 261 (262)
587.BGH 6.2.1985, GRUR 1985, 529-531 – „Happening“
588.OLG Schleswig 12.2.1985, GRUR 1985, 289, 291 – „Tonfiguren“
589.BGH 9.5.1985, GRUR 1985, S. 1041, 1048 – „Inkasso-Programm“
590.BGH 17.4.1986, GRUR 1986, 739 (740, 741) – „Anwaltsschriftsatz“
591.BGH 20.11.1986, GRUR 1987, 360, 361 – „Werbepläne“
592.BGH 10.12.1986, GRUR 1987, 903 f. – „Le Corbusier-Möbel“
593.OLG Frankfurt in GRUR 1986, 44 f. – „WM-Slogan“
594.BGH 12.3.1987, GRUR 1987, S. 704, 706 – „Warenzeichenlexika“
595.BGH 2.7. 1987, GRUR 1988, S. 33, 35 – „Topographische Landeskarten“
596.BGH 3.2.1988, GRUR 1988, S. 812-816 – „Ein bisschen Frieden“
597.BGH 3.2.1988, GRUR 1988, S. 810 – „Fantasy“
598.BGH 14.4.1988, GRUR 1988, 690, 692 – „Kristallfiguren“
599.BGH 3.5.1988 KVR 4/87, GRUR, 1988, 782, 783 – „GEMA-
Wertungsverfahren“/„GEMA Verteilungsverfahren“
600.BVerfG, BVerfGE 79, 29, 40, 11.10.1988, GRUR 1989, 193, 196 –
„Vollzugsanstalten“
601.OLG München, Urheberrechtsschutz für Schlagermusik mit volkstümlichem
Einschlag, ZUM 1989, S. 309-310, 310
602.BVerfG, 1. Senat BVerfG, 23.1.1990, 1 BvR 306/86, GRUR 1990, 438-443 – „Bob
Dylan“
603.OLG Hamburg 7.6.1990, GRUR 1991, 207, 208 – „ALF“
604.BGH 4.10.1990, GRUR 1991, 449 ff. – „Betriebssystem“
605.BGH 12.7.1990, GRUR 1991, 130 – „Themenkatalog“
606.BGH 24.1.1991, GRUR 1991, 531, 532 – „Brown Girl I“
607.BGH 24.1.1991, GRUR 1991, S. 533-535, – „Brown Girl II“
608.BGH 10.10.1991 GRUR 1993, 34, 35 – „Bedienungsanweisung“
609.BGH 28.2.1991, GRUR 1991, 529, 530 – „Explosionszeichnungen“
610.BGH 21.11.1991, GRUR 1992, 382, 384, 385 – „Leitsätze“
611.OLG Hamburg ZUM 1991, 589, 592
612.OLG München, ZUM 1992, 202-205, 203
613.BGH 14.7.1993, GRUR 1994, 39, 39 – „Buchhaltungsprogramm“
614.LG Frankfurt/Main 2.12.1993, GRUR 1996, 125 – „Tausendmal berührt“
615.BGH 22.6.1995, GRUR 1995, S. 581 f. – „Silberdistel“
616.LG Berlin, 31 .03.1998 – 16 O 639/97, S. 14 ff.
617.BVerfG, 29.7.1998, GRUR 1999, 226, 228 – „DIN-Normen“
618.LG Berlin, 15.12.1998 – 16. O. 683/97 – „Glockenrequiem“
619.BGH in: Wettbewerb in Recht und Praxis (WRP) 1998, 406, 408 – „Lunette“
620.LG Berlin, ZUM 1999, 252, 254
621.LG Berlin, 7.1.1999-16 O 385/98, S. 14 – „Kappungsgrenze“
622.LG Berlin, 8.4. 1999 – 16 O 683/98
623.KG, 23.2.2000 – Kart u. 1557/99, S. 23 f. – „Kappungsgrenze“
624.LG Berlin, 23.5.2000 – 16 O 8/00

- 625.KG, 29.8.2000 – 5U 4352/99, S. 3 f., 5
 626.LG Leipzig, ZUM 2000, 331-335, 333 – „Eingriff in das Regiekonzept für eine Operette“
 627.OLG München, ZUM 2000, 408-413, 409 – „Melodieentnahme“
 628.OLG Nürnberg 27.3.2001, GRUR-RR 2001, 225 (226, 227) – „Dienstanweisung“
 629.KG, Urt. v. 4.4.2001 – Kart U 4239/00 (16 O 686/99 LG Berlin) – „Kinderkomponistin“
 630.BGH 13.12.2001, GRUR, 2002, S. 332, 334 f. – „Klausurerfordernis“
 631.KG, 10.5.2002 – 5U 5185/00, S. 13 f. (15 f.)
 632.BGH 13.6.2002, GRUR, 2002, S. 961 – „Mischtonmeister“
 633.LG Rottweil ZUM 2002, 490, 491
 634.LG München I ZUM 2003, 245, 247
 635.OLG Hamm 24.8.2004, 4 U 51/04 (Webseite – Urheberrechtlicher Schutz – Schöpfungshöhe – Design)
 636.BGH 19.5.2005 I ZR 299/02 – Pro-Verfahren

 637.LG Frankfurt a.M., UFITA 22, 372
 638.BGH BGHZ 9, 262-270, 264 ff. – „Lied der Wildbahn I“
 639.BGH BGHZ 16, 4-12, 5 ff., Mantelmodell
 640.BGHZ 17, 275
 641.BGH, BGHZ 17, 376-385
 642.BGH BGHZ 24, 63 f.
 643.BGH BGHZ 27, 351-360, 354 ff. „Candida“-Schrift
 644.BGH BGHZ 50, 340, 350 – „Rüschenhaube“
 645.BGH BGHZ 94, 276, 279, 286 cc)
 646.BVerfG BVerfGE 31, 229, 240 f., 244 f. – „Kirchen- und Schulgebrauch“
 647.BVerfG, BVerfGE 36, 321, 331 – „Kulturstaat“
 648.BVerfG, BVerfGE 40, 121, 133
 649.BVerfG BVerfGE 49, 382, 400 – „Kirchenmusik“;
 650.BVerfG BVerfGE 79, 29, 40 f.
 651.BVerwG BVerwGE 25, 318 = UFITA Bd. 50, 1967, S. 718, 726 „Dein Sohn lässt grüßen“

Schweizerische Rechtsprechung:

- 652.BGE 58 II 290 ff., 210 „L’auteur met dans son ouvrage quelque chose de lui-même; c’est l’expression et la manifestation de sa personnalité (...)“
 653.BGE 68 II 53 ff., 58: L’importance ou la valeur esthétique plus ou moins grande de l’ouvrage est indifférente – „buffet de salle à manger“

Europäische Rechtsprechung:

- 654.EuGH Slg. I-1993-6, 5145-5183 – Phil Collins = Schack in: JZ 1994, 142-147
 655.EuGH, Urteil vom 9.11.2004 – C338/02 (Lexetius.com/2004, 2515)

Amerikanische Rechtsprechung:

- 656.U.S. Supreme Court 27.3.1991, Feist Publications, Inc. v. Rural Telephone Service Company, Inc., Übersetzung in GRUR Int. 1991
 657.U.S. Supreme Court 27.3.1991 „Weiße Seiten“, 933-938, (499 US 340, 111 S. Ct. 1282, 113 L. Ed. 358 (1991))
 658.Darrel v. Joe Morris Music Co. (113 F. 2d 80) von Richter Learned Hand
 659.Johns & Johns Printing Co. v. Paull-Pioneer Music Corp., 102 F. 2d 282, 283
 660.Robertson v. Batten, Barton, Durstine und Osborne, Inc., 146 F. Supp. 795
 661.Arnstein v. Porter, 154 F. 2d 464, 473
 662.Boosey v. Empire Music Co., 224 F. 646
 663.Fred Fisher, Inc. v. Dillingham, 298 F. 145
 664.A&M Records, Inc. V. Napster, Inc., 239 F.3d 1004 (9th cir. 2001) – Bestätigung der vorhergehenden Entscheidungen zum Napster-Fall

Lebenslauf

Mein Name ist Roland Peter Saul. Ich wurde am 15. März 1977 in Hamburg geboren und habe dort bis zum Abitur 1996 die Schule besucht. Im Anschluss an meinen Wehrersatzdienst begann ich 1997 mit meinem Studium der Musikwissenschaften und Pädagogik an der Universität Hamburg. Schwerpunkte und Prüfungsthemen waren musikalisches Urheberrecht, Signalverarbeitung, absolutes Hören, kognitive Reizverarbeitung, musikalisches Lernen, Analyse und Geschichte ausgewählter Werke der Komponisten Richard Strauss, Johann Strauß, J.S. Bach, F. Mendelssohn-Bartholdy sowie Programmmusik. Titel meiner Magisterarbeit ist „Till Eulenspiegels Lustige Streiche“ von Richard Strauss im Kontext der Geschichte der Programmmusik. Nach meinem Magister Artium am 25. Juli 2001 habe ich mein Wissen zum musikalischen Urheberrecht vertieft und mit der vorliegenden Promotion begonnen. Von 1999 bis 2002 war ich u. a. als Werkstudent für das Unternehmen IBM Deutschland GmbH tätig. Mit dem vierten Lebensjahr lernte ich Geige und weitere Musikinstrumente spielen. Später musizierte ich in Bands und Sinfonieorchestern mit internationalen Tourneen, zuletzt im „Harvestehuder Sinfonieorchester“ und bei den „Jungen Symphonikern Hamburg“. Mein weiteres Interesse gilt der Malerei.

Eidesstattliche Erklärung über die alleinige Anfertigung dieser Arbeit:

Ich versichere eidesstattlich, dass ich die vorstehende Arbeit selbständig angefertigt, andere als die angegebene Literatur nicht benutzt und die den benutzten Werken wörtlich oder inhaltlich entnommenen Stellen als solche kenntlich gemacht habe. Mit der späteren Einsichtnahme in meine schriftliche Hausarbeit erkläre ich mich einverstanden.

Datum

Unterschrift

1. Gutachter Herr Prof. Dr. A. Schneider
2. Gutachter Herr PD. Dr. M. Pfeiderer

Tag des Vollzugs der Promotion :

7. März 2007