

Von der „armseligen Allerweltsfloskel“ zur „schöpferischen Eigenart“

Eine Analyse deutscher Gerichtsentscheidungen zu Plagiaten in
der Musik von 1966 bis 2020

Eingereicht von Jonathan Huber

Matrikelnummer 43808

Master-Arbeit zur Erlangung des Hochschulgrades „Master of Arts“

im Fach Medien und Musik

Abgabedatum: 30.05.2020

Hochschule für Musik, Theater und Medien Hannover

Institut für Journalistik und Kommunikationsforschung

Erstgutachter: Prof. Dr. Reinhard Kopiez

Zweitgutachter (extern): Prof. Dr. Daniel Müllensiefen

Abstract

Plagiate sind ein wichtiges Thema in der öffentlichen Diskussion und besonders in der Musik durch jüngste prominente Fälle vielfach diskutiert. Die Idee von musikalischer Originalität reicht weit in die Musikgeschichte zurück und ist verknüpft mit einer schrittweisen Entwicklung des Urheberrechts. Für musikalische Plagiate liegen keine objektiven Maßstäbe zur eindeutigen Beurteilung vor. Stattdessen liegt die Entscheidung im Einzelfall bei den Gerichten. Um das Phänomen systematisch einzuordnen sowie Tendenzen und Entwicklungen in der Rechtsprechung zu identifizieren wurden alle auffindbaren Prozesse zu musikalischen Plagiaten in Deutschland seit 1966 qualitativ analysiert und die Ergebnisse mit zwei Fachexperten besprochen. Die Arbeit gibt einen Überblick über die wichtigsten musikalischen Plagiatsfälle in Deutschland. Mithilfe der systematischen Textanalyse wurde eine wiederkehrende Struktur identifiziert, anhand derer mutmaßliche Plagiate vor Gericht geprüft werden. Im Zentrum dieser Prüfung steht die Schutzfähigkeit des betreffenden Werkteils. Prominentester musikalischer Faktor dabei ist die Melodie. Auch aus dem Zusammenspiel verschiedener Faktoren kann urheberrechtlicher Schutz entstehen (*additive Individualität*; Jörger, 1992). Die vorliegende Analyse zeigt außerdem, dass der juristische Tatbestand der freien Benutzung nach § 24 Abs. 1 UrhG für Plagiate in der Musik nur eine untergeordnete Rolle spielt. Die Ergebnisse werden im Kontext der bestehenden wissenschaftlichen Forschung und der zu erwartenden urheberrechtlichen Entwicklungen in Deutschland diskutiert. Darüber hinaus bietet die Arbeit zahlreiche Anknüpfungspunkte für zukünftige Untersuchungen.

Inhalt

Abbildungsverzeichnis	6
Tabellenverzeichnis	6
Abkürzungsverzeichnis	7
1. Einleitung	8
2. Theorie	9
2.1 Der Plagiatsbegriff	9
2.1.1 Versuch einer allgemeinen Annäherung	9
2.1.2 Der Plagiatsbegriff in der Musik	11
2.2 Meilensteine der Plagiatsgeschichte	12
2.2.1 Frühes Urheberbewusstsein und Entwicklung der Notation.....	13
2.2.2 Der Buchdruck: Revolution durch Technologie 1	14
2.2.3 Originalität und Urheberrecht im 18. und 19. Jahrhundert.....	15
2.2.4 Das Tonband: Revolution durch Technologie 2	16
2.3 Musikalische Plagiate in der digitalen Gesellschaft	17
2.3.1 Zur wirtschaftlichen Situation	18
2.3.2 Zur Wahrnehmung von Plagiaten	19
2.3.3 Sonderfall Sampling	20
2.4 Zwischenfazit 1	22
2.5 Musikalische Plagiate im deutschen Urheberrechtsgesetz	22
2.5.1 § 2 Werkbegriff.....	24
2.5.2 §§ 3, 23 Bearbeitung	25
2.5.3 § 24 Freie Benutzung	27
2.5.4 § 51 Musikzitate.....	28
2.5.5 Exkurs: Unionsrecht	29
2.6 Plagiate in der musikalischen Praxis	30
2.6.1 Melodische Ähnlichkeit	30

2.6.2	Weitere Parameter und Gesamteindruck	32
2.6.3	Der kompositorische Schaffensprozess	33
2.7	Zwischenfazit 2 und Arbeitsdefinition	35
3.	Methode	36
3.1	Recherche der Urteilstexte.....	36
3.2	Auswertungsstrategie.....	37
3.3	Experteninterviews	41
3.3.1	Leitfaden	41
3.3.2	Gesprächspartner und Umsetzung der Interviews	42
4.	Ergebnisse	43
4.1	Zusammenfassung der analysierten Gerichtsurteile	43
4.1.1	1967: Haselnuss (BGH).....	45
4.1.2	1970: Magdalenenarie (BGH)	46
4.1.3	1980: Dirlada (BGH)	48
4.1.4	1988: Ein bisschen Frieden (BGH).....	50
4.1.5	1988: Fantasy (BGH).....	52
4.1.6	1991: Brown Girl (BGH).....	54
4.1.7	1999: Green Grass Grows (OLG München).....	56
4.1.8	2003: Sparkasse (OLG Hamburg)	57
4.1.9	2008: Still got the Blues (LG München)	59
4.1.10	2009: Get Over You (KG Berlin).....	61
4.1.11	2011: McDonald's (BGH).....	62
4.1.12	2014: Heute-Melodie (OLG München).....	63
4.1.13	2015: Bushido (BGH)	65
4.1.14	2018: Frei.Wild (OLG Hamburg)	67
4.1.15	2019: Metall auf Metall (BGH, BVerfG, EuGH).....	68
4.2	Anekdotenhafte Übersicht weiterer prominenter Fälle.....	70
4.3	Ergebnisse der Urteilsanalyse	74

4.3.1	Auswertung anhand des Analyserasters	74
4.3.2	Ergebnisse der Kodierung.....	75
4.4	Auswertung der Experteninterviews.....	83
4.4.1	Musikalische Schöpfungshöhe	85
4.4.2	Bewertung der rechtlichen Situation in Deutschland	86
4.4.3	Entstehung, Entdeckung und Vermeidung	87
4.4.4	Zukunftsausblick.....	88
5.	Diskussion.....	89
6.	Fazit.....	93
	Literaturverzeichnis	94

Die Formulierungen im Titel der Arbeit sind folgenden Urteilstexten entnommen:
„armselige Allerweltsfloskel“ – *Green Grass Grows II* (20.05.1999, Rn. 6),
„schöpferische Eigenart“ – *Dirlada III* (26.09.1980, Rn. 17).

Abbildungsverzeichnis

Abbildung 1		13
	<i>Zusammenfassung der Dynamiken in der Entwicklung des Urheberrechts seit der Renaissance</i>	
Abbildung 2		15
	<i>Die Einflüsse des Buchdrucks auf die urheberrechtliche Entwicklung im 15. und 16. Jahrhundert</i>	
Abbildung 3		44
	<i>Überblick über die untersuchten Fälle samt letzter Instanz</i>	
Abbildung 4		77
	<i>Eigene Darstellung der zentralen Analyseergebnisse</i>	

Tabellenverzeichnis

Tabelle 1		18
	<i>Vergleich ausgewählter GEMA-Erträge in den Jahren 1998 und 2018</i>	
Tabelle 2		75
	<i>Meistvergebene Codes</i>	
Tabelle 3		84
	<i>Ergebnisse ausgewählter Faktenfragen aus den Experteninterviews</i>	

Abkürzungsverzeichnis

§	Paragraf
§§	Paragrafen
Abs.	Absatz (Gesetzestext)
Art.	Artikel (Gesetzestext)
BGH	Bundesgerichtshof
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
et al.	at alii (und andere)
EU	Europäische Union
EuGH	Europäischer Gerichtshof
GEMA	Gesellschaft für musikalische Aufführungs- und mechanische Vervielfältigungsrechte (deutsche Verwertungsgesellschaft für Musikurheber und Verleger)
I	erste Instanz (LG)
II	zweite Instanz (Berufungsgericht, meist OLG), bei mehrmaligem Gang durch die Instanzen mit Buchstaben unterschieden: IIa, IIb, ...
III	dritte Instanz (Revisionsinstanz, BGH), bei mehrmaligem Gang durch die Instanzen mit Buchstaben unterschieden: IIIa, IIIb, ...
KG	Kammergericht (fungiert als Oberlandesgericht in Berlin)
LG	Landgericht
lit.	alphabetischer Stichpunkt (Gesetzestext)
MV	Experteninterview: Musikverleger-Perspektive
Nr.	numerischer Stichpunkt (Gesetzestext)
o.J.	ohne Jahr
o.S.	ohne Seitenangabe
OLG	Oberlandesgericht
PG	Experteninterview: Parteigutachter-Perspektive
Rn.	Randnummer (in Urteilstexten, Gesetzeskommentaren)
S.	Seite (Zitate)
UrhG	Deutsches Urheberrechtsgesetz von 1966
vs.	versus

1. Einleitung

Debatten zu Plagiaten und Urheberrecht sind ein fester Teil des öffentlichen Diskurses in Deutschland. Spitzenpolitiker¹ etwa sind regelmäßig mit Plagiatsvorwürfen zu ihrer Dissertation konfrontiert. In einigen Fällen führte dieser Vorgang nicht nur zum Verlust des Dokortitels, sondern darüber hinaus zum Rücktritt vom Amt und damit zu Einbußen ihrer öffentlichen Reputation (siehe im Überblick bei Handelsblatt Media Group, 2014; Laurenz, 2019). Auch in der Musik sind Plagiatsfälle ein relevantes Thema. Cason und Müllensiefen (2012) nennen dafür zwei Gründe: „broad interest and frequently high commercial significance“ (S. 25). Es geht dabei meist um erfolgreiche Musikwerke, wodurch die Fälle an Brisanz und öffentlichem Interesse gewinnen. Die GEMA stellte 1967 fest: „It can be taken as a rule of thumb that the bigger the hit, the more plagiarism complaints“ (Billboard, 1967, o.S.). Die öffentliche Meinung zu Plagiaten steht keineswegs für eine Mehrzahl an Verfechtern oder Gegnern von urheberrechtlichem Schutz. Vielmehr zeigt sich an den Debatten, wie etwa im vergangenen Jahr zur EU-Urheberrechtsreform (siehe beispielsweise Hanfeld, 2019; Wefing, 2019), wie kontrovers und vielfältig die Blickwinkel auf das Thema sein können. Solche Debatten werden nicht nur öffentlich, sondern auch in den Gerichtssälen geführt. Juristische Entscheidungen zu Plagiaten in der Musik lassen sich nicht an eindeutig messbaren Parametern festmachen, sondern sind das Ergebnis komplexer Abwägung (Müllensiefen & Pendzich, 2009, S. 262). Das bringt Unsicherheiten mit sich: „Das musikalische Plagiat bleibt eine Grauzone und dadurch Musiker als Rechtssuchende weitgehend der Hoffnung und dem Glauben an die Sensibilität der im Einzelfall mit der Entscheidung betrauten Richter und Gutachter überlassen“ (Döhl, 2011, S. 214). Die Gerichte stehen dabei vor der Herausforderung, den berechtigten Interessen aller Akteure gerecht zu werden: Sensibilität für das kreative Schaffen und die Kunstfreiheit steht dem Verwertungsinteresse der Musikurheber gegenüber. Musikalische Inspiration muss möglich bleiben, die Übernahme eines fremden Werkes ist jedoch verboten.

In diesem Spannungsfeld ist die vorliegende Arbeit anzusiedeln. Ihr liegen folgende forschungsleitende Fragen zugrunde: Wie sind musikalische Plagiate aus

¹ Allein aus Gründen der Lesbarkeit werden in der vorliegenden Arbeit bei der Beschreibung von Personengruppen nur die männlichen Bezeichnungen verwendet. Diese beziehen sich selbstverständlich auf Personen aller Geschlechter. Bei den Zusammenfassungen der Fälle wird die Formulierung aus dem jeweiligen Urteilstext verwendet.

Perspektive der deutschen Rechtsprechung systematisch einzuordnen? Welche Tendenzen lassen sich in den Urteilen identifizieren? Welche Entwicklungen sind zu erwarten? Die Arbeit leistet einen Beitrag zur Frage der Grenzziehung zwischen Inspiration und Übernahme sowie zur Klärung unscharfer Begriffe wie dem des „Gesamteindrucks“. Sie soll helfen, ausgehend von bestehender Forschung den gerichtlichen Entscheidungsprozess zu musikalischen Plagiaten besser zu verstehen und einordnen zu können.

2. Theorie

Es bedarf zunächst einer Klärung des Begriffs „Plagiat“. Dazu werden im Folgenden verschiedene Ansätze gegenübergestellt und schrittweise unter Einbezug der damit in Verbindung stehenden Themengebiete konkretisiert.

2.1 Der Plagiatsbegriff

Bei einem Begriff wie dem des Plagiats, der in verschiedenen gesellschaftlichen Bereichen auftaucht, liegt es nahe, zunächst auf möglichst allgemeingültige Definitionsversuche einzugehen.

2.1.1 Versuch einer allgemeinen Annäherung

Der Duden (o.J.) definiert das Plagiat als „Diebstahl geistigen Eigentums“ (o.S.). Ähnliche Formulierungen finden sich im Handbuch der populären Musik (Wicke et al., 2007, S. 534) und im Riemann Musik-Lexikon (Ruf, 2012, S. 171). Diese Kurzdefinition beinhaltet drei wichtige Komponenten: die *Unrechtmäßigkeit*, den Vorgang einer *Entnahme* und das Vorliegen eines *geistigen Werkes* beziehungsweise *Eigentums*. Andere Ansätze fassen den Begriff weiter. So argumentiert etwa Posner (2007, S. 11–15), dass weder *Diebstahl* noch *Ausleihe* den Plagiatsbegriff hinreichend beschreiben, da das betreffende Eigentum im Gegensatz zum Diebesgut beim Originalurheber verbleibt und anders als bei einer Leihe nicht zurückgegeben werden kann. Den Begriff der *Urheberrechtsverletzung* sieht Posner ebenfalls als unzureichende Definition an, da ein Plagiat auch ungeschütztes Material betreffen kann. Nicht jedes Plagiat ist eine Urheberrechtsverletzung, aber auch nicht jede Urheberrechtsverletzung ein Plagiat (Schermaier, 2013b, S. 27).

Wicke et al. (2007, S. 534) sprechen bei der Übernahme gemeinfreier Werke von musikalischen Plagiaten im moralischen Sinn. Die Ergebnisse einer Studie von Silver und Shaw (2018) zeigen: Probanden verurteilen ein Plagiat auch dann moralisch, wenn kein Schaden für den Originalurheber entsteht oder gar eine Erlaubnis vorliegt. Der Aspekt der *Unrechtmäßigkeit* scheint demnach rechtlich und moralisch eine Rolle zu spielen. Posner (2007, S. 19–20) versteht als relevante Voraussetzung für ein Plagiat ganz allgemein ein verändertes Verhalten beim Endverbraucher: Der Leser oder Hörer² denkt, er hätte das Original vor sich, und verhält sich dadurch anders, als wenn er wüsste, dass das Werk von einem anderen Urheber stammt. Die *Verlässlichkeit* der Urheberangabe steht im Zentrum dieser Definition.

Der Aspekt der *Entnahme* muss ebenfalls weiter spezifiziert werden, etwa hinsichtlich *Vollständigkeit* und *Bewusstheit*. Nach Wicke et al. (2007, S. 534) reicht es für den Tatbestand eines Plagiates aus, wenn bereits ein Teil eines Werkes übernommen wird. Zu allgemeine Ideen sind jedoch nicht geschützt (Posner, 2007, S. 12–15). Laut Ruf (2012, S. 171) müssen Plagiate bewusst erfolgen. Unbewusste Ähnlichkeiten mit einem anderen Werk sind demnach nicht als Plagiat zu bezeichnen. Die Absichtlichkeit ist jedoch schwer zu beweisen (Schneider, 2009, S. 156). In der Rechtswissenschaft unterscheidet Nordemann (2018d, Rn. 58) zwischen bewussten (Plagiat) und unbewussten Übernahmen (Kryptomnesie). Andere Definitionen verzichten auf diese Unterscheidung (Döhl, 2015b; Duden, o.J.; Hanser-Strecker, 1968, S. 40) und implizieren somit die Möglichkeit eines unbewussten Plagiats. Posner (2007, S. 106) spricht explizit davon, dass Plagiate vorsätzlich oder aus Nachlässigkeit passieren können.

Dieser Überblick zeigt eine problematische Tendenz: Der Plagiatsbegriff wird nicht einheitlich verwendet (Jörger, 1992, S. 36) und ist nicht klar definiert (Posner, 2007, S. 15). Revers (2013, S. 151) spricht beim Versuch einer eindeutigen Definition gar von einer Utopie. Das mag unter anderem darin begründet sein, dass Plagiate in verschiedenen Bereichen eine Rolle spielen, etwa Musik, Literatur, bildende Kunst und Wissenschaft. Das erschwert die Vergleichbarkeit der Fälle. Auf Basis der vorangehenden Ausführungen lassen sich jedoch grundsätzliche Aspekte festhalten, anhand derer sich die Plagiatsbegriffe unterscheiden: Unrechtmäßigkeit beziehungsweise Urheberrechtsverletzung, Übernahme von geistigem Eigentum,

² Da der Fokus dieser Arbeit auf den musikalischen Plagiaten liegt, wird im Folgenden nur von „Hörern“ gesprochen.

Verlässlichkeit der Urheberangabe, Vollständigkeit und Bewusstheit. Die vorliegende Arbeit befasst sich mit Plagiaten in der Musik, worauf im Folgenden der Fokus liegt.

2.1.2 Der Plagiatsbegriff in der Musik

Der Schutz geistigen Eigentums erstreckt sich in der Musik – insbesondere der Popmusik – grundsätzlich bereits auf sehr einfache Motive, es ist kein besonders hohes Level an Kreativität erforderlich (Müllensiefen & Pendzich, 2009, S. 262). Schulze (1981, S. 76–77) argumentiert, die niedrige Schwelle für Plagiate bei „leichter Muse“ erfordere in der Musik einen strengeren urheberrechtlicheren Schutz als bei anderen Künsten. Diese Aussage des langjährigen GEMA-Vorstands Erich Schulze (GEMA, 2017) mag unter dem Einfluss einer politischen Position pro Urheber zu interpretieren sein. Doch ein Blick auf die enorme ökonomische Bedeutung der sogenannten Unterhaltungsmusik zeigt, wie wichtig der Schutz geistigen Eigentums rein wirtschaftlich ist (Meischein, 2010, S. 503).

Müllensiefen und Pendzich (2009, S. 261–262) fassen zusammen, welche Fälle vom Urheberrecht konkret erfasst sind: Es muss eine unerlaubte Verwendung eines urheberrechtlich geschützten Werk(teil)s vorliegen – bei Popmusik insbesondere die Melodie. Dabei muss das Originalmaterial „a minimal degree of originality and creativity“ (S. 262) aufweisen. Die plagierende Partei muss Zugang zum Originalwerk gehabt haben und beansprucht bei der Veröffentlichung fälschlicherweise die Autorenschaft für sich. Hanser-Strecker (1968) spricht von „objektiv und subjektiv abhängige[r] Nachgestaltung“ (S. 40), die für ein musikalisches Plagiat im urheberrechtlichen Sinne vorliegen muss.

Diese Ansätze geben einen guten Überblick über die zentralen Merkmale und Begrifflichkeiten im Zusammenhang mit Plagiatsfällen in der Musik, bedürfen aber weiterer Konkretisierung. Es stellt sich insbesondere die Frage, „welches konkrete Geistigesgut gesetzlich geschützt ist und welche Formen der Aneignung jeweils relevant sind“ (Jörger, 1992, S. 37). Letzterer Aspekt wird im Folgenden zunächst aus gesellschaftlicher Sicht beleuchtet. Eine Darstellung der historischen Entwicklung von Urheberschaft und Originalität soll dazu dienen, unzulässige Aneignungen und ihre Wahrnehmung in der Gesellschaft besser zu verstehen. Darauf basierend wird anschließend die Verortung von Plagiaten in der heutigen digitalen Welt vorgenommen. Im nächsten Schritt wird genauer auf das UrhG eingegangen. Es werden insbesondere die Frage adressiert, welche Werke und Werkteile dem

urheberrechtlichen Schutz unterliegen und welche Verwendungen zulässig sind. Im Anschluss werden der kompositorische Schaffensprozess und die Verwendung konkreter musikalischer Merkmale sowie deren Schutzfähigkeit thematisiert.

2.2 Meilensteine der Plagiatsgeschichte

Das Wort *Plagiat* leitet sich ab vom griechischen *plagios*, das so viel bedeutet wie *unredlich* (Wicke et al., 2007, S. 534). Im Lateinischen bezeichnet *plagiarius* einen Menschenräuber oder Sklavenhändler (PONS GmbH, o.J.). Der römische Dichter Martial verwendete diesen Begriff im ersten Jahrhundert vor Christus erstmals metaphorisch für einen Dichterkollegen, der Martials literarische Leistung als die eigene ausgab (Posner, 2007, S. 50). Mit dieser ursprünglichen Bedeutung, dass jemand fremdes Eigentum – einen Sklaven oder im übertragenen Sinne eine literarische Leistung – dem „falschen Herrn“ zuordnet, ist der Plagiatsbegriff bis heute konnotiert (Horn, 2015, S. 1).

Es gab bereits in der Antike Streitfälle um Urheberschaft (Jörger, 1992, S. 23). Sich mit falschen Federn zu schmücken war damals geächtet und auch mit rechtlichen Bedenken verbunden (Schermaier, 2013b, S. 30–33). Einen konkreten rechtlichen Schutz geistigen Eigentums gab es allerdings nicht, obwohl die alten Griechen und Römer wohl durchaus ein Bewusstsein für die Rechte von Urhebern hatten (Fuchs, 1983, S. 9–12). Schermaier (2013a) fasst das Problem wie folgt zusammen: „Of course, there was a feeling that it was not right to pass someones else’s thoughts as one’s own. But the tools legally to conceptualize this feeling were missing“ (S. 238). Diese „rechtlichen Werkzeuge“ entstanden erst im Lauf der folgenden Jahrhunderte (Schermaier, 2013a, S. 249).

Im Mittelalter stand die Urheberschaft der Musik zunächst hinter ihrem Zweck zurück. Geistliche Musik wurde eher als göttliche Eingebung wahrgenommen denn als menschliche Leistung. Weltliche Volkslieder galten als Allgemeingut. Erst im 13. Jahrhundert tauchten wieder urheberrechtliche Schutzgedanken auf: Im Minnesang wurde der Begriff *doenediep* vermutlich für plagierende Dichter und Sänger verwendet (Fuchs, 1983, S. 31–36).

Seit der Renaissance entwickelte sich langsam unser heutiges Urheberrechtsbewusstsein (Meischein, 2010, S. 502; Pohlmann, 1962, S. 19–20). Zusammenfassend lassen sich vier Dynamiken identifizieren, die sich teilweise bedingten beziehungsweise beeinflussten (siehe Abbildung 1): (1) Die Urheber- und

Komponistenpersönlichkeiten wurden zunehmend wahrgenommen und streben nach Anerkennung, (2) technologische Neuerungen wie die Erfindung der Notenschrift oder des Buchdrucks ermöglichten neue Formen der Vervielfältigung, (3) wirtschaftliche Interessen der Urheber wurden stärker verfolgt, (4) die Notwendigkeit gesetzlicher Regularien im Bereich der Urheberrechte stieg (siehe im Überblick bei Bösche & Pohlmann, 1998/2016; Fuchs, 1983, S. 39–82; Jörger, 1992, S. 25–35; Meischein, 2010, S. 502).

Abbildung 1

Zusammenfassung der Dynamiken in der Entwicklung des Urheberrechts seit der Renaissance



Anmerkung. Eigene Darstellung nach dem Überblick bei Bösche und Pohlmann (2016), Fuchs (1983, S. 39–82), Jörger (1992, S. 25–35) und Meischein (2010, S. 502).

Im Folgenden soll die Entwicklung der Wahrnehmung von Plagiaten historisch eingeordnet werden. Dabei wird aus forschungspragmatischen Gründen nicht auf alle vier Dynamiken im Detail eingegangen. Stattdessen werden einzelne Entwicklungsschritte, Ereignisse und Phänomene beleuchtet, die im Kontext der vorliegenden Fragestellung besonders relevant sind.

2.2.1 Frühes Urheberbewusstsein und Entwicklung der Notation

Nach der Zeit der anonymen Kompositionen etablierte sich im Spätmittelalter ein zunehmendes Selbstbewusstsein der Künstler. Eine konkrete Umsetzung in Form rechtlicher Regelungen fand allerdings nicht statt, zu prominent war die Wahrnehmung kompositorischen Talentes als göttliche Gabe (Schermaier, 2013b, S. 33). Das Bewusstsein für Urheberschaft wurde maßgeblich durch die Entwicklung

der musikalischen Notation beeinflusst. Sie förderte die „Arbeitsteilung zwischen Komposition und Interpretation“ (Möller, 1997/2016, Absatz 2). Mit der Menge der Notenkopien nahm die Häufigkeit von Urhebernennungen zu (Fuchs, 1983, S. 71–82; Gehring & Djordjevic, 2013; Jörger, 1992, S. 25–26; Pohlmann, 1962, S. 19–20). Die Zahl der anonymen Kompositionen ging im Vergleich zum Mittelalter zurück (Bösche & Pohlmann, 1998/2016). Infolge dessen wurde die Angabe des eigenen Namens als Komponist eines fremden Werkes als Plagiat verurteilt (Fuchs, 1983, S. 71–82). Der Meistersinger Adam Puschmann etwa empfand im 16. Jahrhundert für seine Zunft bereits die Übernahme von mehr als fünf Silben aus einer anderen Melodie als verwerflich (Bösche & Pohlmann, 1998/2016, Kap. 2a). Gleichzeitig war die Verarbeitung von bestehendem musikalischem Material aus kompositionstechnischen Gründen noch bis in die Barockzeit üblich, beispielsweise bei Parodiemessen oder im Rahmen der *cantus-firmus*-Technik (Bösche & Pohlmann, 1998/2016; Fuchs, 1983, S. 71–82).

2.2.2 *Der Buchdruck: Revolution durch Technologie 1*

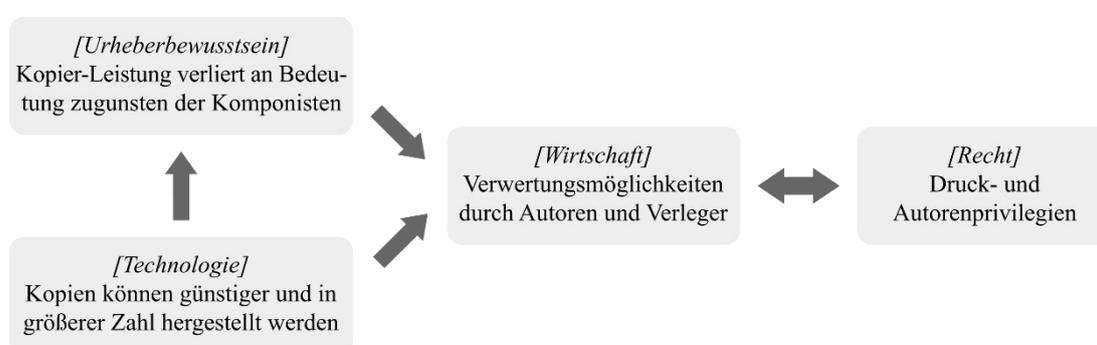
Eine wichtige Rolle in der frühen Entwicklung von Urheberrecht und Plagiaten spielt die Erfindung des Buchdrucks. Neue Druckverfahren ließen den Beitrag des manuellen „Kopierers“ in den Hintergrund rücken, wodurch der Künstler an Bedeutung gewann, und beeinflussten maßgeblich die wirtschaftliche Verwertbarkeit von Kompositionen (Gehring & Djordjevic, 2013). Die Wertschöpfung fand nun in Form des Druckvorganges statt, bei dem Verleger das wirtschaftliche Risiko trugen (Schermaier, 2013b, S. 33–34). Für die Urheber eröffneten sich neue Wege, mit ihren Kompositionen Geld zu verdienen. Bereits im 16. Jahrhundert gab es vertragliche Regelungen zu Druckrechten zwischen Komponisten und Verlegern beziehungsweise Druckern. Heinrich Schütz erlaubte außerdem im 17. Jahrhundert als erster Komponist die Aufführung seiner *Historia, der freuden- und gnadenreichen Geburth* nur mit persönlicher, kostenpflichtiger Genehmigung (Bösche & Pohlmann, 1998/2016).

Die neue Technologie barg auch das ökonomische Risiko unautorisierter Nachdrucke. Zum Schutz davor entstanden um 1475 die sogenannten *Druckprivilegien* (Gehring & Djordjevic, 2013). Landesherren konnten damit einer Druckerei oder einem Verleger das ausschließliche Veröffentlichungsrecht an einer bestimmten Komposition zusichern (*Nachdruckprivilegium*). Komponisten konnten für ihre Werke kaiserliche Schutzurkunden beantragen (*Autorenprivilegium*; Bösche

& Pohlmann, 1998/2016; Fuchs, 1983, S. 41–45; Jörger, 1992, S. 27–29). Obwohl diese Maßnahmen eher dem Investitionsschutz als dem Urheberschutz dienten (Schermaier, 2013b, S. 33–34) und an die engen Grenzen der Herrschaftsgebiete gebunden waren (Gehring & Djordjevic, 2013), zeigt die Entwicklung: Selbst wenn „das Kunstwerk . . . grundsätzlich immer reproduzierbar gewesen [ist]“ (Benjamin, 1981, S. 10), hat erst die technologische Möglichkeit des Notendrucks eine Manifestation musikalischer Autorenrechte bewirkt (Ruf, 2012, S. 171).

Abbildung 2

Die Einflüsse des Buchdrucks auf die urheberrechtliche Entwicklung im 15. und 16. Jahrhundert



2.2.3 Originalität und Urheberrecht im 18. und 19. Jahrhundert

Unabhängig von den neuen technischen Möglichkeiten waren kompositionstechnische Übernahmen aus fremden Werken zunächst weiter üblich (Bösche & Pohlmann, 1998/2016). Das änderte sich im 18. Jahrhundert. Mit der Aufklärung stieg die Wahrnehmung von Originalität, Individualität und Eigenständigkeit von Kompositionen (Jörger, 1992, S. 25–29; Posner, 2007, S. 67–68). Das Konzept des geistigen Eigentums wurde etabliert (Jörger, 1992, S. 25–29; Posner, 2007, S. 67–68), insbesondere durch John Lockes Eigentumstheorie (Schermaier, 2013b, S. 34–35). Die Entstehung eines Bürgertums inklusive Kulturbetrieb um 1800 veränderte die Rolle von Komponisten, die nun als freie Unternehmer selbst die wirtschaftliche Verantwortung trugen (Döhl, 2011, S. 202–203). Im Gegensatz zur vorherigen Situation, in der vor allem für private Kreise oder Auftraggeber komponiert wurde, führte die Abhängigkeit von der öffentlichen Monetarisierung der eigenen Werke dazu, dass musikalische Plagiate für den

Originalurheber einen größeren ökonomischen Schaden darstellten (Posner, 2007, S. 70–71). In der Folge wurden im späten 18. Jahrhundert bereits geringfügige Ähnlichkeiten zu anderen Werken als potenzielle Plagiate betrachtet (Bösche & Pohlmann, 1998/2016). Um dem Plagiatsvorwurf vorzubeugen, wurde bei Übernahmen daher die Quelle angegeben (Pohlmann, 1962, S. 94). Problematisch war jedoch die unscharfe Grenze zur verwerflichen beziehungsweise verbotenen Übernahme fremder Ideen. Denn es war „unausgesprochener Konsens . . . , daß [sic] Musik aus Musik gemacht werden kann“ (Wiener, 2002, S. 287). Klare Regelungen waren erforderlich. Mit dem Konzept des geistigen Eigentums gab es dafür nun eine wichtige Grundlage (Schermaier, 2013b, S. 34–35). Nach ersten urheberrechtlichen Regelungen etwa in Großbritannien, den USA und Frankreich³ wurde im Jahr 1837 mit dem preußischen *Gesetz zum Schutz des Eigentums an Werken der Wissenschaft und der Kunst gegen Nachdruck und Nachbildung* der Begriff des „Werkes“ eingeführt. Bislang hatten sich die genannten Schutzmaßnahmen vornehmlich auf visualisierte Musik in Form von Noten bezogen (Döhl, 2011, S. 202). Im Jahr 1871, nach Gründung des deutschen Kaiserreichs, bestand mit dem *Gesetz betreffend das Urheberrecht an Werken der bildenden Künste* erstmals gesamtdeutscher Urheberrechtsschutz (Gehring & Djordjevic, 2013). Diese Regelung sah vor, dass Autoren an den Erträgen ihrer Werke beteiligt werden. Da die Wahrnehmung dieser Rechte jedoch für einzelne Personen kaum möglich war, gründeten sich in der Folge die ersten Verwertungsgesellschaften (Jörger, 1992, S. 32–33). Die Entwicklung des deutschen Urheberrechts mündete schließlich im *Gesetz betreffend das Urheberrecht an Werken der Literatur und der Tonkunst*, das im Jahr 1901 in Kraft trat (Jörger, 1992, S. 31) und „in seinen Grundzügen bis heute Bestand hat“ (Gehring & Djordjevic, 2013, Abschnitt „Frühes deutsches Urheberrecht“).

2.2.4 Das Tonband: Revolution durch Technologie 2

In der ersten Hälfte des 20. Jahrhunderts gewann die urheberrechtliche Entwicklung deutlich an Geschwindigkeit. Grund dafür war neben gesellschaftlichen Veränderungen wie der fortschreitenden Urbanisierung vor allem die technische

³ Das *Statute of Anne* von 1709 war die erste gesetzliche Regelung zum Verwertungsrecht der Urheber. Daran orientierte sich 1790 die *Copyright-Klausel* in der US-Verfassung. Das französische Urheberrecht entstand in den Jahren 1793 bis 1793 (Gehring & Djordjevic, 2013). Unterschiede zwischen kontinentaleuropäischen und anglo-amerikanischen Urheberrechtsregelungen beziehungsweise Copyright-Laws finden sich bis heute, etwa im Bereich der Gemeinfreiheit beziehungsweise *public domain* (Revers, 2013, S. 148).

Weiterentwicklung, die Tonband und Schallplatte hervorbrachte (Gehring & Djordjevic, 2013; Jörger, 1992, S. 33–35). Ähnlich wie der Buchdruck beeinflusste die Technologie der Tonaufzeichnung den gesellschaftlichen Umgang mit Urheberschaft und musikalischen Plagiaten. Die Produktion und Rezeption von Musik veränderte sich; die Zahl der Kreativschaffenden stieg Anfang des 20. Jahrhunderts an. Es eröffneten sich neue Wege für die Herstellung und den Vertrieb musikalischer Werke und die Verwertungsmöglichkeiten musikalischen Schaffens nahmen zu (Gehring & Djordjevic, 2013). Der Erlös aus Tonträgerverkäufen überstieg den Notenverkauf (Bösche & Haensel, 1998/2016) und durch die neuen Rahmenbedingungen wuchs die wirtschaftliche Gefahr durch musikalische Plagiate und damit deren Bedeutung für die Musikbranche erneut an (Döhl, 2011, S. 203). Zudem wurden Plagiate in der Musik nicht nur ökonomisch „schmerzhafter“, sondern auch die technischen Hürden kleiner. Insbesondere die Erschließung des breiten Marktes der Musikkonsumenten durch die Hersteller von Tonbandgeräten in den 1950er-Jahren sorgte dafür, dass private Kopien im Jahr 1966 im reformierten Urheberrecht mithilfe der sogenannten Geräteabgabe geregelt wurden (Gehring & Djordjevic, 2013; § 54 UrhG, 1966). Ebenso fand der Umgang mit den neuen Technologien über die rechtliche Verankerung von Urheberansprüchen Beachtung im Gesetzestext (Bösche & Haensel, 1998/2016).

2.3 Musikalische Plagiate in der digitalen Gesellschaft

Das Urheberrechtsgesetz (UrhG) von 1966 gilt in seiner Grundform bis heute. Die Gesellschaft jedoch hat sich seitdem stark verändert, insbesondere durch die Digitalisierung. Der Schutz der Urheber vor Plagiaten ist relevanter denn je. Bolz (2006) spricht sogar vom „Zeitalter der Fälschungen“ (S. 408). Er argumentiert, die Digitalisierung führe zu ständiger Vergleichbarkeit und Reproduzierbarkeit. Sie eröffne aber auch neue künstlerische Möglichkeiten, etwa Montagen oder Remixe. Die Nachahmung ist laut Gruber (2011, S. 88) inzwischen eine gesellschaftliche Praxis. Gleichzeitig gewinnt das geistige Eigentum an Bedeutung. Der Stock-Foto Unternehmer Mark Getty sagte 2010 den berühmten Satz: „Geistiges Eigentum ist das Öl des 21. Jahrhunderts“ (Casati, 2010, o.S.). Die Betrachtung von Plagiaten im Kontext der modernen Musikwissenschaft soll im Folgenden helfen, den rechtlichen Umgang mit Plagiaten in diese neuen Rahmenbedingungen einzuordnen.

2.3.1 Zur wirtschaftlichen Situation

Die wirtschaftliche Grundlage der Musikbranche ist geprägt durch die rapiden Veränderungen im Zuge der fortschreitenden Digitalisierung. Das zeigt etwa die Umsatzentwicklung der deutschen Musikindustrie (Bundesverband Musikindustrie e.V., 2018, S. 4–5). Die wirtschaftliche Relevanz dieser Entwicklung für Musikurheber ergibt sich im Vergleich der GEMA-Erträge von 1998 und 2018 (siehe Tabelle 1). Innerhalb von nur 20 Jahren verloren die Einnahmen durch Urheberrechte im Bereich der (Bild-)Tonträger massiv an Gewicht, gleichzeitig kam mit dem Online-Segment eine neue Einnahmequelle auf, die zunehmend an Bedeutung gewinnt.

Damit gehen neue Wege in Produktion, Vertrieb und Lizenzmanagement einher. So entstand etwa mit *Creative Commons* eine Möglichkeit, geschaffene Werke abseits der großen Verwertungsgesellschaften vergütungsfrei zu lizenzieren. Während in Deutschland überwiegend Künstler in der frühen und mittleren Karrierephase diese Option nutzen, sind die Creative-Commons-Lizenzen in den USA auch bei etablierten Musikern verbreitet (Schwetter, 2015, S. 311–313).

Tabelle 1

Vergleich ausgewählter GEMA-Erträge in den Jahren 1998 und 2018

Sparte	Erträge	
	1998	2018
Sendung Hör-/Rundfunk und Fernsehen	223,2 Mio DM (etwa 114,2 Mio EUR)	245,1 Mio EUR
Vervielfältigung Tonträger & Bildtonträger	377,7 Mio DM (etwa 193,1 Mio EUR)	53,7 Mio EUR
Online (Sendung Web, Download, Streaming)	–	104,8 Mio EUR

Anmerkung. Datengrundlage sind die von der GEMA berichteten Bruttoerträge (GEMA, 1998, Anlage VI) und die Erträge aus Verwertungsrechten und Vergütungsansprüchen (GEMA, 2018, S. 49). Dargestellt sind nur ausgewählte Sparten, die für den spezifischen Sachzusammenhang relevant sind.

Generell wurde Musik durch die Digitalisierung „dematerialisiert“: Der materielle Besitz eines Songs war schon im Rahmen der Reproduzierbarkeit im vor-digitalen Zeitalter relativiert worden. Durch die Verlagerung in den digitalen Raum liegen Musikaufzeichnungen zunehmend gänzlich immateriell vor. Lediglich das Urheberrecht sorgt dafür, dass Musik weiterhin als Ware funktioniert (Lepa, 2015, S. 11). Gleichzeitig steigt die Bedeutung der Musikkäufer für die Wertschöpfung in der Musikwirtschaft. Ermächtigt zur Teilhabe durch neue, digitale Technologien werden sie zu *Prosumern*, also produzierenden Konsumenten (Paulus & Winter, 2014, S. 136). Lepa (2015, S. 14) geht sogar so weit, Musikkäufern ebenso wie ausübenden Künstlern (etwa Instrumentalisten) und Distributoren einen Teil der musikalischen Urheberschaft zuzurechnen, da der Wert eines musikalischen Werkes erst in der Rezeptionssituation entsteht, zu der die genannten Gruppen einen entscheidenden Teil beitragen. Nach dieser Argumentation entstünde der wirtschaftliche Schaden durch musikalische Plagiate nicht bei den eigentlichen Urhebern, sondern vielmehr bei den Akteuren, „deren Wertschöpfungsmodell ahistorisch weiterhin auf der Vermarktung von Musik als abzählbarer Ware beruht“ (Lepa, 2015, S. 14).

2.3.2 Zur Wahrnehmung von Plagiaten

Die gesellschaftliche Einordnung von Plagiaten in der Musik muss jedoch über deren wirtschaftlichen Erfolg hinausgehen. Wie eingangs beschrieben (siehe Kapitel 2.1.1) spielt die moralische Wahrnehmung von Plagiaten in der Gesellschaft eine wichtige Rolle (Wicke et al., 2007, S. 534). Silver und Shaw (2018) konnten in empirischen Studien nachweisen, dass Menschen Plagiate aus zwei Gründen verurteilen: monetäre Vorteile und ungerechtfertigte Reputation. Letztere wiegt sogar stärker und kann alleiniger Grund für eine moralische Verurteilung sein – selbst dann, wenn die Urheberschaft mit Erlaubnis des Originalautors beansprucht wurde oder alle Seiten Vorteile aus der Plagiatssituation ziehen. Warum ist das so?

Horn (2015, S. 2) identifiziert drei Ebenen, auf denen sich die Auswirkungen von Plagiaten zeigen: Im *individuellen* Bereich stellen sie einen Verstoß gegen das Recht am geistigen Eigentum dar. Darüber hinaus haben sie eine *öffentliche* Dimension, da eine Täuschung der Öffentlichkeit vorliegt. Dieser Aspekt tauchte im Kontext der Verlässlichkeit der Urheberangabe (siehe Kapitel 2.1.1, Definition bei Posner, 2007, S. 19–20) bereits auf. Außerdem stellen Plagiate einen *kulturellen* Betrug am Gesamtwerk dar, Horn (2015, S. 2) spricht in diesem Zusammenhang von

„Kontamination“. Die öffentliche und kulturelle Ebene des Phänomens wäre ein naheliegender Grund für die kollektive moralische Verurteilung von Plagiaten.

Des Weiteren hat die Prominenz des Themas in der gesellschaftlichen Diskussion zugenommen, da Plagiatsfälle in den vergangenen Jahrzehnten häufiger geworden sind (Döhl, 2011, S. 203) – zumindest in der öffentlichen Wahrnehmung, wie Posner (2007, S. 9) feststellt. Er vermutet dafür folgende Gründe: Durch die technologische Entwicklung werden unrechtmäßige Übernahmen leichter entdeckt (Stichwort Erkennungssoftware und Datenbankenabgleich); Plagiate werden geläufiger und die Grenzen des Urheberrechtsschutzes verschwimmen zunehmend; juristische Graubereiche werden häufiger touchiert. Schäden entstehen dabei nicht nur monetär, sondern auch durch immaterielle Vorteile, etwa die Erlangung unrechtmäßiger Reputation mithilfe eines fremden Werkes (Posner, 2007, S. 45–47). Demgegenüber steht die Gefahr eines großen immateriellen Schadens bei Bekanntwerden eines Plagiats, da dieser Tatbestand gesellschaftlich besonders scharf verurteilt wird (Horn, 2015, S. 1; Silver & Shaw, 2018, S. 227). Darin äußert sich ein hoher gesellschaftlicher Stellenwert des Urheberrechtsschutzes.

Es gibt aber auch kritische Stimmen zum Urheberrecht, besonders im Bereich der Musik. Döhl (2011) kritisiert einen „abstrakten Werkbegriff ohne performative Variabilität, der im Musikalischen vorsichtig gesprochen äußerst umstritten ist“ (213). Darüber hinaus richtet sich die Kritik vor allem gegen die mögliche Einschränkung von Kreativität durch das Urheberrecht (Schermaier, 2013b, S. 36), das kreatives Schaffen eigentlich ermöglichen soll. Insbesondere im Bereich der digitalen Verwertung bestehender Werke finden sich Plädoyers für eine kreativere Kopierkultur (siehe beispielsweise Gehlen, 2012).

2.3.3 *Sonderfall Sampling*

Sampling basiert auf der Verarbeitung bestehender kurzer Soundfragmente (Théberge, 2003). Für das Urheberrecht stellt es daher eine besondere Herausforderung dar (Ruf, 2012, S. 171); die betreffenden Kreativschaffenden haben stark mit urheberrechtlichen Einschränkungen zu kämpfen (Gruber, 2011, S. 96). Der Rechtsstreit um das Sample aus dem Song *Metall auf Metall* hat die urheberrechtliche Auseinandersetzung mit *Sampling* auf die Agenda der öffentlichen Diskussion gehoben.

Die Sampling-Technologie wurde zunächst entwickelt, um Instrumente simulieren zu können, und verbreitete sich in den 1980er-Jahren mit dem Aufkommen vergleichsweise günstiger Sampling-Geräte. Im Bereich der Musikproduktion wurde die neue Möglichkeit, Klänge zu verarbeiten, bald auch dafür eingesetzt, Beats aus bestehendem Klangmaterial zu erstellen (Théberge, 2003). Insbesondere im Hip-Hop war die Nutzung von Samples von Anfang an Teil des kreativen Prozesses (Schrör, 2019, S. 6). Aufwändig bearbeitete und zusammengemischte gesampelte Elemente finden sich in einem Großteil der Hip-Hop-Produktionen, meist in perkussiver Funktion (Wicke, 1998/2016).

Die urheberrechtliche Problematik liegt auf der Hand: Die Nutzung geschützter Soundfragmente führte und führt regelmäßig zu Rechtsstreitigkeiten, gleichwohl Sampling heute weitgehend toleriert wird beziehungsweise akzeptiert ist (Théberge, 2003). Eine allgemeingültige urheberrechtliche Bewertung ist aufgrund der rechtlichen Komplexität des Themas nicht ohne weiteres möglich. Sampling ist als übergeordnete Produktionsform zu verstehen, die in konkreten Produktionen unterschiedlich eingesetzt wird. So unterscheidet sich etwa der rein produktionstechnische Einsatz bestehender Sounds als akustisches Material von einer kreativen Auseinandersetzung mit dem Original, auch wenn die beiden Endprodukte rein technisch in gleicher Weise umgesetzt sind. Die rechtliche Einordnung gewinnt an Komplexität, da drei verschiedene juristische Ansprüche betroffen sein können: die des Urhebers, die des ausübenden Musikers und die des Tonträgerherstellers.⁴ Rechtliche Sicherheit kann daher nur durch eine vertragliche Regelung mit den Rechteinhabern herbeigeführt werden (Virreira Winter, 2018, S. 320–321). Das sogenannte *Sample-Clearing*, worunter „jede Form des rechtssicheren Einverständnis-Einholens . . . , ein Sample zu nutzen und ggf. zu verwerten“ (Schrör, 2019, S. 7) zu verstehen ist, stellt insbesondere für kleine Künstler mit geringem Budget eine Herausforderung dar: Neben den meist hohen Kosten bleibt die Unsicherheit, ob die eigene Clearing-Anfrage von den Rechteinhabern überhaupt beantwortet wird.

⁴ Auf die Unterschiede zwischen Urheberrecht und Leistungsschutzrecht wird in Kapitel 2.5 genauer eingegangen.

2.4 Zwischenfazit 1

Ausgehend von der Begriffsbestimmung zeigen die historische Herleitung und die aktuelle gesellschaftliche Einordnung, wie vielschichtig das Phänomen der Plagiate in der Musik ist. Verschiedene Einflüsse technologischer, gesellschaftlicher und musikpraktischer Faktoren konnten nachgewiesen werden. Eine besondere Bedeutung kommt dem Urheberrecht zu, dessen Entwicklung parallel zur Geschichte der Musik verläuft (Meischein, 2010, S. 502). Es wurde dargestellt, dass Musikwahrnehmung und die Bewertung schöpferischer Leistung als dynamische Prozesse zu verstehen sind. In diesem Kontext stellt „das geltende Recht . . . eine Momentaufnahme dar“ (Döhl, 2011, S. 212). Wenngleich es Stimmen gibt, die eine private Sanktionierung von Plagiaten statt der gesetzlichen Beurteilung fordern (siehe etwa Posner, 2007, S. 38), so zeigt sich die Relevanz des Urheberrechts deutlich in der Zahl der verschiedenen Akteuren, die es betrifft: Diese sind im musikalischen Kontext neben den Urhebern und Verwertungsgesellschaften die gesamte Kreativwirtschaft und Musikindustrie, also Interpreten, Musikknutzer, Veranstalter und Rundfunkanstalten– um nur einige zu nennen. Die Allgemeinheit kommt im Rahmen der kulturellen Teilhabe mittelbar und unmittelbar ebenfalls mit dem Urheberrecht in Berührung. Die verschiedenen Akteure haben diverse, teils gegensätzliche Interessen, die berücksichtigt werden wollen (Meischein, 2010, S. 503). Daher ist es im Sinne einer schrittweisen Konkretisierung des Plagiatsverständnisses unerlässlich, sich mit dem deutschen UrhG genauer zu beschäftigen. Vor diesem Hintergrund wird dabei im Folgenden insbesondere auf die Aspekte im Urheberrecht eingegangen, die für die vorliegende Fragestellung relevant sind.

2.5 Musikalische Plagiate im deutschen Urheberrechtsgesetz⁵

Allgemein gesprochen regelt das deutsche UrhG, dass einem Urheber das alleinige Recht der Verfügung über Form und Inhalt des von ihm geschaffenen Werkes zusteht (Meischein, 2010, S. 502). Das Gesetz erfüllt eine soziale Funktion. Es soll

⁵ An dieser Stelle muss darauf hingewiesen werden, dass es sich bei der vorliegenden Arbeit um eine musikwissenschaftliche Herangehensweise handelt. Der Autor hat keinerlei rechtswissenschaftliche Ausbildung genossen. Insbesondere an das Kapitel 2.5 dürfen daher keine juristischen Maßstäbe angelegt werden. Die Ausführungen zum Urheberrecht sind aus diesem Grund kurz und oberflächlich gehalten. Zentrale Quelle ist der Urheberrechts-Standardkommentar von Fromm und Nordemann (2018), der den Gesetzestext seit seinem Inkrafttreten in regelmäßiger Aktualisierung kommentiert und damit den ältesten rechtswissenschaftliche Begleittext zum UrhG darstellt (Sack Fachmedien, o.J.).

den Kreativschaffenden ihre Existenzgrundlage sichern, indem sie an der Nutzung ihrer Werke immer angemessen beteiligt werden. Daher gibt es auch keine Registrierungspflicht; der urheberrechtliche Schutz entsteht automatisch (Nordemann, 2018a, Rn. 19-21). Dieser Schutz gilt bis 70 Jahre nach dem Tod des Urhebers (§ 64 UrhG, 1966). Die Rechte werden an den Rechtsnachfolger weitergegeben, sind ansonsten aber nicht übertragbar. Hintergrund ist der Schutz der Verbindung zwischen dem Urheber, der eine natürliche Person sein muss, und dem Werk. Lediglich Nutzungsrechte können Dritten eingeräumt werden (Nordemann, 2018a, Rn. 14). Bestimmte Nutzungen werden durch gesetzliche Schrankenbestimmungen grundsätzlich vergütungspflichtig oder vergütungsfrei erlaubt (Nordemann, 2018a, Rn. 16). Neben den Leistungen der Urheber schützt das UrhG auch verwandte Leistungen, etwa die Arbeit der ausübenden Künstler oder Tonträgerhersteller. Man spricht in diesem Zusammenhang von *verwandten Schutzrechten*⁶ oder *Leistungsschutzrechten*, die das eigentliche Urheberrecht ergänzen (Nordemann, 2018a, Rn. 11). Bösche und Haensel (2016, Abschnitt 5) erklären, dass „die musikdarbietende Leistung . . . in urheberähnlicher Weise geschützt“ ist.

Im Bereich der Urheber unterscheidet der Gesetzestext zwischen Urheberpersönlichkeitsrecht und Verwertungsrecht. Diese beiden Positionen sind gewissermaßen gleichzusetzen mit dem Schutz von ideellen und finanziellen Interessen (Schermaier, 2013b, S. 28–29). Zu den *Urheberpersönlichkeitsrechten* zählt etwa das Namensnennungsrecht oder das Recht, Entstellungen am eigenen Werk zu untersagen (Nordemann, 2018a, Rn. 12), aber auch die Möglichkeit des Rückrufs von Nutzungsrechten unter bestimmten Voraussetzungen (Bösche & Haensel, 1998/2016). *Verwertungsrechte* sind beispielsweise das Vervielfältigungsrecht oder das Bearbeitungsrecht (Nordemann, 2018a, Rn. 12). Um Monopole zu verhindern gilt dabei: Wenn die Nutzung eines Werkes einmal gestattet ist – etwa einem Tonträgerhersteller – muss diese Genehmigung auch anderen Nutzern erteilt werden (Bösche & Haensel, 1998/2016).

Für die Urheber bietet das UrhG also rechtliche Sicherheit vor unbefugter Nutzung und Bearbeitung seiner Werke sowie vor Plagiaten (Schulze, 1981, S. 40). Der Plagiatsbegriff setzt sich zwar als Rechtsbegriff zunehmend durch (Ruf, 2012, S. 171), ist aber nicht gesetzlich normiert (Döhl, 2011, S. 203; Jörger, 1992, S. 36;

⁶ Siehe Langtitel: Gesetz über Urheberrecht und verwandte Schutzrechte.

Schulze, 1981, S. 135). Daher bedarf es einer kurzen Einordnung, welche urheberrechtlichen Schutzbestimmungen überhaupt relevant sind. Dazu Döhl (2015b):

Faktisch sind Plagiate im Rechtssinne *Bearbeitungen* eines fremden Werks oder selbstständig schutzfähigen Werkteils, die (1) ohne Einverständnis des Vorlagengebers öffentlich gemacht worden sind . . . und die darüber hinaus (2) keine Doppelschöpfung und (3) keinen Fall freier Benutzung . . . darstellen. (S. 40, Hervorhebung v. Verf.)

Nach Hanser-Strecker (1968, S. 38–39) können Plagiate neben der *Bearbeitung* auch in Form einer *Melodieentnahme* nach § 24 (1) oder eines *Musikzitats ohne Quellenangabe* auftreten. Ausgehend vom Werkbegriff werden daher im Folgenden die für die jeweiligen Szenarien relevanten Paragraphen vorgestellt.

2.5.1 § 2 Werkbegriff

„Das Werk ist der zentrale Begriff des UrhG und damit gleichsam das Tor zum Urheberrecht“ (Nordemann, 2018c, Rn. 1). Im Gesetzestext ist der Werkbegriff nur sehr knapp beschrieben, für den musikalischen Bereich ist lediglich von „Werken der Musik“ die Rede, im zweiten Abschnitt des Paragraphen wird außerdem geregelt, dass nur „persönliche geistige Schöpfungen“ urheberrechtlichen Schutz genießen (§ 2 UrhG, 1966). In der Rechtswissenschaft und der Rechtsprechung haben sich weitere Kriterien etabliert, an denen der Werkcharakter zu messen ist. Nordemann (2018c) fasst diese wie folgt zusammen: Geschützt sind Werke unabhängig von *Zweck*, *Qualität* und *Aufwand* ihrer Schöpfung (Rn. 13–15a), sie müssen *von Menschen gemacht* sein (Rn. 21) und in *wahrnehmbarer Form* vorliegen beziehungsweise vorgelegen haben, die Dauerhaftigkeit dieses Ausdrucks spielt keine Rolle. Ein gepfiffenes Lied würde diese Voraussetzung also erfüllen (Rn. 23). Werke müssen über handwerkliches Schaffen und Reproduktion von Bekanntem hinausgehen, also *geistigen Gehalt* und *Neuheitscharakter* aufweisen (Rn. 25–26). Eine „unbekannte Kombination von Bekanntem“ (Rn. 27) ist dafür ausreichend. Die *Gestaltungshöhe* oder *Schöpfungshöhe* beschreibt das Mindestmaß an Individualität, das ein Werk aufweisen muss. Urheberrechtlicher Schutz ist aber nicht den Werken vorbehalten, die im Vergleich mit dem Durchschnitt herausragen; eine geringe Gestaltungshöhe (die sogenannte *kleine Münze*) reicht (Rn. 30–33). Für Teile von Werken gilt: Sie „sind nur dann geschützt, wenn sie für sich allein betrachtet persönliche geistige Schöpfungen

darstellen“ (Rn. 51). Dieser Aspekt spielt für die Beurteilung von Plagiaten in der Musik eine besondere Rolle (Jörger, 1992, S. 37).

Konkret auf die Musik bezogen umfasst der Werkbegriff insbesondere Kompositionen aller Art. Im Grenzbereich bewegen sich etwa Fälle, in denen die Live-Performance oder die Formgebung durch den Dirigenten maßgeblich sind (Nordemann, 2018c, Rn. 122–126). Musikalisches Allgemeingut, beispielsweise Volkslieder, sowie musikalische Stile und Schöpfungen, die über den Status einer Idee nicht hinausgehen (etwa John Cages *4'33''*)⁷ zählen ebenso wie Noten⁸ nicht zu musikalischen Werken (Nordemann, 2018c, Rn. 124, 1301 179). Das Sampling ist an dieser Stelle erneut als Sonderfall zu betrachten. Entscheidend ist die Frage, ob das Sample für sich bereits Werkqualität aufweist (Virreira Winter, 2018, S. 153). Unabhängig davon kommt jedoch das Leistungsschutzrecht zum Tragen, das auch kürzeste Sequenzen schützt (Nordemann, 2018c, Rn. 127). Abschließend ist zum Werkbegriff in der Musik noch zu konstatieren: „Die Schutzuntergrenze bei Werken der Musik ist grundsätzlich niedrig, sodass die kleine Münze einschränkungslos geschützt wird“ (Nordemann, 2018c, Rn. 131).

2.5.2 §§ 3, 23 *Bearbeitung*

Neben den Werken selbst sind Bearbeitungen eines Werkes im selben Umfang geschützt (§ 3 UrhG, 1966). Voraussetzungen dafür sind die Schutzfähigkeit des bearbeiteten Werkes und ein Mindestmaß an Gestaltungshöhe bei der Bearbeitung, das sich an der Kategorie des Originalwerkes orientiert (Nordemann, 2018b, Rn. 8, 18). Die Schutzfähigkeit des Originalwerkes kann bereits abgelaufen sein. Es handelt sich beim Urheberrecht des Bearbeiters um ein abhängiges Recht: Die Zustimmung des Originalurhebers ist bei Veröffentlichung und Verwertung sowie in bestimmten Fällen bei der Herstellung erforderlich (Nordemann, 2018b, Rn. 1), so müssen etwa Verfilmungen vom Originalurheber genehmigt werden (§ 23 UrhG, 1966).

Gabler (2018) definiert die Bearbeitung zusammenfassend als „nicht nur unwesentliche Abwandlung eines schutzfähigen Werkes, die, trotz wesentlicher

⁷ Zu dieser „Komposition“, die sich auf vier Minuten und 33 Sekunden Stille beschränkt, wird auch aus musikästhetischer Perspektive diskutiert, ob sie als Musik bezeichnet werden kann, siehe etwa Campbell (1992).

⁸ Gemeint sind Noten im Sinne der reinen Niederschrift. Diese können laut Nordemann (2018a, Rn. 179) lediglich bei künstlerisch-grafischer Gestaltung Werkcharakter aufweisen, sind dann aber keine musikalischen Werke.

Abweichungen gegenüber diesem, nach wie vor durch die eigenpersönlichen Züge des benutzten Werkes geprägt ist“ (S. 85).

Nordemann (2018b) identifiziert einen dreifachen „Doppelcharakter“ der Regelung: Zunächst schützt sie den Bearbeiter und durch das Erfordernis der Zustimmung gleichzeitig den Urheber (Rn. 5). Außerdem sind Bearbeitungen neben der Beurteilung nach § 3 auch immer einer bestimmten Werkkategorie zuzuordnen (Rn. 6). In der Musik stellt demnach beispielsweise das Neuarrangement eines bestehenden Songs eine Bearbeitung nach § 3 dar und ist gleichzeitig als Werk der Musik gemäß § 2 Abs. 1 zu betrachten – sofern die Schöpfungshöhe erreicht ist. Darüber hinaus ist die Individualität des Werkes für Bearbeitungen in zweierlei Hinsicht relevant: Die Bearbeitung muss sowohl einen eigenen Charakter aufweisen als auch das Originalwerk erkennbar beinhalten (Rn. 7). Satz 2 des § 3 UrhG stellt in diesem Zusammenhang speziell für die Musik klar: Nicht schöpferische Bearbeitungen ungeschützter Originale haben keinen Werkcharakter. Diese Klarstellung wurde 1985 in den Gesetzestext aufgenommen (Nordemann, 2018b, Rn. 29). Ungenehmigte Bearbeitungen können grundsätzlich ein musikalisches Plagiat darstellen, jedoch ist die Anmaßung der eigenen Urheberschaft, die als Teil des Plagiatsbegriffes bereits ausführlich beleuchtet wurde, beim gesetzlich normierten Bearbeitungsbegriff nicht zwingend gegeben (Gabler, 2018, S. 85). Somit ist nicht jeder Verstoß gegen § 23 UrhG automatisch ein Plagiat.

Der Begriff der Bearbeitung ist außerdem abzugrenzen von anderen urheberrechtlich relevanten Phänomenen⁹, etwa der gemeinsamen Urheberschaft mehrerer Personen, die ein Werk entweder gemäß § 8 UrhG gemeinsam geschaffen oder, wie in § 9 UrhG geregelt, ihre Werke zur Verwertung verbunden haben. Entscheidend für die Abgrenzung zur Bearbeitung ist dabei die Art ihres Zusammenwirkens (Gabler, 2018, S. 85). Die Neutextierung eines Musikstückes etwa ist keine Bearbeitung, sondern eine Werkverbindung (Nordemann, 2018b, S. 29). Im Folgenden werden diese Sachverhalte mit Blick auf den Fokus der Arbeit ausgeklammert. Von Bedeutung sind vielmehr § 24 und die Zitatschranke.

⁹ Zur Übersicht siehe Gabler (2018).

2.5.3 § 24 Freie Benutzung

§ 24 UrhG spielt aus mehreren Gründen im Plagiatskontext eine entscheidende Rolle: Zunächst ist die darin geregelte freie Benutzung ein wichtiges Werkzeug in der Rechtspraxis von Plagiatsfällen (Döhl, 2011, S. 207). Besonders im Musikbereich kommt Abs. 2 der Regelung zum Einsatz, der sogenannte Melodienschutz, mit dem der Gesetzestext für Melodien eine konkrete Ausnahme zur freien Benutzung festlegt (§ 24 Abs. 2 UrhG, 1966). Zudem ist die Regelung regelmäßig Gegenstand von Reformdebatten (für eine Argumentation pro strengen Urheberrechtsschutz siehe Schulze, 1981, S. 69–77). Schließlich stellt die Abgrenzung zwischen abhängiger Bearbeitung und freier Benutzung ein zentrales Problem im Bereich urheberrechtlicher Drittnutzung dar, das in der Rechtsprechung und in der Wissenschaft vielfach diskutiert wird (Gabler, 2018, S. 129).

Zunächst zum Gesetzestext: Der Begriff der freien Benutzung wird nicht näher definiert, es ist lediglich von einem „selbstständigen Werk“ die Rede, das „in freier Benutzung des Werkes eines anderen geschaffen worden ist“. Eine Veröffentlichung und Verwertung dessen bedarf keiner Zustimmung (§ 24 Abs. 1 UrhG, 1966). Laut Hanser-Strecker (1968, S. 103) bedeutet die freie Benutzung dabei eine Übernahme des inhaltlichen Kerns in neuer Form. In der Rechtsprechung findet die sogenannte „Bläsetheorie“ des Bundesgerichtshofes (BGH) Anwendung. Sie besagt, dass eine freie Benutzung nur dann vorliegt, wenn das alte Werk hinter dem neuen verblasst. Das kann sowohl im Wortsinn erfolgen, wenn das alte Werk tatsächlich nicht mehr erkennbar ist, oder im übertragenen Sinn in Form von „innerem“ Abstand, der durch künstlerische Auseinandersetzung mit dem Original hergestellt wird. Entscheidend für die Beurteilung ist der Gesamteindruck¹⁰, dabei soll kein zu milder Maßstab angesetzt werden (Nordemann, 2018d, Rn. 41–48). Die freie Benutzung ist nicht gleichzusetzen mit der *fair-use*-Regelung im US-Copyright. Als deutsches Pendant zu letzterer ist eher das Zitatrecht (siehe Kapitel 2.5.4) zu verstehen (Schneider, 2009, S. 156).

§ 24 Abs. 2 UrhG nimmt die Melodie als Teil eines musikalischen Werkes explizit von der freien Benutzung aus. Dieser Regelung spricht Nordemann (2018d, Rn. 54) eine klärende Funktion zu. An anderen Stellen wird sie vielfach kritisiert, unter anderem engt sie das kreative Schaffen in der Musik unverhältnismäßig weit ein (siehe Übersicht bei Gabler, 2018, S. 131). Hanser-Strecker (1968, S. 104) argumentiert, der

¹⁰ Siehe dazu Kapitel 2.6.2.

Melodienschutz sei darin begründet, dass in der Musik Form und Inhalt nicht zu trennen sind. Döhl (2018, S. 285) sieht eher das Argument im Vordergrund, dass weniger kreativen Geistern kein Schaffen durch Reproduktion ermöglicht werden soll, was seiner Ansicht nach allerdings schon § 24 Abs. 1 zur Genüge regelt.

2.5.4 § 51 Musikzitate

Das Zitatrecht gehört zu den Schrankenregelungen im Urheberrecht, also den gesetzlich erlaubten Nutzungen. Es ist unterteilt in Großzitate (§ 51 Satz 2 Nr. 1 UrhG, 1966) und Kleinzitate (Nr. 2). Für Musikzitate, einen Unterfall der Kleinzitate (Dustmann, 2018, Rn. 5), regelt das Gesetz, dass „einzelne Stellen eines erschienenen Werkes der Musik in einem selbständigen Werk der Musik“ genutzt werden dürfen (§ 51 Satz 2 Nr. 3 UrhG, 1966). Dustmann (2018) legt dar, warum die Regelung trotz der Ähnlichkeiten (schutzfähiges Originalwerk, selbstständiges neues Werk; Rn. 13, 19) von der freien Benutzung nach § 24 abzugrenzen ist: Zitate dürfen nur unverändert eingesetzt werden (Rn. 10). Speziell für die Musik bedeutet das, Übernahmen von fremden melodischen und thematischen Elementen sind nicht durch das Zitatrecht abgedeckt, sondern gemäß § 24 zu beurteilen (Rn. 37), ebenso die Vertonung eines Textes (Rn. 11). „Das Musikzitat ist daher von diesen Verarbeitungsformen abzugrenzen“ (Rn. 37).

Was aber sind zulässige Musikzitate? Die Antwort liefert ein Begriff, der im Gesetzestext nicht näher definiert ist: der Zitat Zweck. Im Allgemeinen versteht die Rechtsprechung darunter die Erläuterung oder den Beleg von eigenen Aussagen. Ein innerer Zusammenhang zwischen den Werken kann ebenfalls ein Zitat rechtfertigen. Eine intensive Auseinandersetzung mit dem Original ist nicht notwendig. Nicht zulässig sind hingegen die alleinige Ausschmückung oder optische Ergänzung eines eigenen Werkes durch ein Zitat (Dustmann, 2018, Rn. 16–17). „Letztlich darf dem Zitat nur eine untergeordnete Rolle im Verhältnis zum eigenen Beitrag des Zitierenden zukommen“ (Dustmann, 2018, Rn. 20). Angewandt auf die Musik bedeutet das: Parodien und Karikaturen sind zulässig, ebenso wie Hommagen oder die Verehrung eines Komponisten. Außerdem können Zitate eingesetzt werden um eine bestimmte Stimmung oder Assoziation hervorzurufen, ebenso wie zu kompositorischen Zwecken, etwa bei der Verwendung eines Themas in Form einer Variation (Hanser-Strecker, 1968, S. 128–130).

Es gibt darüber hinaus weitere Voraussetzungen, die an Zitate aus urheberrechtlich geschützten Werken gestellt werden (Dustmann, 2018): Der zulässige Umfang des Zitates ist durch den Zweck bedingt (Rn. 18). In der Musik sind generell nur kurze Ausschnitte gestattet, die jedoch lang genug sein müssen, um als fremder Bestandteil erkennbar zu sein (Rn. 37). Wird die Erkennbarkeit bewusst unterdrückt, handelt es sich um ein Plagiat (Rn. 12). Die wirtschaftliche Verwertbarkeit des Originalwerks darf außerdem nicht unzumutbar beschränkt werden (Rn. 18). Darüber hinaus ist eine Quellenangabe erforderlich (Rn. 12), bei Musikwerken etwa auf den Noten, einem Programmheft oder dem Tonträger (Rn. 39). Diese Quellenangaben können jedoch aus künstlerischer Perspektive störend sein. Posner (2007) spricht beispielsweise im Kontext von Quellenangaben in Buchtiteln von „awkwardness of acknowledgement“ (S. 64). Kritische Stimmen gibt es auch hinsichtlich der Auswirkungen auf den Urheberschutz. Schulze (1981) meint, das Musikzitat „leistet im allgemeinen [*sic*] dem Plagiat Vorschub“ (S. 78). Er plädiert daher dafür, in dieser Hinsicht zwischen Musik, Literatur und Wissenschaft zu unterscheiden.

2.5.5 *Exkurs: Unionsrecht*

Das deutsche UrhG muss auch im Kontext der europäischen Urheberrechtsbestimmungen betrachtet werden. Ohne dabei ins Detail zu gehen, soll zumindest kurz auf zwei zentrale EU-Richtlinien eingegangen werden: Die *Richtlinie 2001/29/EG zur Harmonisierung bestimmter Aspekte des Urheberrechts und der verwandten Schutzrechte in der Informationsgesellschaft*, kurz oft Info-Soc-Richtlinie, und die neue Urheberrechts-Richtlinie 2019/790 aus dem Jahr 2019, die wie eingangs beschrieben für kontroverse Debatten gesorgt hat. Die Richtlinie von 2001 enthält eine Reihe möglicher Schrankenbestimmungen, welche die Mitgliedsstaaten vorsehen können (Richtlinie (EU) 2001/29/EG, 2001, Art. 5 Abs. 3). Darunter fällt etwa das Zitatrecht bei Kritik, Rezension und ähnlichen Fällen unter Angabe der Quelle (lit. d), die „beiläufige Einbeziehung eines Werkes . . . in anderes Material“ (lit. i) und die Ermöglichung von Karikaturen, Parodien und Pastiches (lit. k). Die neue Richtlinie enthält im (besonders umstrittenen) Art. 17 die Vorgabe, dass es alle Mitgliedsstaaten den Nutzern von Online-Diensten ermöglichen müssen, sich auf einige explizit genannte Schranken berufen zu können, nämlich Zitat, Kritik, Rezension, Karikatur, Parodie und Pastiche (Richtlinie (EU) 2019/790, 2019, Art. 17 Abs. 7 Satz 2). Mit dieser Vorgabe versucht die EU, einen Mittelweg zwischen Urheberrechtsschutz und

Meinungsfreiheit zu finden (Spindler, 2019, Rn. 76). Die Umsetzung der Richtlinie stellt den deutschen Gesetzgeber vor Herausforderungen, insbesondere die vielfach öffentlich diskutierten Uploadfilter betreffend. An diesem Punkt besteht weiterhin Diskussionsbedarf (Spindler, 2019, Rn. 89; für einen exemplarischen Beitrag zur Uploadfilter-Debatte siehe Kreutzer, 2019).

Im historischen und gesellschaftlichen Kontext wurden bis hierhin die allgemeinen Rahmenbedingungen für musikalische Plagiate nachvollzogen. Anhand des UrhG wurde anschließend die konkrete Rechtslage in Deutschland betrachtet. Die Ausführungen haben gezeigt, wie unkonkret die gesetzlichen Vorgaben an vielen Stellen sind. Erst rechtswissenschaftliche Auslegung und Rechtsprechung¹¹ fördern genauere Kriterien zutage, an denen musikalische Plagiate und verwandte Phänomene zu messen sind. Im nächsten Schritt in Richtung der konkreten Beurteilung einzelner Plagiatsfälle geht es im Folgenden um die musikwissenschaftliche Herangehensweise an Ähnlichkeiten zwischen Songs.

2.6 Plagiate in der musikalischen Praxis

Der Blick in die musikwissenschaftliche Literatur zur Bewertung von Plagiaten zeigt, dass diese meist anhand einzelner musikalischer Parameter erfolgt, anhand derer zwei Werke auf Ähnlichkeiten geprüft werden. Zwei Aspekte stechen dabei besonders hervor: die Melodie, die mit § 24 Abs. 2 im deutschen UrhG besonderen Schutz genießt, und der Gesamteindruck, also das Zusammenspiel verschiedener Merkmale eines Songs. Auf diese beiden Komponenten wird im Folgenden genauer eingegangen.

2.6.1 Melodische Ähnlichkeit

Die Melodie spielt im Plagiatskontext eine wichtige Rolle. Sie ist insbesondere in der populären Musik das zentrale Merkmal eines Songs (Jörger, 1992, S. 69–81; Müllensiefen & Pendzich, 2009, S. 262) und stellt den meistbesprochenen musikalischen Parameter in gerichtlichen Auseinandersetzungen zu Urheberrechtsverletzungen dar (zumindest in den USA, siehe Cronin, 1998, S. 193–207; Fishman, 2018, S. 1920). Im Kontext von Plagiatsfällen in der Musik ergeben sich daraus folgende Fragen: Was macht eine Melodie aus? Wodurch wird sie

¹¹ In der vorliegenden Arbeit anhand des Urheberrechtskommentars von Fromm und Nordemann (2018) nachvollzogen.

individuell und damit schützbar? Wie lassen sich Unterschiede und Ähnlichkeiten zwischen Melodien bewerten?

Zur Klärung dieser Fragen ist es zunächst wichtig, sich dem grundsätzlichen Charakter der Melodie zu widmen. Laut Einstein (1929) ist eine Melodie einheitlich gestaltet und in sich abgeschlossen. Jörger (1992, S. 69–81) ergänzt die Selbstständigkeit als charakteristisches Merkmal, wenngleich er die Schwierigkeit einer Begriffsdefinition betont. Laut Frieler (2018, S. 530) stellen Melodien im Minimalkonsens eine komplexe Interaktion aus Rhythmus und Tonhöhe dar. Gerade in der Popmusik sind bereits einzelne, einfache Sequenzen geschützt (Müllensiefen & Pendzich, 2009, S. 262; siehe auch Kapitel 2.1.2). Hanser-Strecker (1968, S. 71) betont explizit, dass dieser Schutz nicht durch die Tonfolge allein, sondern erst in Kombination mit der Rhythmik entsteht. Der Schutz kleiner melodischer Abschnitte erschwert die Abgrenzung zu Themen oder Motiven, deren Schutz umstritten ist (Jörger, 1992, S. 69–81).

Zur Messung von Ähnlichkeiten zwischen Melodien lassen sich im wissenschaftlichen Diskurs zwei Herangehensweisen identifizieren: die Beurteilung durch Experten und die computergestützte Messung. Müllensiefen und Frieler (2004) etwa ließen Studierende der Musikwissenschaft die Ähnlichkeit zwischen ausgewählten Pop-Melodien bewerten. Dabei wurden nur Studierende berücksichtigt, deren Bewertung eine innere Konsistenz aufweisen konnte und die ihre eigene musikpraktische Erfahrung als Experten qualifizierte. Im Ergebnis erwiesen sich diese Expertenurteile als intersubjektiv zuverlässig (S. 160–163). Die Schlussfolgerung der Autoren: „There is something like ‚true‘ similarity“ (S. 169). Einen computergestützten Ansatz verfolgten P. E. Savage et al. (2018). Sie versuchten, den Ausgang realer US-Copyright-Prozesse im Nachhinein mittels der sogenannten *Percent Melodic Identity* (PMI) zu replizieren. Dafür wurde für 20 Melodiepaare festgestellt, wie hoch der Prozentsatz der Übereinstimmung ist. Rhythmische Informationen wurden bei diesem Vorgang nicht erfasst (S. 62). Trotzdem konnte die PMI 80 Prozent der Fälle korrekt beurteilen. Dabei identifizierten die Forscher das Problem der außermusikalischen Faktoren – also Faktoren, die nicht in die Messung eingeflossen waren (S. 65). In einer ähnlichen Studie erzielten Müllensiefen und Pendzich (2009) mit einer anderen, ebenfalls computergestützten Messmethode ähnliche Ergebnisse: Die Tendenzen der analysierten Urteile konnten bestätigt werden. Dennoch kann das Urteil eines Algorithmus die menschliche Expertise nicht

ersetzen (S. 285-286). Das mag daran liegen, dass Plagiatsfälle zu komplex für eine automatisierte Messung sind (P. E. Savage et al., 2018, S. 66) und je nach Fall verschiedene Messgrößen unterschiedlich gut funktionieren (Müllensiefen & Frieler, 2004, S. 170). Cason und Müllensiefen (2012, S. 34) konnten mithilfe einer technischen Messung melodischer Ähnlichkeiten 18 von 20 Gerichtsentscheidungen aus den USA korrekt reproduzieren.

Ein Beispiel für die Kombination der beiden Ansätze liefert die Studie *Modelling expert's notions of melodic similarity* von Müllensiefen und Frieler (2007). Dabei wurden künstlich erzeugte Variationen von bestehenden Popsong-Melodien generiert. Diese wurden von Experten und computergestützt mit dem jeweiligen Original verglichen. Es wurden zwei Dimensionen identifiziert, welche die algorithmischen Messgrößen abbilden: der Einbezug rhythmischer Information und die Reflexion lokal-motivischer versus globaler Übereinstimmungen (S. 194). Hinsichtlich der menschlichen Beurteilung fanden die Forscher heraus, dass die Expertenurteile als flexibles Konzept von der jeweiligen Situation abhängig sind, innerhalb dieser aber intersubjektiv relativ konsistent. Bei bekanntem Kontext¹² kann die Beurteilung der Experten außerdem mithilfe optimierter computergestützter Modelle vorhergesagt werden (S. 194). Die Autoren sehen darin eine mögliche objektive Grundlage für Plagiatsfälle (S. 205).

Döhl (2011, S. 213) sieht die Prominenz des Melodienschutzes kritisch, weil dadurch andere Aspekte musikalischen Kreativschaffens diskriminiert werden. Fishman (2018) konstatiert: „The current characterization of melody as the last bastion of creativity may simply be a myth“ (S. 1902). Jörger (1992, S. 69–81) zieht eine Ausweitung des starren Melodienschutzes auf Harmonik, Rhythmik und Instrumentierung in Betracht.

2.6.2 Weitere Parameter und Gesamteindruck

Berücksichtigung finden diese Aspekte vor Gericht laut Döhl (2011, S. 213) nur in Form des musikalischen Gesamteindrucks eines Werkes. Das liegt vor allem in der Schutzfähigkeit der einzelnen Parameter begründet. Verschiedene Betrachtungen von *Harmonik, Instrumentierung/Arrangement, Form, Sound* und *Stil* im musikalischen Plagiatskontext kommen zu dem Schluss, dass diese Merkmale nicht

¹² In den Experimenten von Müllensiefen und Frieler (2007) war vorbekannt, dass einmal stärkere und einmal geringfügigere Abweichungen vorlagen.

oder nur unter besonderen Voraussetzungen schützbar sind (Hanser-Strecker, 1968, S. 72–77; Jörger, 1992, S. 81–118), sie finden daher in der Rechtsprechung zu Plagiaten nur wenig Beachtung (zumindest in den USA, sh. Cronin, 1998, S. 188). Auch die *Rhythmik* könnte man in dieser Reihe nennen, jedoch wird rhythmische Gestaltung oft als Teil der Melodie betrachtet (siehe Kapitel 2.6.1). Darüber gilt der Schutz rein rhythmischer Werke als denkbar, sofern sie ausreichend Individualität aufweisen können (Hanser-Strecker, 1968, S. 73–74; Jörger, 1992, S. 83–85). Ein genrespezifischer *Stil* beziehungsweise *Sound*, der in der heutigen populären Musik eine wichtige Rolle spielt, birgt das Problem, dass er „regelmäßig im Kollektiv geschaffen“ wird (Döhl, 2011, S. 213) und nach dieser Argumentation zum musikalischen Allgemeingut zählt. Die Untersuchung des Hip-Hop-Sounds von Duinker und Martin (2017) zeigt exemplarisch, dass sich dieser kaum als einzelnes Merkmal betrachten lässt. Vielmehr ist er eine Kombination aus verschiedenen Parametern, im Hip-Hop etwa *Tempo*, *Gestaltung der Hook*, *Gesang- und Sprachstil*, *Harmonik* und *Form* (Duinker & Martin, 2017, S. 84–89). Das lässt vermuten, dass der Stil oder Sound eines Songs begrifflich verwandt ist mit dem *Gesamteindruck*. Dieser Schlüsselbegriff im Plagiatsdiskurs findet zwar vor Gericht regelmäßig Anwendung (Cronin, 1998, S. 193–207), ist aber nicht näher empirisch bestimmt (Döhl, 2015b, S. 33). Der Begriff bezeichnet das Verschmelzen einzelner, nicht schutzfähiger Komponenten zu einem akustischen Gesamtwerk, das Urheberrechtsschutz genießt. Jörger (1992, S. 121–122) bezeichnet das Phänomen als *additive Individualität*. Dieser Ansatz eröffnet für musikalische Plagiate, insbesondere für vergleichsweise junge kreative Formen wie das MashUp, interessante Perspektiven. Zu deren Beurteilung „muss jedoch erst einmal Klarheit über den besagten Gesamteindruck in seiner jetzigen urheberrechtlichen Verortung und Auslegung gewonnen werden“ (Döhl, 2015b, S. 35). Zur Schaffung solcher Klarheit will die vorliegende Arbeit einen Beitrag leisten.

2.6.3 Der kompositorische Schaffensprozess

Revers (2013) konstatiert, dass die Bewertung von Plagiatsfällen „subtiles Einfühlungsvermögen in Prozesse künstlerischer Produktion voraussetzt“ (S. 151). Diese Produktion kann entweder aus Perspektive des musikalischen Endproduktes beurteilt werden (dazu Kapitel 2.6.1 und 2.6.2) oder man legt den Fokus auf den kreativen Prozess selbst (Lehmann, 2008, S. 343). Ähnlichkeit kann im musikalischen

Schaffensprozess in drei verschiedenen Formen auftreten: als bewusste oder unbewusste Nachahmung sowie als zufällige Doppelschöpfung (Frieler & Riedemann, 2011, S. 18).

Nachahmungsprozesse sind historisch gesehen ein Teil der Musikkultur (siehe Kapitel 2.2) und aus gesellschaftlicher Perspektive eine übliche Praxis (Gruber, 2011, S. 88). In der Literatur zum kompositorischen Prozess und verwandten Phänomenen finden sich Hinweise auf den – vorwiegend unbewussten – Einfluss von vorbekanntem Material. Lothwesen und Lehmann (2018, S. 348) benennen etwa die Paraphrase, das Zurückgreifen auf motorische Programme oder formelbasiertes Repertoire. Fremde melodische Elemente spielen bei kreativen Schaffensprozessen als äußere Einflüsse ebenso eine Rolle wie Inspirationen aus der Gruppe musikalischer Kollegen, insbesondere im Jazz-, Rock-, Popbereich (Lehmann, 2008, S. 345–346). Die Interpretation als der Komposition verwandte Praxis beruht vor allem im Anfangsstadium auf Nachahmung (Kopiez, 2008, S. 324–326). Ebenso ist die bewusste Nachbildung bestehender Werke eine gängige Strategie, etwa in Form des „Vorbei-Kopierens“ am Originalsong (Revers, 2013, S. 150). Der urheberrechtliche Schutz der übernommenen Elemente ist im Einzelfall zu prüfen. Dasselbe gilt für die darüber hinausgehende Eigenleistung des Komponisten. Ein musikalisches Werk, das beispielsweise nur auf leicht variierten Fingerübungen beruht, würde vermutlich keinen Urheberrechtsschutz genießen. Nicht jede Abweichung von musikalisch Gewohntem ist zwingend auch eine künstlerische Entscheidung (Kopiez & Wöllner, 2018, S. 312).

Das Phänomen der zufälligen Doppelschöpfung haben Frieler und Riedemann (2011) empirisch untersucht, indem sie Probanden spontan eine Melodie auf eine gegebene Akkordfolge erfinden ließen. Die so entstandenen „Kompositionen“ wurden anschließend untereinander und mit bekannten Popsongs verglichen, die auf derselben Akkordfolge beruhten. Die Ergebnisse lassen gewisse Ähnlichkeiten und Muster erkennen, ohne dass eindeutige Aussagen getroffen werden konnten. Die Autoren schließen daraus, dass zufällige Doppelschöpfungen zumindest nicht gänzlich unwahrscheinlich sind (S. 23–26). Dafür spricht auch, dass der Fundus von Melodien in einem bestimmten Stil begrenzt ist, etwa in der westlichen Popmusik (Jörger, 1992, S. 69–81).

Die bewusste Verwendung bestehenden Materials ohne Vertuschungsabsichten ist ein wichtiges kompositorisches Element in bestimmten Kulturbereichen.

Melodiezitate beispielsweise haben eine lange Tradition (Jörger, 1992, S. 80–81) und Samples sind ein charakteristischer Bestandteil des Hip-Hop-Sounds (Duinker & Martin, 2017). Insbesondere die neuen digitalen Produktionsprozesse und die daraus resultierenden Rollen werden laut Schwetter (2015, S. 324) im Kontext des Urheberrechts bisher vernachlässigt. In diesem Zusammenhang wird der Schutz geistigen Eigentums mitunter als Einschränkung der eigenen Kreativität wahrgenommen (Gruber, 2011, S. 96).

2.7 Zwischenfazit 2 und Arbeitsdefinition

Dieser Abriss zum Versuch einer Definition des Plagiats im historischen, gesellschaftlichen, ökonomischen, rechtlichen und musikalisch-kreativen Kontext zeigt die Vielschichtigkeit des Phänomens. Der vorliegende empirische Ansatz mit dem Ziel eines systematischen Überblicks muss daher notwendigerweise auf einzelne Teilaspekte fokussieren – nicht zuletzt aus forschungspragmatischen Gründen. Dabei stehen wie eingangs dargelegt (siehe Kapitel 1) die gerichtlich verhandelten Fälle im Mittelpunkt. Für die Auswahl der zu untersuchenden Fälle wurden zeitliche, räumliche und inhaltliche Kriterien angelegt.

Zeitlich und räumlich orientierte sich die Untersuchung am Geltungsrahmen des UrhG, es geht somit im Folgenden um Gerichtsurteile in Deutschland seit 1966. **Inhaltlich** wurden als musikalische Plagiatsfälle solche Fälle betrachtet, bei denen es um die Anfechtung der Urheberangabe eines Musikwerkes durch einen Komponisten oder anderweitigen musikalischen Urheber¹³ geht, der Anspruch auf zumindest einen Teil der musikalischen Komposition erhebt. Dabei spielte es keine Rolle, ob das mutmaßliche Plagiat bewusst oder unbewusst begangen wurde, ob die Ähnlichkeiten zufällig entstanden sind, ob es sich um eine kompositionstechnische Verwendung fremden Materials handelt (etwa Sampling) oder welche Urheberrechtsparagrafen konkret herangezogen wurden. Entscheidend war nur der Anfangsverdacht einer falschen Urheberschaft und der daraus folgenden unrechtmäßigen Ausschüttung von Tantiemen. Mutmaßliche Verstöße gegen das Leistungsschutzrecht wurden ebenso einbezogen wie Urheberrechtsverletzungen. Auseinandersetzungen zu Songtexten wurden aus Gründen des Umfangs der Arbeit explizit ausgenommen. Bei Fällen, die sowohl musikalische als auch sprachliche Komponenten beinhalten, wurde die

¹³ Oder seine Rechtsvertretung, sprich der Verlag.

Argumentation zum Songtext ausgeblendet. Nicht einbezogen wurden außerdem Konflikte, in denen es vorwiegend um formale Fehler in der Urhebernennung geht, beispielsweise eine fehlerhafte GEMA-Anmeldung oder falsch definierte Prozente bei den Tantiemenanteilen. Ebenfalls ausgenommen wurden Fälle, die sich lediglich mit unzulässiger Nutzung eines musikalischen Werkes ohne Anmaßung der Urheberschaft beschäftigen, etwa zu Zwecken der Vertonung in Film oder Werbung. Schließlich gilt es noch zu erwähnen, dass der Ausgang des Urteils für die Auswahl der Fälle keine Rolle spielte.¹⁴ Die vorliegende Arbeit setzt sich in ihrem empirischen Teil explizit mit *mutmaßlichen* Plagiaten auseinander. Es werden demnach auch Fälle behandelt, in denen das zuständige Gericht den Tatbestand eines Plagiats nicht feststellen konnte. Nur so kann sich der Frage genähert werden, wie sich relevante Kriterien für oder gegen den Tatbestand eines musikalischen Plagiats differenzieren und systematisieren lassen.

3. Methode

Die methodische Herangehensweise an die Fragestellung erfolgte in zwei Schritten. Zunächst wurden Gerichtsurteile zu mutmaßlichen Plagiatsfällen qualitativ untersucht. Als Vorbild diente dabei die Methode des Literatur-Reviews, die eingesetzt wird, um ein Forschungsfeld systematisch zu überblicken, zentrale Themen und Problematiken zu identifizieren und dominierende Fragestellungen herausarbeiten zu können (Cooper, 1988, S. 105). Dieses Vorgehen wurde adaptiert und auf die Urteilstexte angepasst. Da die Urteilsanalyse von zentraler Bedeutung für die Fragestellung ist, lag darauf der Fokus. Im zweiten Schritt wurden in qualitativen Experteninterviews die Ergebnisse aus der Analyse reflektiert und besprochen. Aus forschungspragmatischen Gründen wurde sich bewusst auf zwei Interviewpartner beschränkt.

3.1 Recherche der Urteilstexte

Die Recherche erfolgte in den gängigen Datenbanken für rechtswissenschaftliche Texte: *Beck-Online*, *Dejure*, *Juris* und *Wolters Kluwer*. Ausgehend von bekannten Gerichtsentscheidungen, die in der Literatur und in

¹⁴ Der Auswahlprozess wird in Kapitel 3.1 ausführlich dargelegt.

Presseberichten beschrieben werden, wurden zunächst bei *Juris* mithilfe des Datenbank-eigenen Recherchertools ähnliche Fälle identifiziert. Ergänzend fand die sogenannte Vorwärts- und Rückwärts-Recherche Anwendung. Dazu wurden alle in den Urteilen zitierten Entscheidungen herangezogen. Außerdem wurde in den Datenbanken geprüft, welche späteren Urteile den jeweiligen Text zitieren. Diese Strategie ist dem systematischen Literatur-Review entlehnt. Sie bietet den Vorteil, dass sich durch die Kombination beider „Recherche-Richtungen“ die jeweils spezifischen Probleme eines geringen Recalls (bei der Rückwärts-Recherche) und der geringen Präzision (bei der Vorwärts-Recherche) eliminieren lassen (Card, 2012, S. 47–52). Die meisten Urteilstexte konnten in den Datenbanken und in anderen, frei zugänglichen Online-Quellen durch Suche des Aktenzeichens direkt gefunden werden. In einzelnen Fällen waren die Volltexte nicht verfügbar oder es gab lediglich einzelne Hinweise auf eine Verhandlung ohne genauere Angaben wie etwa das Aktenzeichen oder das Entscheidungsdatum. Zu diesen Fällen wurden die zuständigen Gerichte und im Einzelfall ein Beteiligter kontaktiert, um einen möglichst lückenlosen Analysekörper zu erhalten. Auf diesem Weg konnten fast alle relevanten Entscheidungen recherchiert werden. Die wenigen verbleibenden Lücken werden im Rahmen der Ergebnisse in Kapitel 4.1 dargelegt.

Alle Fälle wurden hinsichtlich der in Kapitel 2.7 beschriebenen zeitlichen, räumlichen und inhaltlichen Kriterien zur Einschränkung des Analysekörpers geprüft. Nach Ausschluss aller Urteile, die nicht den Kriterien entsprachen, verblieben 17 Fälle, die in die Analyse einfließen. Dieser Körper kann als Gesamtheit der auffindbaren Gerichtsentscheidungen zu musikalischen Plagiaten in Deutschland seit 1966 betrachtet werden. Zwei Fall-Paare werden dabei im weiteren Verlauf gemeinsam behandelt, da sie sich jeweils auf dasselbe beklagte Werk beziehen: *Brown Girl 1* und *2* sowie *Get Over You 1* und *2*.

3.2 Auswertungsstrategie

In die detaillierte Textanalyse fließen nur die Urteilstexte der jeweils letzten (auffindbaren) Instanz ein, in den meisten Fällen war das der Bundesgerichtshof (BGH) als Revisionsinstanz. Die deutsche Zivilprozessordnung sieht vor, dass im Falle einer Berufung oder Revision die jeweils vorhergehenden Entscheidungen einbezogen werden müssen (§§ 529, 557 ZPO, 1950). Es kann also davon ausgegangen werden, dass das letztinstanzliche Urteil jeweils alle relevanten Argumente der

vorhergehenden Verhandlungen beinhaltet. Bei diesbezüglichen Unklarheiten wurden vereinzelt auch vorinstanzliche Texte einbezogen. Insgesamt wurden 23 Urteilstexte analysiert. Eine Liste dieser Texte samt Gericht, Entscheidungsdatum und Aktenzeichen findet sich in Anhang C.

Diese vergleichsweise überschaubare Textmenge erlaubt es, ohne ein detailliertes Codebuch qualitativ an die Texte heranzugehen und sie gegebenenfalls auch mehrfach zu lesen. Das hat den Vorteil, dass nicht – wie beim quantitativen Vorgehen erforderlich – zunächst alle zu erfassenden Charakteristika erschöpfend festgelegt und operationalisiert werden müssen (Cooper, 2010, S. 83–88). Für die vorliegende Untersuchung wurde daher nur ein grobes Analyseraster erstellt, das die Ergebnisse von vornherein strukturieren und vergleichbar machen sollte. Dieses Raster unterteilt sich in formale und inhaltliche Kategorien (siehe Anhang D).

Die **formale Untersuchung** der Urteilstexte beinhaltet **allgemeine Angaben**, darunter eine laufende Nummer (ID), das Datum der Analyse und ein offenes Kommentarfeld zur Kodierung, wie es Cooper (2010, S. 87) empfiehlt. Darüber hinaus wurden formale **Angaben zum Urteil** erfasst: Verkündungsdatum, zuständiges Gericht, Aktenzeichen, Parteien, streitgegenständliche Werke und Werkteile samt Timecode, Instanz, die Endgültigkeit der Entscheidung sowie ein offener Kommentar zum Fall. Außerdem wurde die gängige inhaltliche Bezeichnung des Falles übernommen beziehungsweise eine Bezeichnung eingeführt, wo keine vorlag. In den meisten Fällen dient dazu der Name einer der Parteien oder eines der Werke. Nicht alle der genannten Angaben konnten ohne weiteres aus den Urteilstexten entnommen werden, da in den meisten veröffentlichten Entscheidungsschriften die Namen der Beteiligten – gelegentlich auch der Werke – geschwärzt sind. In solchen Fällen wurde die Information mithilfe von Presseberichten und Angaben aus der GEMA-Werkdatenbank¹⁵ vervollständigt. Letztere Quelle erwies sich als besonders hilfreich bei der Frage, ob ein Fall bereits endgültig abgeschlossen ist. In der GEMA-Werkdatenbank wird laut persönlicher Auskunft der zuständigen GEMA-Abteilung dargestellt, wenn sich die Urheberangaben eines Werkes im „streitigen“ Zustand befinden und somit die Ausschüttung der dadurch generierten Tantiemen „eingefroren“ ist. Ist keine solche Markierung vorhanden, wurde daher davon ausgegangen, dass der Fall – gerichtlich oder außergerichtlich – geklärt wurde. Der

¹⁵ Die öffentlich zugängliche Repertoiresuche verzeichnet zu allen Werken des GEMA-Repertoires die jeweiligen Beteiligten: <https://online.gema.de/werke/search.faces>.

Status des beklagten Werkes in der Datenbank samt GEMA-Werknummer wurden ebenfalls als formale Angaben vermerkt. Schließlich wurde im formalen Teil noch der **Verfahrensgang** erhoben inklusive dem Entscheidungsdatum, Gericht, Aktenzeichen und Kurzfassung der Entscheidung (Urheberrechtsverletzung ja oder nein).

Die **inhaltliche Argumentation** wurde für Kläger, Beklagten und das Gericht separat erfasst. Teilweise wurden zudem separate Notizen zu den verschiedenen Instanzen gemacht, wenn deren Ausführungen maßgeblich voneinander abwichen. Außerdem wurde in einigen Fällen die Argumentation eines gerichtlichen Sachverständigen als solche kenntlich gemacht, sofern dem eine inhaltliche Aussagekraft zukommt, etwa wenn das Gericht gegen das Expertenurteil entschied. Jede Argumentation wurde in verschiedenen **Kategorien** erfasst. Diese beruhen auf den verschiedenen Aspekten musikalischer Plagiate, die in Kapitel 2.5 und 2.6 dargestellt sind: Ähnlichkeit, Kenntnis des Originalwerkes und Doppelschöpfung, Schutzfähigkeit, gemeinfreie Vorlage, Kunstfreiheit, Musikzitat sowie eine offene Kategorie für Sonstiges. Nicht immer konnten alle Argumente trennscharf zugeordnet werden, im Zweifel wurden sie in der relevantesten Kategorie erfasst. Daneben wurden auch die **gerichtlichen Evaluationsformen** notiert. Erhoben wurden dabei der Einbezug eines Sachverständigen, des Notenbildes und des Höreindrucks.

Abschließend wurde anhand des Analyserasters geprüft, welche **musikalischen Merkmale** der gerichtlichen Entscheidung zugrunde liegen. Dazu wurde eine Liste der in der Literatur als relevant erachteten Parameter zusammengestellt (siehe etwa Döhl, 2015b; Hanser-Strecker, 1968; Jörger, 1992; ausführliche Besprechung in Kapitel 2.6). Die Liste beinhaltet folgende Merkmale: *Melodie, Harmonik, Rhythmik, Form, Metrum, Tempo, Phrasierung, Sound, Instrumentierung/Arrangement/Orchestrierung* und *Gesamteindruck* sowie ein offenes Feld für sonstige Parameter. Zu jeder Variablen wurde binär erhoben, ob sie im Urteilstext vorkommt oder nicht.

Neben der Orientierung am Analyseraster fand eine **offene Kodierung** der Urteilstexte statt. Dazu wurden mithilfe der Auswertungssoftware *Atlas.ti* alle relevanten Textstellen in den 23 analysierten Urteilsschriften¹⁶ mit einem Kode

¹⁶ Nicht in die offene Kodierung einbezogen wurde der Urteilstext *Get Over You 2* sowie die letzte BGH-Entscheidung im Fall *Metall auf Metall*, da die beiden Texte erst zu knapp vor Abgabeschluss zur Verfügung standen.

versehen. Die Kodes wurden in Codegruppen sortiert und im Anschluss schrittweise vom konkreten Fall zu abstrakteren Konzepten verknüpft. Dabei wurde zwischen Aussagen des Gerichts und Argumenten von Klägern, Beklagten und Sachverständigen unterschieden. Das schrittweise Vorgehen orientiert sich an der Textarbeit der *Grounded Theory*. Diese beinhaltet im Grundsatz eine schrittweise Abstrahierung konkreter, singulärer Phänomene zu konzeptionellen Mustern (Nittel, 2011, S. 190). Im ersten Schritt, dem *offenen Kodieren*, ist es wichtig, bei der Formulierung der Kodes nahe am Text zu bleiben. Im darauffolgenden Vorgang des *axialen Kodierens* stehen Zusammenhänge zwischen den Kodes und verbindende Aspekte, sogenannte Achsenkategorien, im Vordergrund. Beim *selektiven Kodieren* wird schließlich anhand einer oder mehrerer dieser Achsenkategorien eine Schlüsselkategorie identifiziert, die im Zentrum der Theoriebildung steht (Böhm, 2000, S. 477–482). Die Auswertung erfolgte im vorliegenden Fall mithilfe von inhaltlichen Netzwerken in *Atlas.ti*, in denen die Kodes zueinander in Beziehung gesetzt wurden. In jedem Netzwerk wurden zentrale bestehende oder neu geschaffene Kodes als Achsenkategorien identifiziert, die anschließend in einem übergeordneten Netzwerk miteinander verbunden wurden. Dieses Netzwerk steht im Zentrum der erarbeiteten Systematik.

Zusätzlich zu den Urteilstexten wurden weitere Materialien in die Analyse einbezogen, die mitsamt den Urteilen in Anhang H zu finden sind. Zunächst wurden alle relevanten Werkteile **transkribiert**. Dabei wurde der Fokus entsprechend der für die Entscheidung relevanten Parameter gelegt. In den meisten Fällen wurde die Melodie transkribiert, teilweise mit Text zur besseren Orientierung. Wo relevant wurden dazu Akkordsymbole und Begleitstimmen ergänzt. Für jeden Fall wurden alle zugehörigen Transkriptionen in dieselbe Tonart transponiert, um den direkten Vergleich zu erleichtern. Sie stehen als PDF-, MusicXML- und MIDI-Datei zur Verfügung (siehe Anhang H). Außerdem wurden die **Originalaufnahmen** wo möglich archiviert. In unklaren Fällen fiel die Entscheidung dabei auf die bekannteste oder die am besten verfügbare Version. Aus urheberrechtlichen Gründen sind die Tondateien nicht im digitalen Anhang der Arbeit abrufbar, daher wurde eine Liste mit **Links zu Online-Audiostreams** der betreffenden Werke ergänzt (siehe Anhang B).

3.3 Experteninterviews

Auf Basis der abgeschlossenen Analyse wurden im Anschluss zwei Experteninterviews geführt. In den leitfadengestützten halboffenen Interviews sollten die Analyseergebnisse hinsichtlich ihrer Praxisrelevanz bewertet werden. Die Interviews dienten außerdem dazu, zur gerichtlichen Perspektive weitere Sichtweisen zu ergänzen. Dazu wurden verschiedene Aspekte des Themas anhand von Beispielmateriale mit dem Interviewpartner erörtert.

3.3.1 Leitfaden

Dem Leitfaden liegt das SPSS-Prinzip der Leitfadeneentwicklung nach Helfferich (2009, S. 182–185) zugrunde. Dieses sieht vier Phasen vor: Das *Sammeln* der Fragen erfolgte im vorliegenden Fall durch den Verfasser der Arbeit auf Basis der wissenschaftlichen Literatur und der Analyseergebnisse. Die daraus resultierende große Menge an Fragen wurde anschließend einer *Prüfung* unterzogen hinsichtlich inhaltlicher und formaler Eignung und erwartetem Erkenntnisinteresse. Außerdem wurden die Faktenfragen isoliert. In Phase drei, der *Sortierung*, wurden Fragenbündel gebildet, die im Rahmen der *Subsumption* mit einleitenden Absätzen und Erzählaufforderungen versehen wurden. Zudem wurde der Leitfaden strukturell und inhaltlich in seine endgültige Form gebracht (finaler Leitfaden siehe Anhang F).

Die isolierten Faktenfragen wurden am Anfang des Interviews telefonisch abgefragt. Der dafür entwickelte **Fragebogen** lag den Probanden auch visuell vor, um dem Fortgang des Interviews besser folgen zu können. Er orientiert sich an einer unveröffentlichten Studie von Müllensiefen et al. (2013) zum Thema *Business and Legal Practice in Music Copyright*, die sich mit dem britischen Copyright beschäftigt. Er beinhaltet Fragen zur Tätigkeit in der Musikbranche und dem eigenen Bezug der Experten zu verschiedenen Formen der Urheberrechtsverletzungen.

Als **Einstieg in den offenen Gesprächsteil** wurden den Interviewpartnern zwei Hörbeispiele zur Verfügung gestellt. Diese entstammen dem weniger bekannten Fall *Green Grass Grows*, der 1999 gerichtlich entschieden wurde. Die Ausschnitte aus den streitgegenständlichen Songs *Green Grass Grows* der Gruppe *Snap!* und *Superstring* von *Cygnus X* sind 28 beziehungsweise 39 Sekunden lang und wurden von den Experten je einmal angehört. Anschließend sollten sie angeben, ob sie den Fall kennen und wie sie die vorliegende Situation hinsichtlich eines musikalischen

Plagiate einschätzen. Danach erst wurden ihnen weitere Informationen zum Fall und seinem Ausgang zur Verfügung gestellt.

Ausgehend von diesem praktischen Einstieg behandelte der erste inhaltliche Block des Leitfadens das Thema **Schöpfungshöhe**. Die Interviewpartner wurden dazu befragt, welche Mindestanforderungen sie an ein geschütztes Werk stellen würden und wie sie damit in Verbindung stehende Aspekte einschätzen, etwa die kleine Münze oder den Gesamteindruck. Das zweite Fragenbündel befasste sich mit der **rechtlichen Situation** des Urheberrechtsschutzes in Deutschland. Dabei ging es insbesondere um die persönliche Einschätzung und Bewertung dieses Schutzes, um das Spannungsfeld zwischen Inspiration und Ideenklau sowie das Verhältnis von Gesetz und Praxis. Anschließend wurden die Experten um eine Einschätzung der **zukünftigen Entwicklungen** hinsichtlich Gesetzgebung, gerichtlicher Auslegung, technischer und gesellschaftlicher Veränderungen sowie möglicher Herausforderungen gebeten.

Der zweite Teil des Gesprächsleitfadens beinhaltete optional zu besprechende Themengebiete, je nach vorherigem Gesprächsverlauf und verfügbarer Zeit. Er behandelt die Bereiche **technische Entwicklung** mit besonderem Fokus auf die Digitalisierung und automatische Musikererkennung, das **Entstehen von musikalischen Ideen** und Plagiaten im Kompositionsprozess sowie mögliche Maßnahmen zur **Plagiatsprävention**. Diese Themen wurden je nach Interviewpartner unterschiedlich priorisiert.

3.3.2 Gesprächspartner und Umsetzung der Interviews

Es wurden sieben Interviewpartner aus verschiedenen Bereichen der Musikbranche angefragt, die mit musikalischen Plagiaten oder verwandten Themen wie der urheberrechtlichen Schutzfähigkeit oder der automatischen Musikererkennung zu tun haben. Bereits im Rahmen der schriftlichen Korrespondenz (Ablehnung des Interviews, Terminkoordination) ergaben sich interessante Erkenntnisse. So stellte sich etwa heraus, dass von Seiten der GEMA keine konkrete Bewertung von Plagiatsfällen erfolgt. Die Verwertungsgesellschaft ist gegenüber ihren Mitgliedern zu absoluter Neutralität verpflichtet, wenngleich sie eine hohe Expertise bei Themen wie Urheberrecht, Schöpfungshöhe und automatische Musikererkennung aufweist. Aus dem Bereich Musikproduktion klang im ersten Austausch mit dem angefragten Interviewpartner an, dass *Soundalikes* und das enge Komponieren an Vorlagen durchaus übliche Praktiken darstellen. Leider konnten aufgrund kommunikativer

Hürden und terminlicher sowie organisatorischer Schwierigkeiten nur zwei Interviews tatsächlich geführt werden. Mit den Tätigkeitsfeldern „Gutachter“ und „Musikverleger“ waren allerdings zwei relevante Akteursgruppen im Plagiatsdiskurs vertreten. Beide Interviewpartner brachten langjährige Erfahrung aus musikalischen Plagiatsprozessen mit und ergänzen somit die Analyseergebnisse um wichtige Perspektiven.

Die Interviews dauerten jeweils etwa eine Stunde und wurden telefonisch geführt. Auf Basis der Tonaufzeichnungen wurden beide Gespräche stichpunktartig zusammengefasst (siehe Anhang G). Die Zusammenfassungen wurden anschließend innerhalb der Themenblöcke gegenübergestellt und die daraus resultierenden Erkenntnisse systematisiert. Im Abgleich mit den Ergebnissen der Urteilsanalyse konnten Gemeinsamkeiten, Unterschiede und Ergänzungen herausgearbeitet werden.

4. Ergebnisse

Um einen systematischen Überblick das Wesen von Plagiaten in der Musik zu bekommen, werden im Folgenden zunächst die analysierten Fälle und die dazu ergangenen Gerichtsurteile zusammengefasst. Anschließend wird auf die Ergebnisse der qualitativen Auswertung anhand des Analyserasters und der offenen Kodierung eingegangen. Schließlich werden die Erkenntnisse aus den Experteninterviews miteinbezogen.

4.1 Zusammenfassung der analysierten Gerichtsurteile

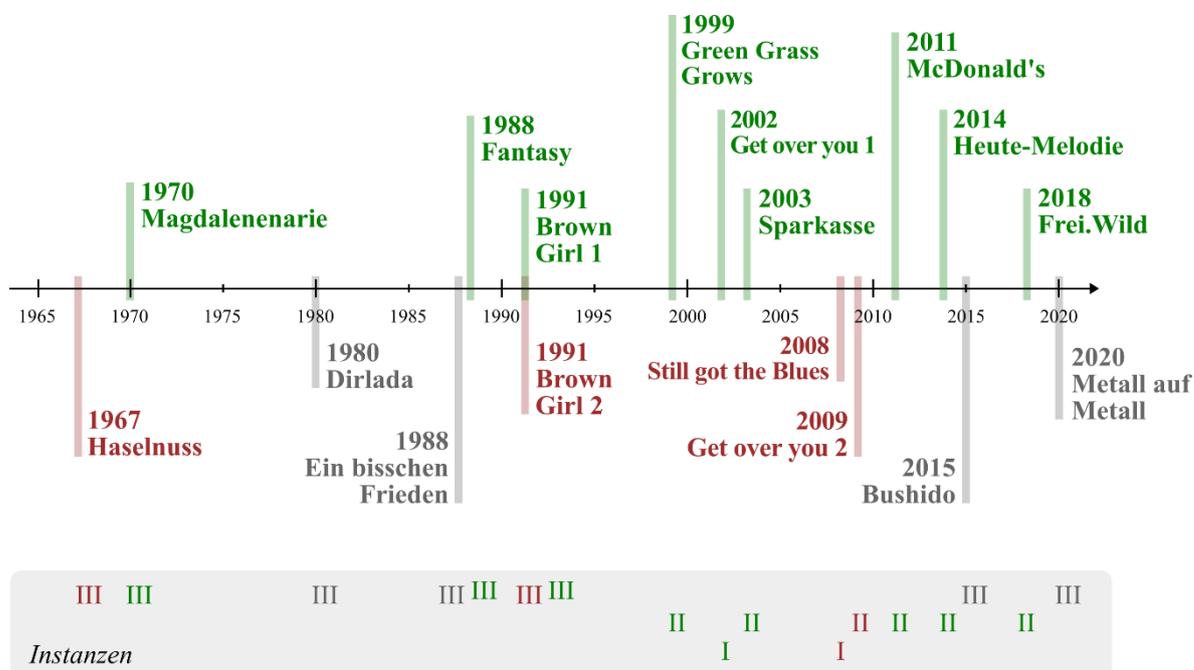
Wie in Kapitel 3.1 beschrieben gibt die vorliegende Arbeit eine Übersicht aller auffindbaren Entscheidungen deutscher Gerichte seit 1966 zu musikalischen Plagiaten gemäß der Arbeitsdefinition in Kapitel 2.7. Abbildung 3 zeigt einen grafischen Überblick über die 17 analysierten Fälle samt dazugehöriger Entscheidung. Neunmal entschied das Gericht, dass kein Plagiat vorliegt, viermal wurde dem Plagiatsvorwurf stattgegeben. Eine Entwicklung im Zeitverlauf ist dabei nicht feststellbar. In vier Fällen konnte keine abschließende Entscheidung gefunden werden. Das kann verschiedene Gründe haben: *Bushido* endete mit einem außergerichtlichen Vergleich, *Metall auf Metall* ist noch nicht final entschieden. Für die länger zurückliegenden Prozesse *Dirlada* (1980) und *Ein bisschen Frieden* (1988) liegt es nahe, dass es zwar ein Abschlussurteil gibt, dieses aber nicht mehr digital auffindbar ist. Indizien zufolge

(siehe Kapitel 4.1.3 und 4.1.4) wurde im Fall *Dirlada* wohl auf Plagiat entschieden, die Beklagten zu *Ein bisschen Frieden* konnte den Vorwurf vermutlich entkräften. Insgesamt überwiegen die Freisprüche den gerichtlich festgestellten Plagiaten.

In der chronologischen Verteilung der Fälle fällt auf, dass die Häufigkeit gerichtlicher Plagiatsurteile im Zeitverlauf zunimmt. Diese Erkenntnis darf aber nicht ohne Weiteres generalisiert werden, da die 17 untersuchten Fälle kein repräsentatives Sample aller seit 1966 gerichtlich verhandelten Plagiatsvorwürfe in Deutschland darstellen. Vielmehr liegt die Vermutung nahe, dass die Auffindbarkeit digitaler Urteilstexte¹⁷ mit zunehmendem Alter der Entscheidung abnimmt. Auch die Verteilung der Instanzen im Zeitverlauf ist nur im Lichte dieses Bias zu bewerten. So zeigen die Daten etwa, dass für die Analyse erst ab 1999 abschließende Urteile aus erster und zweiter Instanz vorliegen. Darüber hinaus fällt auf, dass es zwischen 1991 und 2015 eine lange Phase gibt, in der keine höchstrichterliche BGH-Entscheidung zu musikalischen Plagiaten zu finden ist.

Abbildung 3

Überblick über die untersuchten Fälle samt letzter Instanz



Anmerkung. Gerichtlich festgestellte Plagiate sind rot, Freisprüche grün dargestellt. Diejenigen Fälle, in denen eine abschließende Entscheidung nicht auffindbar oder

¹⁷ Die vorliegende Analyse beinhaltet nur Fälle, die in den gängigen digitalen rechtswissenschaftlichen Datenbanken recherchiert werden konnten.

noch nicht erfolgt ist, wurden grau markiert. Dargestellt sind die jeweils letztinstanzlich ergangenen Urteile. Die Instanzen sind mit römischen Ziffern bezeichnet, wobei die erste Instanz jeweils ein LG, die zweite ein OLG und die dritte der BGH war. Im Fall *Metall auf Metall* erging das letzte BGH-Urteil am 30.04.2020, daher floss es nicht in die Kodierung ein. In der Zusammenfassung wird es jedoch berücksichtigt. Genauso verhält es sich mit dem KG-Urteil im Fall *Get over you 2*, das erst kurz vor Abgabe der Arbeit zur Verfügung gestellt wurde. Die Höhe der farbigen Balken hat keine inhaltliche Bedeutung, sondern ergibt sich aus Gründen der grafischen Übersichtlichkeit.

Im Folgenden werden die einzelnen Entscheidungen samt Parteien, Argumentation im Prozess und der streitgegenständlichen Werke genauer beschrieben. Dabei wird, beginnend mit dem ältesten Fall, chronologisch vorgegangen.

4.1.1 1967: Haselnuss (BGH)

Im Rechtsstreit um das Volkslied *Schwarzbraun ist die Haselnuss* entschied der BGH in dritter Instanz zu Gunsten der GEMA,¹⁸ dass eine lizenzpflichtige Verwendung eines urheberrechtlich geschützten Arrangements vorliegt. In den vorigen Instanzen hatte das LG Berlin zunächst anders entschieden, bis das KG Berlin auf Berufung der Klägerseite das Urteil gekippt hatte.

Der Fall unterscheidet sich insofern vom Großteil der folgenden Fälle, als es nicht um zwei sich gegenüberstehende streitgegenständliche Werke geht, sondern um ein Arrangement zu einem Volkslied und die Frage, ob die Hersteller einer Aufnahme von 1953 Lizenzzahlungen an den Komponisten Franz Josef Breuer zu leisten haben. Dabei konzentriert sich die vorliegende Zusammenfassung auf die Argumentation zur Frage, ob die streitgegenständliche Bearbeitung Urheberrechtsschutz genießt. Geklagt hatte die GEMA, die als Verwertungsgesellschaft die Nutzungsrechte des Musikautors Franz Josef Breuer vertritt. Das betreffende Volkslied *Schwarzbraun ist die Haselnuss* (ursprünglich *Haselnuß*) wird seit Mitte des 19. Jahrhunderts im deutschsprachigen Raum gesungen, unter anderem als Soldatenlied (Boock, 2001). Die Version, die Gegenstand des Rechtsstreites war, ist leider nicht auffindbar. Es existiert jedoch eine

¹⁸ Dass die GEMA hier als Prozessbeteiligte auftritt, ist eine Ausnahme und hängt mit der Konstellation und dem Streitgegenstand im konkreten Fall zusammen. Üblicherweise prozessieren zwei GEMA-Mitglieder (Urheber oder Verlage) gegeneinander. Dabei ist die Verwertungsgesellschaft zur Neutralität verpflichtet (siehe Ausführungen in Kapitel 3.3.2).

Version des betreffenden Breuer-Arrangements aus dem Jahr 1964 (Tonaufnahme siehe Anhang H1).

Klägerin und Beklagte waren bei der Frage nach der Schutzzfähigkeit der Bearbeitung naturgemäß unterschiedlicher Meinung (*Haselnuss III*, 03.11.1967). Während die GEMA argumentierte, das Arrangement sei als geistige und künstlerische Leistung geschützt, sprach die Schallplattenfirma von lediglich handwerklichen Mitteln ohne erforderliche Schöpfungshöhe. Auch das LG Berlin ging in erster Instanz von keiner eigenschöpferischen Leistung aus. Auf Berufung der Klägerseite entschied das KG Berlin, dass es sich durchaus um eine urheberrechtlich geschützte Leistung handle, die über handwerkliche Routine hinausgehe und Eigenart in Form persönlicher Züge aufweise. Mit Blick auf die Massenproduktion von Unterhaltungsmusik betonte das KG die Wichtigkeit des Schutzes von Bearbeitung, um den Anteil der Beteiligten am wirtschaftlichen Erfolg sicherzustellen. Im selben Zug wiesen die Richter darauf hin, dass der reine Melodienschutz bei dieser Art von Musik nicht überbewertet werden dürfe. Für die vorliegende Bearbeitung argumentiert das KG Berlin, Instrumentierung und Chorsatz seien urheberrechtlich schützbar, ebenso wie der Gesamtcharakter der Version, der sich insbesondere in der rhythmischen Umsetzung äußert. Der BGH bestätigte diese Entscheidung und Argumentation nach rechtlicher Prüfung und ergänzte, dass im Bereich der Musik grundsätzlich das Prinzip der kleinen Münze gelte. Demnach reicht auch die formgebende Tätigkeit eines Komponisten für urheberrechtlichen Schutz (*Haselnuss III*, 03.11.1967).

4.1.2 1970: Magdalenenarie (BGH)

Im Prozess um die Magdalenenarie aus der Oper *Der Evangelimann* von Wilhelm Kienzl entschieden das LG Berlin, das KG Berlin und schließlich der BGH in allen drei Instanzen, dass keine Urheberrechtsverletzung vorliegt.

Die Oper von Wilhelm Kienzl (1857-1941) wurde 1895 in Berlin uraufgeführt (Discogs, o.J.–f). Der beklagte Song *Tanze mit mir in den Morgen*, auch bekannt als *Mitternachtstango*, wurde von Karl Götz komponiert und 1961 in einer Version des Sängers Gerhard Wendland veröffentlicht, die großen Erfolg hatte (Hitparade.ch, o.J.). Geklagt hatte daraufhin der Verleger der Oper, die *Bote und Bock Musik- und Bühnenverlag GmbH*, die Refrainmelodie des Tangos *Tanze mit mir in den Morgen* sei eine unzulässige Übernahme der Melodie im Hauptsatz der Arie *O schöne Jugendtage* der Magdalena in *Der Evangelimann*.

Beim streitgegenständlichen Werkteil handelt es sich um eine achtbeziehungsweise sechzehntaktige Melodie. Die abweichende Länge ist in der unterschiedlichen Taktart beider Werke begründet. Während die Melodie im langsamen 6/8-Takt der Arie überwiegend aus Viertel- und Achtelnoten besteht, herrschen im lebhafteren Tempo des Tangos halbe und Viertelnoten vor. Die gesamte Phrase erstreckt sich daher über doppelt so viele Takte. In der ersten Hälfte umschreibt die Melodieführung in beiden Fällen die zugrundeliegenden Akkorde – die Stufen I und V⁷ der Grundtonart – wobei einzelne Akkordtöne mit chromatischen Wechseln umspielt werden. Das erste Motiv ist geprägt von einem Sextsprung aufwärts und einer darauffolgenden abwärts gerichteten Tonleiterbewegung. Im zweiten Motiv wird diese Figur wiederholt mit einem Septimsprung statt des Sextsprunges. Im zweiten Teil der Phrase weichen die beiden streitgegenständlichen Tonfolgen tonal und harmonisch zunächst voneinander ab, nähern sich dann jedoch in einer Tonleiterbewegung von der fünften Stufe abwärts zum Grundton beziehungsweise zur Terz wieder an (Notation und Aufnahmen¹⁹ siehe Anhang H2).

Vor Gericht (*Magdalenenarie III*, 05.06.1970) stritten die Parteien insbesondere über die Schutzfähigkeit des Originals und darüber, ob der Komponist von *Tanze mit mir in den Morgen* die *Magdalenenarie* gekannt habe. Die Gerichte waren sich durch alle Instanzen einig, dass keine Urheberrechtsverletzung vorliegt. Der BGH (*Magdalenenarie III*, 05.06.1970) bestätigte die Argumentation des Berufungsgerichtes. Dieses hatte argumentiert, es seien zwar Ähnlichkeiten feststellbar, insgesamt würden aber die Unterschiede im Gesamteindruck überwiegen. Melodische Übereinstimmungen seien darauf zurückzuführen, dass beide Komponisten ähnliche Gefühle auszudrücken versuchten und sich dabei einfacher musikalischer Ideen mit geringer Eigenart bedienten. Bei dieser Konstellation sei eine zufällige Doppelschöpfung nicht auszuschließen und im vorliegenden Fall die naheliegendere Erklärung als eine unzulässige Übernahme. Das Klägerwerk genieße zwar in seiner Gesamtheit urheberrechtlichen Schutz, die einzelnen Elemente seien jedoch musikalisches Allgemeingut. Der BGH ergänzte diese Argumentation um einige über den konkreten Fall hinausgehende Grundsätze für musikalische Plagiatsfälle: Eine Urheberrechtsverletzung liege vor, wenn die beklagte Partei das

¹⁹ Die Arie liegt in einer Aufnahme der Deutschen Grammophon aus dem Jahr 1965 vor. Das Solo singt Ursula Boese, Dirigent war Horst Stein. Bei der Aufnahme von *Tanze mit mir in den Morgen* handelt es sich um die Originalaufnahme von Gerhard Wendland.

Klägerwerk gekannt und bewusst oder unbewusst übernommen habe. Zufällige Doppelschöpfungen seien grundsätzlich als unwahrscheinlich einzustufen. Weitgehende Übereinstimmungen zwischen zwei Werken seien ein Indiz für eine unzulässige Übernahme. Der BGH bestätigte, dass das Berufungsgericht im vorliegenden Fall diese Grundsätze in korrekter Weise beachtet hatte und somit rechtmäßig zu seinem Urteil gekommen war (*Magdalenenarie III*, 05.06.1970).

4.1.3 1980: *Dirlada* (BGH)

Im Rechtsstreit um den Song *Dirlada* und das mutmaßliche Plagiat *Loop di Love* entschieden das LG und das OLG Hamburg zunächst, dass keine Urheberrechtsverletzung vorliegt. Auf die Revision der Klägerseite hin hob der BGH das Urteil auf und wies den Fall an das OLG zurück. Ob ein Nachfolgeurteil gefällt oder der Fall außergerichtlich geklärt wurde, ist trotz ausführlicher Recherche nicht nachvollziehbar. Das OLG gab auf Nachfrage an, dass ein mögliches Nachfolgeurteil aufgrund der abgelaufenen dreißigjährigen Aufbewahrungsfrist höchstwahrscheinlich nicht mehr vorliege (R. Wolf, persönliche Mitteilung, 11.03.2020, siehe Anhang H3). Die Werkdatenbank der GEMA vermerkt beim beklagten Werk *Loop di Love* keine streitigen Angaben und listet den klagenden *Hanseatic Musikverlag* als Originalverlag.²⁰ Das legt eine – gerichtliche oder außergerichtliche – Entscheidung nahe, die der Klägerseite eine Miturheberschaft einräumt.

Streitgegenstand ist der Song *Dirlada*, ursprünglich vermutlich ein griechisches Volkslied über Schwammtaucher²¹ (Wayback-Machine, 2011). Die *Hanseatic Musikverlag GmbH*, Inhaberin der Nutzungsrechte an einer Version des griechischen Musikers Pantelis Ginnis,²² klagte gegen die Urheber und Verleger des später veröffentlichten Songs *Loop di Love*. Laut Klägerin seien Ähnlichkeiten in Melodie und Gesamteindruck ein Hinweis darauf, dass *Loop di Love* urheberrechtlich geschütztes Material aus *Dirlada* enthalte.

²⁰ Siehe Eintrag zur Werknummer 774592 unter <https://online.gema.de/werke/search.faces>, Stand 12. März 2020.

²¹ Nach ausführlicher Recherche lässt sich nicht zweifelsfrei sagen, wo der Ursprung dieses Liedes liegt. Während die Musikdatenbank Discogs bei einigen Versionen die Urheberangabe *traditionell* macht (siehe etwa Discogs, o.J.–d), werden bei anderen Aufnahmen (Discogs, o.J.–c, o.J.–e) verschiedene Urheber namentlich genannt. In den GEMA-Werkdatenbank (<https://online.gema.de/werke/search.faces>) lassen sich keine Informationen finden, da die Datenbank die zahlreichen Ergebnisse nicht anzeigen kann.

²² Für verschiedene Schreibweisen siehe <https://www.discogs.com/de/artist/1045822-Pandelis-Ginnis>.

Beide Songs sind als Wechselgesänge zwischen männlicher Solostimme und Chor aufgebaut. Der Solist singt eintaktige Phrasen vor, die sich in Achtelbewegungen meist zwischen Grundton und Terz bewegen, der Chor wiederholt diese Phrase in abgewandelter Form jeweils im darauffolgenden Takt. Dadurch entsteht ein Frage-Antwort-Charakter. Beide Werke beginnen mit einem kurzen instrumentalen Intro; danach setzt der Gesang ein. In den darauffolgenden 16 Takten zeigt sich exemplarisch die harmonische Gestaltung (Notation und Originalaufnahme siehe Anhang D3). In beiden Songs wird überwiegend die Tonika verwendet mit Wechseln in die Stufen II^m (Takt 5–6) und V⁷ (*Loop di Love*, Takt 14). Der zweite achttaktige Abschnitt beginnt bei beiden Songs in der parallelen Molltonart (Takt 9–12). Dieses sechzehntaktige Schema zieht sich bei *Loop di Love* unverändert und im Fall von *Dirlada* mit kleinen Variationen durch den gesamten Song. Unterschiede zeigen sich neben Tonart und Tempo vor allem in der metrischen Verschiebung der Melodielinien: Während in *Dirlada* die Solostimme ihre Phrasen mit einem Achtel-Auftakt und der Chor volltaktig beginnt, sind die Einsätze der beiden Stimmen in *Loop di Love* als lange Auftakte zu interpretieren, die auf Zählzeit 1 des nächsten Taktes hinführen. Bei *Dirlada* wird durch die Harmoniewechsel zwischenzeitlich eine Verschiebung der Taktschwerpunkte angedeutet (etwa Takt 5–9 im Notenbeispiel). Außerdem wird die rhythmische Gestaltung der Solostimme bei *Loop di Love* an einigen Stellen etwas variiert, sie orientiert sich dabei am natürlichen Sprachduktus.

In den ersten beiden Instanzen (Zusammenfassung siehe *Dirlada III*, 26.09.1980) machten sich die Beklagten unter anderem diese Unterschiede zu Nutze und argumentierten mit der geringen Zahl an Übereinstimmungen gegen eine Urheberrechtsverletzung. Außerdem beruhe der Song *Dirlada*, den sie bei der Komposition von *Loop di Love* nicht gekannt hätten, seinerseits auf einer gemeinfreien Vorlage und verwende ohnehin nur musikalisches Allgemeingut, dadurch genieße er keinen Urheberrechtsschutz (*Dirlada III*, 26.09.1980, Rn. 6). Das LG und das OLG folgten in ihrem Urteil weitestgehend dieser Argumentation. Nach Revision der Klägerseite befasste sich der BGH mit dem Fall (*Dirlada III*, 26.09.1980). Dieser wies das Urteil der Berufungsinstanz ab, da es in mehreren Punkten der rechtlichen Nachprüfung nicht standhielt. Die Prüfung einer Melodieentnahme, die das OLG vorgenommen hatte, sei nicht ausreichend. Während die einzelnen Elemente aus dem musikalischen Allgemeingut nicht schützbar seien, so sei das beim Gesamteindruck und der kompositorischen Formgebung schon der Fall, sofern zumindest ein geringer

ästhetischer Gehalt vorliege. Die Prüfung dieses Gehalts durch einen Gutachter mit ausreichend Sachverstand habe das OLG verpasst. In zweiter Instanz war ein Rechtsanwalt mit einem Gutachten gerichtlich beauftragt worden, der nur die Frage der Melodieentnahme geprüft hatte. Sofern Übereinstimmungen im Schutzbereich festgestellt würden, so der BGH (*Dirlada III*, 26.09.1980, Rn. 23), müsse eine mögliche gemeinfreie Vorlage in der griechischen Volksmusik geprüft werden.

Am Ende des Revisionsurteils (*Dirlada III*, 26.09.1980, Rn. 24–25) stellt der BGH noch einige Grundsätze für die Beurteilung mutmaßlicher Plagiatsfälle auf. Demnach ist die Festlegung des Schutzbereiches des Originalwerkes zentral für die Entscheidung, ob eine zulässige freie Bearbeitung oder eine unzulässige Übernahme vorliege. Dabei sollte kein allzu großzügiger Maßstab angesetzt werden. Anregungen aus anderen Werken sollen möglich bleiben, gleichzeitig erfordert ein neues Werk schöpferische Leistung. Je deutlicher die Eigenart des benutzten Werkes, desto größer sind die Anforderungen an diese Leistung. Das BGH-Urteil wird seitdem in Urheberrechtsfällen vielfach zitiert (Dejure.org, o.J.–b), darunter in nahezu allen hier analysierten Fällen, sofern sie nach 1980 verhandelt wurden. Es lässt sich demnach von einem Grundsatzurteil sprechen.

4.1.4 1988: *Ein bisschen Frieden* (BGH)

Im Rechtsstreit um den Song *Ein bisschen Frieden* kam das KG Berlin in zweiter Instanz zu dem Schluss, dass keine Urheberrechtsverletzung vorliegt. Nach Revision der Klägerin beschäftigte sich der BGH mit dem Fall und hob die Entscheidung des KG auf (*Ein bisschen Frieden III*, 03.02.1988).

Mit dem streitgegenständlichen Song *Ein bisschen Frieden* (im Original: *Ein bisschen Frieden*) hatte die Sängerin Nicole im Jahr 1982 als erste deutsche Teilnehmerin den *Eurovision Song Contest* gewonnen (Batlle, 2017). Die zahlreichen Zitierungen (Dejure.org, o.J.–a) lassen auf einen gewissen Einfluss des Urteils auf die Rechtsprechung im Bereich Urheberrecht schließen. Geklagt hatte der Verlag des Komponisten Bert Olden, der den Schlager *Alle Liebe dieser Erde* komponiert hatte. 1973 wurde dieser in einer Aufnahme des Sängers Julio Iglesias veröffentlicht. Die Klägerseite warf dem Beklagten Ralph Siegel, dem Komponisten von *Ein bisschen Frieden*, vor, die Melodie aus dem Interlude von *Alle Liebe dieser Erde* als Refrainmelodie in sein Werk übernommen zu haben. Teil des Prozesses ist außerdem

der Song *Un Canto a Galicia*, ebenfalls komponiert von Olden und gesungen von Iglesias, in dem ein ähnliches Interlude vorkommt.

Bei der betreffenden Tonfolge in *Un Canto a Galicia* handelt es sich um eine synkopisch geführte Gesangsmelodie, die sich in eintaktigen Terzmotiven abwechselnd auf und ab bewegt. Der Song *Alle Liebe dieser Erde* verwendet im Interlude eine ähnliche Tonfolge, die jedoch rhythmisch etwas anders gestaltet ist und mit zweitaktigen Spannungsbögen arbeitet. Der Vorwurf der Klägerseite bezieht sich auf den Refrain von *Ein bisschen Frieden*, dessen Melodie ebenfalls eintaktige, synkopische Terzmotive verwendet. Der Gesamtverlauf der drei Melodien unterscheidet sich in einigen Punkten. Die Refrainmelodie von *Ein bisschen Frieden* hat etwa einen größeren Ambitus (eine Oktave) als die beiden mutmaßlichen Vorlagen, außerdem ist sie in viertaktigen Spannungsbögen komponiert (Notation und Originalaufnahme siehe Anhang H4).

Die Entscheidung des KG Berlin in zweiter Instanz (Zusammenfassung siehe *Ein bisschen Frieden III*, 03.02.1988, Rn. 17) beruht überwiegend auf einem Gutachten des Sachverständigen Prof. Dr. Rauhe. Laut ihm liegt allen drei Melodien ein einfaches Terzmotiv und ein gängiger Habanera-Rhythmus zugrunde. Beide Elemente seien musikalisches Allgemeingut. Die beklagte Melodie von *Ein bisschen Frieden* habe mehr kompositorischen Eigencharakter als die gegenübergestellten Tonfolgen und „entferne sich dabei so sehr von ‚Alle Liebe dieser Erde‘, daß [sic] eine Anregung ausgeschlossen werden könne“ (*Ein bisschen Frieden III*, 03.02.1988, Rn. 17). Darauf basierend entschied das KG, dass keine Übernahme vorliegt.

Der BGH (*Ein bisschen Frieden III*, 03.02.1988) wies dieses Urteil zurück. Das KG war von einem Anscheinsbeweis für eine Übernahme ausgegangen, der mit weitgehenden Übereinstimmungen begründet wurde, während gleichzeitig aufgrund vorliegender gravierender Abweichungen eine Doppelschöpfung in Betracht gezogen wurde. Dies sei nicht möglich, so der BGH. Allgemein sei für die Beurteilung einer möglichen Melodieentnahme relevant, wie die Schutzfähigkeit der einzelnen Melodien zu bewerten sei, ebenso wie die Frage, ob der Beklagte Kenntnis vom Originalwerk hatte. Im vorliegenden Fall sei von dieser Kenntnis auszugehen, da alle Beteiligten im selben Genre aktiv sind, gleichzeitig sei der zeitliche Abstand zwischen der Veröffentlichung von *Alle Liebe dieser Erde* und der Komposition von *Ein bisschen Frieden* zu beachten. Der BGH betont außerdem mit Bezug auf die *Dirlada*-Entscheidung des BGH (26.09.1980), dass musikalische Werke bereits im Bereich der

kleinen Münze geschützt seien. Mit diesen Leitsätzen erteilt der BGH dem KG Berlin den Auftrag, zu prüfen, ob die Originalmelodien im vorliegenden Fall urheberrechtliche Schutzfähigkeit genießen. Sofern das der Fall ist, sei zu bewerten, inwieweit *Ein bisschen Frieden* Übereinstimmungen mit den Originalmelodien in deren Schutzbereich aufweise. Je mehr derartige Übereinstimmungen vorliegen, desto eher sei generell von einer Melodieentnahme auszugehen (*Ein bisschen Frieden III*, 03.02.1988).

Eine abschließende Entscheidung ist trotz ausführlicher Recherche nicht auffindbar. Das KG Berlin teilte auf Anfrage telefonisch mit, es könne zu diesem Fall keine Aussage treffen, da die Urteilstexte nicht digital verfügbar seien. In der GEMA-Werkdatenbank liegen für *Ein bisschen Frieden* keine streitigen Angaben vor, Ralph Siegel ist als alleiniger Komponist geführt.²³ Das deutet auf eine gerichtliche Entscheidung zu Gunsten der Beklagten oder eine außergerichtliche Einigung hin.

4.1.5 1988: *Fantasy* (BGH)

Im Fall *Fantasy* entschieden die Gerichte in allen drei Instanzen, dass keine Urheberrechtsverletzung vorliegt.

Streitgegenstand ist der Funk/Soul-Song *Fantasy* der Gruppe *Earth, Wind & Fire*, der 1977 veröffentlicht wurde (Discogs, o. J.–a). Geklagt hatte der Verlag des Komponisten Berd Plato, Urheber des Songs *...wie ein Kind*, der von der Sängerin Kathy Kassay im Jahr 1978 veröffentlicht wurde (Discogs, o.J.–b). Im Urheberrechtsstreit geht es um die Refrainmelodien der beiden Songs. Bei *Fantasy* könnte der betreffende Formteil auch als Prechorus bezeichnet werden, es handelt sich um die vier Takte mit dem Songtext „Every man has a place, in his heart there's a space, and the world can't erase his fantasies“. Der Groove von *Fantasy* impliziert einen langsamen 4/4-Takt, während *...wie ein Kind* dem Höreindruck nach eher im schnellen 4/4-Takt zu notieren ist, dafür mit doppelten Notenwerten (Notation und Originalaufnahmen siehe Anhang H5). Die betreffende Melodie ist dadurch im zweiten Fall mit acht Takten doppelt so lang. Beide Werkteile bestehen aus einem Pendelmotiv, das sich zwischen Grundton und Quarte hin- und herbewegt und zweimal wiederholt wird. Abgeschlossen wird die Melodie mit einer schrittweisen Tonleiter-Bewegung von der Mollterz zum Grundton. In der tonalen Melodieführung sind sich

²³ Siehe Eintrag zur Werknummer 1469981 unter <https://online.gema.de/werke/search.faces>, Stand 12. März 2020.

die beiden Werkteile sehr ähnlich und weichen lediglich in einzelnen Tönen ab. Unterschiede zeigen sich neben Tonart, Takt und Tempo vor allem in der rhythmischen Gestaltung der Melodie. Während sich die Rhythmik bei ...*wie ein Kind* abgesehen von zwei Synkopen an den Taktschwerpunkten orientiert, dominieren in *Fantasy* vorgezogene Taktschwerpunkte und synkopische Figuren. Auch die Harmonisierungen sind unterschiedlich, insbesondere in der ersten Hälfte des Werkteils.

Die Parteien stritten vor Gericht (*Fantasy III*, 03.02.1988) vor allem darüber, ob die Melodie urheberrechtlichen schützbar sei und den beklagten Komponisten bekannt gewesen war. Das LG Berlin argumentierte daraufhin zunächst, die Melodie genieße keinen Urheberrechtsschutz. Nachdem diese Argumentation in zweiter Instanz vom KG Berlin zurückgewiesen wurde, stellte das LG Berlin die fehlende Kenntnis des Originalwerkes bei den beklagten Komponisten in den Vordergrund. Das KG Berlin bestätigte im zweiten Anlauf das erstinstanzliche Urteil und ergänzte, dass der Anscheinsbeweis für eine bewusste oder unbewusste Übernahme aus drei Gründen zu entkräften sei: Zunächst würden die Werkteile zahlreiche Unterschiede aufweisen, außerdem sei es unwahrscheinlich, dass die Komponisten von *Fantasy* den Klägersong gekannt hatten. Des Weiteren handle es sich bei der streitgegenständlichen Melodie um ein allgemeingültiges Motiv, das zwar durch die Wiederholung eine schutzfähige Eindringlichkeit entwickle, aber nur geringe Eigenart aufweise, was den Anscheinsbeweis weiter entkräfte.

Der BGH (*Fantasy III*, 03.02.1988) bestätigte dieses Urteil und traf in diesem Rahmen allgemeine Aussagen zur Prüfung eines solchen Falles: Voraussetzungen für eine Urheberrechtsverletzung seien die Entnahme eines geschützten Werkteils, die Kenntnis des Originalwerkes und ein bewusster oder unbewusster Rückgriff darauf. Um das zu beurteilen, sei zunächst die Prüfung erforderlich, ob im Schutzbereich der beiden Werke Übereinstimmungen vorliegen. Im Fall einer Melodieübernahme müsse sich der ästhetische Gehalt dieser im abgeschlossenen musikalischen Element der Melodie selbst ausdrücken. Nach positiver Feststellung relevanter Übernahmen sei dann nach den Regeln des Anscheinsbeweises zu prüfen, ob es sich um eine unzulässige Übernahme handelt. Da im vorliegenden Fall laut BGH (*Fantasy III*, 03.02.1988, Rn. 25) keine Übereinstimmungen im Schutzbereich vorliegen, wurde die Klage bereits nach dem ersten Prüfschritt abgewiesen.

4.1.6 1991: *Brown Girl* (BGH)

Der Song *Brown Girl in the Ring* von *Boney M.* war Gegenstand von zwei Verfahren, die weitestgehend parallel verhandelt wurden. Der Verlag von Tony McKay (auch unter dem Künstlernamen *Exuma* bekannt) verklagte den Verlag des *Boney-M.*-Produzenten Frank Farian wegen der angeblichen Übernahme eines Melodieteils aus der *Exuma*-Version (Fall *Brown Girl 1*). Das LG und OLG Hamburg wiesen die Klage ab, der BGH wies den Fall zur erneuten Prüfung an das OLG zurück. Auch im zweiten Anlauf entkräftete dieses den Plagiatsvorwurf.

Parallel klagte der inzwischen verstorbene Jazzmusiker Peter Herbolzheimer (ZEIT ONLINE, 2010) gegen das Arrangement, an dem er das Urheberrecht beanspruchte (Fall *Brown Girl 2*). Daraufhin entschieden das LG und das OLG Hamburg, dass eine Urheberrechtsverletzung vorliegt. Auf Revision des Beklagten hin wurde dieses Urteil vom BGH bestätigt. Aufgrund der inhaltlichen Zusammenhänge werden die streitgegenständlichen Werke zunächst gemeinsam beschrieben, die Urteilsbegründungen werden dann separat zusammengefasst.

Brown Girl in the Ring ist ein traditionelles Lied aus der Karibik (Der Spiegel, 1998), das vom charakteristischen Wechsel zwischen Textzeilen und dem wiederkehrenden „Tralala“-Motiv geprägt ist. Die strittige Version von *Boney M.* wurde 1978 veröffentlicht. 1975 hatte Peter Herbolzheimer das Stück für die Gruppe *Malcolm's Locks* arrangiert. Bereits 1972 war die Aufnahme des Künstlers *Exuma* erschienen (Originalaufnahmen siehe Anhang H6). Alle drei Versionen enthalten sehr ähnliche und teils identische Formteile, jedoch in etwas unterschiedlicher Reihenfolge. Eine Gegenüberstellung dieser Abläufe ist in Anhang H6 zu finden. Bei *Malcolm's Locks* und *Boney M.* findet vor den letzten 16 Takten des Gesangs eine Rückung um einen Halbtonschritt nach oben statt.

In Sachen Artikulation, Instrumentierung und Stil unterscheiden sich die Aufnahmen von *Malcolm's Locks* und *Boney M.* deutlich von der *Exuma*-Version. Während letztere stärker rhythmisch artikuliert ist, was unter anderem durch den Einsatz von Bongos verstärkt wird, und damit stärker an die karibische Herkunft des Originals anknüpft, orientieren sich die Arrangements von Frank Farian und Peter Herbolzheimer mit einfacheren Mitteln an der Popmusik. Besonderes Merkmal sind die Trompetenstimmen, die in beiden Versionen im Wechsel mit der Gesangsstimme eingesetzt werden. Die *Boney M.*-Version ist außerdem geprägt durch den Disco-Beat des Schlagzeugs.

Brown Girl 1: McKay vs. Farian

Im ersten Prozess (*Brown Girl 1 III*, 24.01.1991)²⁴ ging es um die Klage des Verlages von Tony McKay (*Exuma*) gegen den Verlag des *Boney M.*-Produzenten Frank Farian. Ein Teil des Rechtsstreits bezieht sich auf den Songtext, im Folgenden wird dieser Aspekt jedoch ausgeklammert und nur auf die musikalischen Streitpunkte eingegangen. Die Klägerin beanstandet, Tony McKay habe einen neuen Melodieteil zu dem gemeinfreien Song komponiert und Frank Farian habe diesen Teil für seine Version übernommen.²⁵ Unter Einbezug eines gerichtlichen Sachverständigen entschied das OLG Hamburg, die betreffende Melodie sei nicht schutzfähig, weil sie vorher schon von der *Creole Chack Chack Group* verwendet worden sei. Die Klägerin bestritt das. Im Revisionsverfahren wies der BGH (*Brown Girl 1 III*, 24.01.1991) in dritter Instanz das Urteil des OLG zurück, da die zeitliche Abfolge der Entstehung der Melodie und damit die Schutzfähigkeit des Klägerwerkes nicht eindeutig geklärt sei. Das OLG (*Brown Girl 1 Iib*, 15.03.1993) prüfte daraufhin die Schutzfähigkeit des streitgegenständlichen Werkteils und kam zu dem Ergebnis, dass dieser keine schöpferische Eigentümlichkeit aufweise. Die Richter folgten dabei der Sicht des hinzugezogenen Sachverständigen, der argumentiert hatte, es handle sich um eine Aneinanderreihung allgemeiner musikalischer Elemente, ohne dass diese in eine kompositorische Gesamtgestalt intergiert würde. Somit blieb das OLG bei seiner Entscheidung, dass kein Plagiat vorliegt.

Brown Girl 2: Herbolzheimer vs. Farian

Der Jazzmusiker Peter Herbolzheimer reichte im Jahr 1979 Klage gegen den Produzenten Frank Farian ein und läutete damit den laut Hamburger Abendblatt bis dato längsten deutschen Urheberrechtsstreit ein (Lindner, 2002). Der Streit um das Arrangement des traditionellen Songs ging bis vor den BGH (*Brown Girl 2 III*, 24.01.1991).

Herbolzheimer hatte vor Gericht argumentiert (*Brown Girl 2 III*, 24.01.1991), der Beklagte habe sein Arrangement des Songs *Brown Girl* übernommen und nur schutzunwürdige Anpassungen vorgenommen. Der Beklagte Frank Farian behauptete,

²⁴ Das BGH-Urteil ist nahezu wortgleich unter zwei unterschiedlichen Aktenzeichen zu finden: I ZR 77/89 und I ZR 78/89. Für die vorliegende Arbeit wurde ersteres verwendet.

²⁵ Da aus dem Urteil nicht ersichtlich ist, um welchen Melodieteil es sich handelt, liegt dazu auch keine Transkription vor.

sein Arrangement weiche im schöpferischen Bereich von der Version Herbolzheimers ab. Die Schutzfähigkeit des Herbolzheimer-Arrangements bestritt er nicht. Das OLG Hamburg (*Brown Girl 2 II*, 23.02.1989) sah basierend auf dem Urteil eines Sachverständigen in mehreren Übereinstimmungen einen Anscheinsbeweis für die Übernahme durch den Beklagten und bestätigte damit das Urteil des LG. Die Übereinstimmungen seien laut OLG in folgenden Bereichen festzustellen: in der Struktur des ersten Durchgangs, im Melodieverlauf, im Tempo, im Übergang zwischen Solostimme und instrumentalem Hintergrund und im sogenannten *Mariacchi*-Effekt, der insbesondere von den Trompeten geprägt ist. Die Rückung vor dem dritten Durchlauf sei außerdem ein Stilmittel, das beide Versionen verbinde und trotz seiner Schutzunfähigkeit ein Indiz für die Übernahme durch den Beklagten darstelle. Auf Revision des Beklagten stellte der BGH (*Brown Girl 1 III*, 24.01.1991) fest, dass für einen Anscheinsbeweis grundsätzlich die Schutzbereiche beider Versionen definiert werden müssen. Das habe das OLG im Rahmen der Darlegung der Übereinstimmungen in ausreichendem Maße getan. Außerdem seien gerade im Schlagerbereich geringfügig eigenschöpferische Elemente relevant, das Prinzip der kleinen Münze gelte für Bearbeitungen genauso wie bei Originalwerken. Somit befand der BGH die Entscheidung des OLG als rechens. Eine zufällige Ähnlichkeit der beiden Versionen sei äußerst unwahrscheinlich.

Der Fall beschäftigte die Justiz in den folgenden Jahren weiter. Vorrangig ging es dabei um die Höhe der Tantiemen, die sich im Laufe der Verhandlungsjahre angesammelt hatten, wie verschiedene Presseberichte belegen (Der Spiegel, 1998; Lindner, 2002; Mittelacher, 2000). Zur ursprünglichen Entscheidung des Berufungsgerichtes (*Brown Girl 2 II*, 23.02.1989) und der darauffolgenden Revisionsentscheidung (*Brown Girl 2 III*, 24.01.1991) liegt dem OLG Hamburg keine weitere Anschlussentscheidung vor, wie es auf Anfrage mitteilte (R. Wolf, persönliche Mitteilung, 11.03.2020, siehe Anhang H6).

4.1.7 1999: *Green Grass Grows* (OLG München)

Im Prozess um die Techno-Songs *Green Grass Grows* und *Superstring* entschied das OLG München in zweiter Instanz, dass keine Urheberrechtsverletzung vorliegt (*Green Grass Grows II*, 20.05.1999).

Im Gegensatz zu den anderen analysierten Prozessen hatten im vorliegenden Fall die Urheber des mutmaßlichen Plagiats geklagt. 1994 erschien ihr Song *Green*

Grass Grows (Earth Follows). Die Urheber des 1993 veröffentlichten mutmaßlichen Originalsongs *Superstring* beantragten daraufhin bei der GEMA, die Erlöse aus der Nutzung von *Green Grass Grows* nicht weiter auszuschütten, weil sie selbst Urheberschaft an einer Tonfolge im Song beantragten. Dagegen klagten Luca Anzilotti und Michael Münzing, die Urheber von *Green Grass Grows*, vor dem LG München.

Streitgegenstand ist ein zweitaktiges Motiv aus fünf Tönen, das in beiden Songs vorkommt (Notation und Originalaufnahmen siehe Anhang H7). Die Tonfolge beginnt mit drei aufsteigenden Tonschritten gefolgt von einem Terz- und einem Sekundschritt abwärts. Das Motiv ist in einem synkopischen zweitaktigen Rhythmus mit vorgezogenen Taktschwerpunkten komponiert. Bei *Superstring* wird die Tonfolge an zwei Stellen als wiederholtes melodisches Synthesizer-Pattern verwendet. Bei *Green Grass Grows* wird das Motiv in der Hook auf Text gesungen. Dabei wird die Gesangsmelodie teilweise durch einen Synthesizer unterstützt. Die Synthesizer-Melodie ist an anderer Stelle auch solistisch zu hören.

Kläger und Beklagte widersprachen sich vor Gericht hinsichtlich der Schutzfähigkeit des betreffenden Werkteils und der Frage, ob die Komponisten von *Green Grass Grows* den Song *Superstring* gekannt hatten. Das LG München (*Green Grass Grows I*, 04.04.1996) folgte in erster Instanz der Argumentation der Beklagten: Die Tonfolge sei schutzfähig, weil insbesondere im Bereich der Unterhaltungsmusik nur geringe Anforderungen an die Schutzfähigkeit eines Werkes zu stellen seien. Auf Berufung der Klägersseite hob das OLG München das LG-Urteil auf und urteilte, dass keine Urheberrechtsverletzung vorliege, weil die streitgegenständliche Tonfolge nicht schützbar sei (*Green Grass Grows II*, 20.05.1999). Das OLG begründete die Entscheidung mit der Feststellung, dass der Einsatz der Melodie im Gesamtkontext des Songs *Superstring* zwar urheberrechtlichen Schutz genieße, in diesem Schutzbereich gebe es jedoch keine Übereinstimmungen. Vielmehr bezögen sich die Ähnlichkeiten auf die Tonfolge selbst und ihre rhythmische Struktur. Dabei handle es sich um musikalisches Allgemeingut. Das OLG stellte außerdem fest, dass nicht relevant sei, ob die Urheber von *Green Grass Grows* den Song *Superstring* vorher gekannt hätten.

4.1.8 2003: Sparkasse (OLG Hamburg)

Das OLG Hamburg entschied im Rechtsstreit um den Jingle der *Sparkasse* in zweiter Instanz, dass keine Urheberrechtsverletzung vorliegt. Zuvor hatte das LG

Hamburg dem Plagiatsvorwurf teilweise stattgegeben. Beide Parteien hatten daraufhin Berufung eingelegt.

Gegenstand ist die Tonfolge des Werbejingles der *Sparkasse*, der häufig in Verbindung mit dem Text „Wenn’s um Geld geht – Sparkasse“ zu hören war und ist. Die Melodie zum Claim, die in den 1960er-Jahren entstanden ist, wurde 1993 von den beiden Klägern Mehmet Ergin und Christoph Lienemann modernisiert, die als Urheber des Werkes gemeldet sind (Weschke, 2015). Die beiden Komponisten klagten gegen den Urheber mehrerer Werbemusik-Produktionen, in denen der Jingle vorkommt. Die beklagten Produktionen umfassen mehrere Genres, darunter Jazz, Folk, Rock und Pop/Mainstream. Leider sind die streitgegenständlichen Werke und die Identität des Beklagten weder aus den beiden Urteilen ersichtlich, noch konnten sie anderweitig recherchiert werden. Es lassen sich aus den Urteilstexten (*Sparkasse I*, 21.01.2000; *Sparkasse II*, 25.09.2003) jedoch die relevanten Informationen dazu entnehmen. Demnach handelt es sich um sechs Produktionen mit einer Länge von jeweils 20 bis 30 Sekunden, in denen der Jingle bis zu drei Mal vorkommt, meist als Intro und Outro. Instrumentierung und Rhythmus wurden dabei je nach Genre variiert. Die betreffende Tonfolge macht drei bis sechs Sekunden je Komposition aus. Sie besteht aus sieben Tönen, die zunächst die Dur-Terz umspielen und dann nach einem Terzsprung den Grundton umspielen (Notation und Aufnahme siehe Anhang H8). Im Rahmen der Verhandlung wurde diese Melodie mit dem Refrain des Songs *Wouldn't it be good* von Nik Kershaw verglichen. Das LG (*Sparkasse I*, 21.01.2000, S. 8–9) folgte dabei in erster Instanz der Meinung eines Sachverständigen, dass es sich beim Jingle trotz gewisser Ähnlichkeiten nicht um eine Kopie von *Wouldn't it be good* handle. Das OLG ging dieser Frage nicht weiter nach, da sie für die streitgegenständliche Entscheidung keine Rolle spielte.

Laut der Urteilsschriften (*Sparkasse I*, 21.01.2000; *Sparkasse II*, 25.09.2003) hatten sich die Kläger Mehmet Ergin und Christoph Lienemann 1993 gegenüber der *Sparkasse* schriftlich „ausdrücklich mit einer Bearbeitung ihrer Originalmusik durch Dritte einverstanden“ erklärt sowie ferner, „dass ihr Werk – in bearbeiteter und/oder unbearbeiteter Form – mit anderen Musikwerken in beliebiger Weise verbunden wird“ (*Sparkasse I*, 21.01.2000, S. 3) und dafür eine einmalige Zahlung erhalten. Der Beklagte hatte den Jingle im Auftrag der *Sparkasse* verwendet und seine Kompositionen als Werkverbindung bei der GEMA angemeldet. Er gab dabei Ergin und Lienemann als Urheber sowie sich selbst als Bearbeiter des verwendeten Original-

Jingles an, während für den Rest der Komposition er selbst beziehungsweise die betreffenden Studiomusiker als Urheber eingetragen sind (*Sparkasse II*, 25.09.2003, S. 14). Die Kläger forderten daraufhin, als alleinige Urheber des Werkes anerkannt zu werden, weil der neu geschaffene Mittelteil mangels Gestaltungshöhe keinen Urheberrechtsschutz genieße und der Beklagte somit nur die Rolle eines Bearbeiters einnehme. Demnach würde den Klägern ein höherer Anteil an den Tantiemen zustehen. Die Angaben des Beklagten entsprechen laut dem OLG-Urteil jedoch „unstreitig den tatsächlichen Verhältnissen“ (*Sparkasse II*, 25.09.2003, S. 14). Während in erster Instanz die Schutzfähigkeit der einzelnen Teile diskutiert wurde, stellte das OLG fest, dass die Frage nach der Schutzfähigkeit nicht maßgeblich sei. Entscheidend sei, dass der Beklagte den Klägern das Urheberrecht am ursprünglichen Jingle zugesteht. Das sei mit der GEMA-Anmeldung korrekt geschehen. Außerdem wird im Urteilstext immer wieder auf die Einverständniserklärung eingegangen, die es dem Beklagten eindeutig erlaubt, den Jingle zu verwenden und zu bearbeiten (*Sparkasse II*, 25.09.2003).

4.1.9 2008: *Still got the Blues* (LG München)

Im Rechtsstreit um den Song *Still got the Blues* von Gary Moore entschied das LG München (*Still got the Blues I*, 03.12.2008) in erster Instanz, dass der Song eine Urheberrechtsverletzung darstellt. Geklagt hatte der Komponist Jürgen Winter, der sein Gitarrensolo aus dem Stück *Nordrach* seiner Band *Jud's Gallery* in Gary Moores Hit wiedererkannt hatte. *Nordrach* war 1974 live und im Radio gespielt, jedoch nicht auf einem Tonträger veröffentlicht worden (Der Spiegel, 2008).

Streitgegenständlicher Werkteil ist eine achttaktige Gitarrenmelodie, die das Intro von *Still got the Blues* bildet. In *Nordrach* kommt sie als wiederholter, also insgesamt sechzehntaktiger Soloteil vor (Notation und Originalaufnahmen siehe Anhang H9). Die Melodie im Sechs-Achtel-Takt bewegt sich in diatonischen beziehungsweise chromatischen auftaktigen Linien zum jeweils nächsten Takt abwechselnd eine kleine Terz nach oben und eine große Sekunde nach unten. Diese Bewegung folgt dem harmonischen Muster, das weitestgehend einer Quintfallsequenz entspricht – *Nordrach* weicht davon an zwei Stellen ab. Beide Werkteile haben ein ähnliches Tempo, wobei bei *Nordrach* der Rest des Songs deutlich schneller ist als der betreffende Soloteil. Rhythmisch unterscheiden sich vor allem die genannten auftaktigen Motive, die in *Still got the Blues* im Sechzehntelrhythmus gespielt werden,

in *Nordrach* im Achtelrhythmus. Außerdem verzichtet *Still got the Blues* auf chromatische Melodieführung. Der Höreindruck ist in beiden Fällen stark geprägt von der Interpretation auf der solistischen E-Gitarre und der Begleitung im Stil einer langsamen Rock-Ballade.

Der Kläger argumentierte vor Gericht (*Still got the Blues I*, 03.12.2008) mit den hohen Übereinstimmungen zwischen den Werken und der Prägnanz der Melodie, die trotz der gängigen Quintfallsequenz Schutz genieße. Die beklagte Plattenfirma *Virgin* widersprach und leugnete zudem, dass ihr Komponist Gary Moore den Song *Nordrach* gekannt habe. Der Kläger meinte hingegen, belegen zu können, dass Moore im betreffenden Zeitraum regelmäßig einen Club im Raum Bonn besucht hätte, in dem *Jud's Gallery* immer wieder gespielt hätte.

Das Gericht entschied nach ausführlicher Prüfung durch einen Sachverständigen, dass es sich um eine urheberrechtlich relevante unbewusste Übernahme handelt (*Still got the Blues I*, 03.12.2008). Das Gitarrensolo verwende zwar Elemente aus dem musikalischen Allgemeingut, der Gesamteindruck werde jedoch durch Auswahl und Einsatz der verschiedenen Parameter wie etwa Melodik, Rhythmik, Harmonik, Instrumentierung und Sound bestimmt und dieses Zusammenspiel genieße im vorliegenden Fall urheberrechtlichen Schutz. Das Gericht folgte damit der Argumentation des Sachverständigen, es handle sich um eine kreative Gestaltung allgemeiner Elemente. Darin würden die beiden Werke deutlich übereinstimmen, so die Richter. Kleinere Abweichungen, die sich insbesondere in der Notation äußern, ließen sie nicht als Argument gegen eine Übernahme gelten, da für die Beurteilung das Hörerlebnis an vorderster Stelle stehe. Die Ähnlichkeit der beiden Werke spreche auch dafür, dass der Beklagte den Song *Nordrach* gekannt habe. Zumindest sei diese Kenntnis nicht widerlegbar. Das Gericht konnte zudem keinen Nachweis für eine Doppelschöpfung feststellen.

Trotz dieser Entscheidung des LG München beinhaltet der Eintrag zum Song *Still got the Blues* in der GEMA-Werkdatenbank noch streitige Angaben,²⁶ demnach ist die Auseinandersetzung offenbar noch nicht endgültig beigelegt. Eine Rückfrage beim LG München, ob gegen das Urteil Berufung eingelegt wurde, blieb bis zur Abgabe der Arbeit unbeantwortet.

²⁶ Siehe Eintrag zur Werknummer 2496047 unter <https://online.gema.de/werke/search.faces>, Stand 01. Februar 2020.

4.1.10 2009: *Get Over You* (KG Berlin)

Im Rechtsstreit um den Song *Get Over You* von Sophie Ellis-Bextor entschied das KG Berlin (*Get Over You 2 II*, 16.12.2009) in zweiter Instanz, dass ein Plagiat vorliegt. Geklagt hatte der Komponist Walter Weh, der für den deutschen Kulturbeitrag zu den Olympischen Sommerspielen 1988 in Seoul den Song *Heartbeat* komponiert hatte. Er warf den Komponisten von *Get Over You* vor, die Melodie aus den ersten zwei Refraintakten von *Heartbeat* in ihrer Komposition unzulässigerweise übernommen zu haben. Das streitgegenständliche Motiv besteht aus einer absteigenden Linie aus sechs Tönen im Viertelrhythmus über eine Oktave und einer anschließenden Achtelbewegung, die den Grundton umkreist (Notation und Originalaufnahmen siehe Anhang H10). Dieses Motiv kommt in beiden Kompositionen als Refrain-Einstieg der Gesangsstimme vor, allerdings unterschiedlich harmonisiert, in verschiedenen Tonarten und leicht abweichenden Tempi. Der Tonvorrat entspricht der pentatonischen Skala der jeweiligen Tonart.

Der Kläger beansprucht das Urheberrecht an dieser Tonfolge für sich. Da diese in *Get Over You* ohne sein Einverständnis verwendet worden war, hatte er bereits im Jahr 2002 mithilfe einer einstweiligen Verfügung die Verbreitung des mutmaßlichen Plagiats unterbinden wollen, war damit aber vor dem LG München gescheitert, da das Gericht beim betreffenden Werkteil keine ausreichende Gestaltungshöhe feststellen konnte und es als strittig ansah, dass die Beklagte das Werk gekannt habe (*Get Over You 1 I*, 07.11.2002). Der Kläger klagte im Jahr 2008 erneut, diesmal vor dem LG Berlin auf Unterlassung und Schadenersatz, und bekam recht (*Get Over You 2 I*, 01.07.2008). Die Beklagte ging dagegen in Berufung und argumentierte, dass die angeblich plagiierten Komponisten, die in England und Schweden leben, den lokal begrenzt verbreiteten Song *Heartbeat* nicht gekannt haben könnten. Daher liege eine Doppelschöpfung vor. Das KG Berlin wies die Berufung jedoch zurück (*Get Over You 2 II*, 16.12.2009) mit der Begründung, dem betreffenden Werkteil komme durch die Kombination von Pentatonik, melodischem Schluss und rhythmischer Gestaltung genügend Individualität zu, um im Bereich der kleinen Münze schutzfähig zu sein. Gerade die Einfachheit mache die Prägnanz des Melodieabschnitts aus. Damit folgten die Richter dem gerichtlichen Sachverständigen. Außerdem argumentierten sie, es liege keine freie Benutzung gemäß § 24 UrhG vor, da der Werkteil „erkennbar entnommen und dem jüngeren Werk zugrunde gelegt“ wurde (*Get Over You 2 II*, 16.12.2009, S. 7). Zudem habe die Beklagte auch nicht glaubhaft vermitteln können,

warum die Komponisten von *Get Over You* den Song *Heartbeat* nie gehört haben sollten, schließlich wurde dieser nachweislich unter anderem im Radio gespielt und auf einem Tonträger veröffentlicht.

Da das Berufungsgericht keine Revision zugelassen hat, liegt die Vermutung nahe, dass der Fall endgültig entschieden ist. In der GEMA-Werkdatenbank sind die Urheberangaben zu *Get Over You* jedoch als streitig markiert,²⁷ demnach ist die Auseinandersetzung wohl noch nicht abschließend beigelegt.

4.1.11 2011: McDonald's (BGH)

Der Rechtsstreit um den Jingle der Fast-Food-Kette *McDonald's* wurde vor dem LG München zu Gunsten der Beklagten entschieden. Auf Berufung des Klägers bestätigte das OLG München, dass keine Urheberrechtsverletzung vorliegt.

Streitgegenstand ist die Melodie des Audiologos von *McDonald's*, das die Werbeagentur *Heye & Partner* im Jahr 2003 von der Musikproduktionsfirma *Mona Davis Music* entwickeln ließ. Der Jingle umfasst fünf Töne auf den Tonsilben „ba da ba ba ba“, die im Original von Justin Timberlake gesungen wurden. Dieses Audiologo war 2003 zunächst in einem Hip-Hop-Song zu hören, den *McDonald's* für eine weltweite Werbekampagne einsetzte. Komponisten der Melodie sind Tom Batoy und Francesco Tortora von *Mona Davis Music* (Hogan, 2016). Auf Klägerseite beanspruchte der Münchener Musiker Stephan Obinger die Urheberschaft an der Melodie für sich (Müller-Jentsch, 2011). Er habe im Auftrag der Werbeagentur *Heye & Partner* den Slogan „Ich liebe es“ in einem Hip-Hop-Song vertont, der auch die streitgegenständliche Melodie enthalte. Aus dieser Aufnahme sei die Idee für den Jingle von Francesco Tortora übernommen worden. *McDonald's* entgegnete, die Version von Stephan Obinger sei von den Komponisten des Jingles nie gehört worden.

Der gegenständliche Jingle beinhaltet eine synkopisch geführte aufsteigende Linie, welche die fünf Töne A, H, C, E und D umfasst (Notation und Originalaufnahme siehe Anhang H11). Der Kläger belegte seinen Anspruch auf Urheberschaft vor Gericht mit einer Aufnahme und einer Notation derselben, die für diese Arbeit leider nicht vorlagen. Aus dem Urteilstext ergibt sich jedoch, dass es sich um eine Hip-Hop-Produktion handelt, welche unter anderem die Tonfolge Gis – H – Cis – Dis enthält. Das melodische Material dieser Komposition sei unzulässigerweise leicht verändert

²⁷ Siehe Eintrag zur Werknummer 6135115 unter <https://online.gema.de/werke/search.faces>, Stand 11. Mai 2020.

und für den Jingle verwendet worden, so der Kläger (*McDonald's I*, 18.08.2010; *McDonald's II*, 18.08.2011).

Das LG München hatte die Klage mit der Begründung abgewiesen, die vom Kläger vorgebrachten Tonfolgen seien „so sehr von dem natürlichen Sprechduktus vorgegeben, dass sie nicht die erforderliche Schöpfungshöhe aufweisen“ (*McDonald's I*, 18.08.2010, S. 5). Es handle sich um Abfolgen weniger Töne, die keinen urheberrechtlichen Schutz genießen. Es sei außerdem nur schwer nachzuvollziehen, ob die vom Kläger vorgelegte Notation wirklich die Melodie der Aufnahme abbilde (*McDonald's I*, 18.08.2010). Das OLG München bestätigte diese Einschätzung in zweiter Instanz (*McDonald's II*, 18.08.2011) und betonte nochmal, dass es sich um eine „Allerweltsfloskel“ bestehend aus allgemeinen musikalischen Mitteln handle, die nicht schützenswürdig sei. Auch die Charakteristik sei nicht als schutzfähiges Element vorzubringen, da diese in Form des Genres von der auftraggebenden Agentur vorgegeben worden war.

4.1.12 2014: Heute-Melodie (OLG München)

Im Rechtsstreit um die Erkennungsmelodie der ZDF-Nachrichtensendung *heute* entschieden das LG und OLG München, dass keine Urheberrechtsverletzung vorliegt. Streitgegenstand ist die Erkennungsmelodie der *heute*-Nachrichten im ZDF, die 1962 von Klaus Wüsthoff komponiert und 1980 von ihm überarbeitet wurde. Im Zuge der Modernisierung der Sendung wurde 2009 eine neue Melodie eingeführt. Wüsthoffs Verlag behauptete, das neue Werk beruhe auf der alten Melodie und dem Komponisten stünden demnach Tantiemen zu (Der Spiegel, 2014). Im Urteil (*Heute-Melodie II*, 07.08.2014) kam noch eine weitere Version der Wüsthoff-Komposition zur Sprache, die im Jahr 1998 von Hans Günter Wagener in Absprache mit dem Originalkomponisten ausgearbeitet worden war.

Zur Veranschaulichung des Falles wurden alle vier Melodien transkribiert (Transkription und Aufnahmen siehe Anhang H12). Ein Vergleich der Melodietranskriptionen – der Vergleichbarkeit halber alle nach Ab-Dur transponiert – zeigt, dass die Versionen unterschiedlich aufgebaut sind. Einige melodische Elemente immer wieder verwendet, insbesondere der Quartsprung aufwärts und das Motiv aus den Tönen Eb – Ab – F – Ab – Eb. Seit den 1980er-Jahren ist außerdem ein Morsecode in die Komposition eingearbeitet, der die fünf Buchstaben H E U T und E darstellt. In späteren Bearbeitungen ist dieser rhythmisch vereinfacht und stilisiert. Die neueste,

streitgegenständliche Version von 2009, mit deren Produktion die niederländische Produktionsfirma *Massive Music* betraut war, weicht insbesondere in zwei Punkten von den Vorgängervarianten ab. Erstens wird das stilisierte Morsezeichen auf dem Grund- statt auf dem Quintton gespielt. Zweitens kommt das melodische Motiv aus den Tönen Eb, Ab und F nur in einer transponierten Fassung mit den Tönen Db, Gb und Eb vor, deren Reihenfolge zudem variiert wird: Gb – Db – Gb – Db – Eb. Dadurch ändert sich die Intervallfolge (zu Beginn etwa eine Quarte abwärts statt aufwärts) und das harmonische Konzept. Daneben finden sich Unterschiede in Ablauf und Aufbau, Begleitung, Instrumentierung, Tempo, Tonart und Sound. Diese Parameter wurden in der Entwicklung der Erkennungsmelodie jedoch immer wieder variiert.²⁸

Im Kern ging es vor Gericht um die Frage, ob es sich bei der Version von 2009 um eine urheberrechtlich relevante Bearbeitung der ursprünglichen Komposition oder um ein neues Werk handelt. Das LG München (*Heute-Melodie I*, 26.04.2013) entschied dazu, dass das beklagte Werk als eigenständige Komposition anzusehen sei. Die Klägerin berief sich daraufhin auf die Schutzfähigkeit der Einzelelemente im Zusammenspiel des Originalwerks, die Beklagte stellte dem die Freie Benutzung nach § 24 UrhG entgegen und betonte, dass der „Nachrichten-Stil“ der Komposition nicht schützbar sei. Das OLG München (*Heute-Melodie II*, 07.08.2014) prüfte in zweiter Instanz den Schutzbereich des Originals und entschied daraufhin, dass keine unzulässige Bearbeitung vorliegt. Entscheidend dafür seien die geringen Übereinstimmungen zwischen den Werken. Das OLG stellte fest, dass die Tonfolge des Originals schützbar sei und auch die Version aus den 1980er-Jahren im Gesamteindruck Urheberrechtsschutz genieße. Es sei außerdem belegt, dass die alte *heute*-Melodie als Vorlage für die Neukomposition gedient habe. Jedoch sei schlussendlich der Vergleich der Gesamteindrücke entscheidend. In diesem Punkt weiche die neue Version von der Vorlage ab, das alte Werk verblasse in der neuen Komposition, die damit als eigenständig anzusehen ist. Grundsätzlich sei der Schutzbereich des Klägerwerkes so eng, dass schon geringe Abweichungen für eine unabhängige Neukomposition ausreichend seien. Diese Abweichungen fänden sich etwa bei der Verwendung des Morsecodes oder den eingesetzten Intervallen. Die

²⁸ Die Beschreibung bezieht sich auf eine Zusammenstellung aller *heute*-Melodien aus den Jahren 1963 bis 2019, die von einem Nutzer des Online-Videoportals *YouTube* vorgenommen und zur Verfügung gestellt wurde, verfügbar unter <https://www.youtube.com/watch?v=QMWFfK1r5vQ>. Daraus wurden die Versionen ausgewählt, die den vier Bearbeitungszeitpunkten entsprechen und möglichst isoliert – also ohne Voice-Over und Schnitte – zur Verfügung stehen. Das war bei den Versionen aus den Jahren 1963-1965, 1989/1990, 2001-2007 und 2009/2010 der Fall.

musikalischen Einzelkomponenten der Vorlage seien aufgrund ihrer Kürze nicht selbstständig urheberrechtlich geschützt.

Interessant ist im vorliegenden Fall, dass trotz des OLG-Urteils zugunsten der Beklagten in der GEMA-Werkdatenbank bei zwei der streitgegenständlichen Neukompositionen der klagende Verlag und der Originalkomponist sowie der Komponist der 1998-Version als Beteiligte aufgeführt sind.²⁹ Sie bekommen somit einen Teil der Tantiemen trotz verlorener gerichtlicher Auseinandersetzung. Insgesamt waren neun Variationen der neuen *heute*-Melodie beklagt worden, davon waren noch drei Werke Gegenstand der Berufung der Klägerseite. Für zwei dieser Werke gab es möglicherweise im Nachgang zum Urteil eine außergerichtliche Einigung, wie es das OLG München schon im laufenden Verfahren empfohlen hatte (Der Tagesspiegel, 2014). Es liegt nahe, dass die Zurücknahme der Nichtzulassungsbeschwerde vor dem BGH (*Heute-Melodie II*, 07.08.2014, Orientierungssatz 5) damit zusammenhängen könnte.

4.1.13 2015: *Bushido* (BGH)

Die französische Gruppe *Dark Sanctuary* hatte gegen den deutschen Rapper *Bushido* geklagt, er habe mit der Nutzung von Samples aus ihren Songs das Urheberrecht verletzt. Während das OLG Hamburg in zweiter Instanz – ebenso wie das LG in erster Instanz – der Klage stattgab, wies der BGH (*Bushido III*, 16.04.2015) dieses Urteil zurück. Das OLG gab auf Nachfrage Auskunft, dass der Fall am 03.05.2017 durch einen Vergleich abgeschlossen wurde (R. Wolf, persönliche Mitteilung, 11.03.2020, siehe Anhang H13).

Die Mitglieder der französischen Gothic-Band *Dark Sanctuary* hatten in insgesamt 16 *Bushido*-Songs Fragmente aus ihren Werken gefunden, unter anderem auf dem Platin-Album *Von der Skyline zum Bordstein zurück*. Dabei nutzte der Rapper Samples aus den *Dark-Sanctuary*-Songs für seine eigenen Produktionen. Exemplarisch wird das am Song *Janine* (*Bushido*) gezeigt, im dem Elemente aus *Les Memoires Blessées* (*Dark Sanctuary*) verwendet wurden (Der Spiegel, 2010).

In diesem konkreten Fall handelt es sich um ein viertaktiges Sample aus dem zweiten Formteil des Originalsongs (Notation und Originalaufnahmen siehe Anhang H13). Über der Basslinie in langen Notenwerten liegt eine Viertelbewegung des

²⁹ Siehe Einträge zu den Werknummern 10905707 und 10905710 unter <https://online.gema.de/werke/search.faces>, Stand 05. März 2020.

Klaviers, welche die Melodie begleitet, die ebenfalls von einem Klavier gespielt wird. Von Sechzehntel- und Achtelbewegungen in den Auftakten abgesehen findet wenig rhythmische Bewegung statt. Lediglich das Begleitpattern im Klavier betont den Dreivierteltakt des Stückes. Der ruhige Charakter wird durch das langsame Tempo unterstrichen. In *Janine* wird diese Sequenz mit einem Schlagzeug-Beat im Hip-Hop-Stil kombiniert. Der Song ist etwas schneller und steht im Viervierteltakt, das Originalsample bekommt dadurch einen triolischen Charakter und läuft im Verhältnis 3:4 „gegen“ den Beat. Sample und Schlagzeug bilden die Begleitung für den Rap-Text.

Die Kläger von der Band *Dark Sanctuary* hatten in diesem und 15 weiteren Fällen Bushido die unzulässige Nutzung ihrer Werke vorgeworfen. Der Beklagte bestritt, dass die übernommenen Fragmente urheberrechtlichen Schutz genießen. Er habe sie außerdem so stark verändert, dass ihr ursprünglicher Charakter verblassend und demnach eine freie Bearbeitung vorliege (*Bushido I*, 23.03.2010). Das LG Hamburg entschied zu Gunsten der Kläger, das OLG bestätigte dieses Urteil in zweiter Instanz mit der Begründung, die Samples würden im Bereich der kleinen Münze durchaus Urheberrechtsschutz genießen. In 13 der 16 Fälle liege demnach eine Urheberrechtsverletzung vor. Trotz der vorgenommenen Veränderungen handle es sich nicht um eine freie Bearbeitung. Die Verwendung der Gothic-Songs im inhaltlich und stilistisch fremden Hip-Hop-Kontext ohne Genehmigung stelle außerdem eine Verletzung des Urheberpersönlichkeitsrechts dar (*Bushido II*, 31.10.2012). Auf Revision des Beklagten wies der BGH dieses Urteil zurück (*Bushido III*, 16.04.2015). Die Richter kritisierten, das OLG habe nicht ausreichend dargestellt, worin die Schutzfähigkeit der Original-Werkteile begründet liegt. Laut BGH reichen weder der Gesamteindruck noch die einzelnen musikalischen Elemente wie Rhythmik oder Instrumentierung für einen urheberrechtlichen Schutz aus. Außerdem müsse die Möglichkeit einer freien Bearbeitung genauer in Betracht gezogen werden. Dafür bedürfe es einer Prüfung, welche eigenschöpferischen Elemente der Klägerwerke in den Songs des Beklagten noch zu erkennen seien. Der Transfer in das Genre Hip-Hop könne möglicherweise für den nötigen musikalischen Abstand sprechen, der eine freie Benutzung rechtfertigen könne. Diese Fragen habe das OLG Hamburg laut BGH nicht ausreichend geprüft.

Die Parteien legten den Streit im Anschluss durch eine außergerichtliche Einigung bei (R. Wolf, persönliche Mitteilung, 11.03.2020, siehe Anhang H13).

4.1.14 2018: *Frei.Wild* (OLG Hamburg)

Die Klage gegen die Gruppe *Frei.Wild* wegen einer mutmaßlichen Urheberrechtsverletzung wurde vom LG und OLG Hamburg abgewiesen (*Frei.Wild I*, 26.02.2015; *Frei.Wild II*, 11.10.2018).

Der Rechtsstreit dreht sich um eine sechzehntaktige Gitarrenmelodie aus dem Song *Auftrag Deutsches Reich* der Gruppe *Stahlgewitter*, welche die Band *Frei.Wild* in ihrem Song *Schenkt uns Dummheit, kein Niveau* übernommen haben soll. Vor Gericht spielte die inhaltliche Nähe der beiden Bands zu rechtspopulistischen und rechtsextremen Kreisen eine Rolle. Während *Frei.Wild* immer wieder vorgeworfen wird, in ihren Songs nationalsozialistisches Gedankengut zu vermitteln, wovon sich die Südtiroler Band jedoch distanziert (Walter, 2018), wird *Stahlgewitter* klar als „rechtsextreme“ (ZEIT ONLINE, 2013, Überschrift) und „in der rechten Szene populären [sic] Musikgruppe“ (*Frei.Wild II*, 11.10.2018, S. 2) bezeichnet. Eines der Bandmitglieder ist ein bekannter, vorbestrafter Rechtsextremist (ZEIT ONLINE, 2013). Das *Stahlgewitter*-Album mit dem betreffenden Song (2006 veröffentlicht) wurde 2007 von der Bundesprüfstelle für jugendgefährdende Medien indiziert (*Frei.Wild II*, 11.10.2018).

Das Riff im *Stahlgewitter*-Song besteht aus zwei Motiven. Eine kreisende Tonleiterbewegung über eine kleine Terz wiederholt sich drei Takte lang und wird dann von einer eintaktigen, absteigenden Linie unterbrochen. Im beklagten Werk kommt diese Begleitmelodie mit geringfügigen rhythmischen, melodischen und harmonischen Abwandlungen ebenfalls vor (Notation und Originalaufnahmen siehe Anhang H14). Tonart, Tempo und stilistische Gestaltung der Phrasen sind sehr ähnlich. Während das Riff bei *Stahlgewitter* den Gesang der ersten Strophe begleitet, ist es bei *Frei.Wild* Teil des Intros.

Sowohl das LG (*Frei.Wild I*, 26.02.2015) als auch das OLG Hamburg (*Frei.Wild II*, 11.10.2018) gingen Bezug nehmend auf zwei Gutachten davon aus, dass ein Melodienschutz nur im Bereich der kleinen Münze vorliege und das Muster sehr nah an genretypischen Fingerübungen angesiedelt sei. Da nicht bewiesen oder angenommen werden konnte, dass der Komponist des *Frei.Wild*-Songs das Originalwerk kannte, erschien dem Gericht eine zufällige Doppelschöpfung wahrscheinlicher als eine Übernahme. Die inhaltliche Nähe der beiden Gruppen reichte den Richtern nicht, von einer Kenntnis des Originalsongs auszugehen. Das Gericht betonte mit Bezug auf die *Ein bisschen Frieden*-Entscheidung des BGH

(03.02.1988), dass Doppelschöpfungen in der Musik zwar grundsätzlich unwahrscheinlich seien. Im vorliegenden Fall gehe es jedoch um derart allgemeine musikalische Ideen, dass sich die Ähnlichkeit zwischen den Werken auch ohne eine unzulässige Übernahme plausibel erklären lassen.

4.1.15 2019: Metall auf Metall (BGH, BVerfG, EuGH)

Die gerichtliche Auseinandersetzung im Fall *Metall auf Metall* stieß auf viel öffentliche Resonanz, das belegen zahlreiche Veröffentlichungen in Presse und Wissenschaft (siehe etwa Balzer, 2019; Dejure.org, o.J.–c; Der Spiegel, 2016; Döhl, 2015a; Fulker, 2018). Das liegt mutmaßlich in der langen Dauer des Rechtsstreits begründet, sowie in der Tatsache, dass sich neben dem Hamburger LG und OLG sowie dem BGH auch das Bundesverfassungsgericht (BVerfG) sowie der Europäische Gerichtshof (EuGH) mit dem Fall beschäftigt haben. Zunächst ein Überblick über den Verfahrensgang: Im Jahr 2004 fällte das LG Hamburg das erste Urteil und entschied, dass eine Verletzung der Leistungsschutzrechte der Kläger vorliegt (*Metall auf Metall I*, 08.10.2004). Auf Berufung der Beklagten bestätigte das OLG Hamburg dieses Urteil (*Metall auf Metall IIa*, 07.06.2006), das in der Revisionsinstanz jedoch vom BGH aufgehoben und zurückverwiesen wurde (*Metall auf Metall IIIa*, 20.11.2008). Daraufhin beschäftigte sich das OLG Hamburg erneut mit dem Fall und kam zum selben Ergebnis wie 2006 (*Metall auf Metall IIb*, 17.08.2011). Erneut gingen die Beklagten in Revision, der BGH bestätigte diesmal das OLG-Urteil (*Metall auf Metall IIIb*, 13.12.2012). Daraufhin legten die Beklagten Verfassungsbeschwerde ein und das BVerfG beschäftigte sich mit dem Fall. Die Verfassungsrichter hoben die vorangegangenen Urteile des BGH und OLG auf und verwiesen den Fall zurück (*Metall auf Metall BVerfG*, 31.05.2016). Der BGH setzte in der Folge das Verfahren aus und wandte sich mit sechs unionsrechtlichen Fragen an den EuGH (*Metall auf Metall IIIc*, 01.06.2017), die dieser im Juli 2019 beantwortete (*Metall auf Metall EuGH*, 29.07.2019). Daraufhin änderte der BGH seine Meinung und wies das Urteil zurück an das OLG (*Metall auf Metall IIId*, 30.04.2020). Aufgrund dieser Komplexität und der großen Menge an Urteilstexten, beschränkt sich die folgende Zusammenfassung auf die wesentlichen Aspekte, die für die Fragestellung der vorliegenden Arbeit relevant sind.

Streitgegenstand ist eine zweisekündige Rhythmussequenz aus dem Song *Metall auf Metall* der Gruppe *Kraftwerk* aus dem Jahr 1977, die der Produzent Moses

Pelham 1997 im Song *Nur mir* verwendete, den er für die Sängerin Sabrina Setlur produzierte (Originalaufnahmen und Transkription siehe Anhang H15). Es geht bei der Auseinandersetzung nicht um die urheberrechtliche Schutzfähigkeit der Sequenz, sondern um das Leistungsschutzrecht, also das Verwertungsrecht der Tonträgerhersteller an der Aufnahme (*Metall auf Metall IIIa*, 20.11.2008). Die Gerichte beschäftigten sich dabei mit verschiedenen Aspekten: die Gültigkeit des Leistungsschutzes für kleinste Audiofragmente, die Rolle der Erkennbarkeit des Samples im neuen Song sowie eine mögliche freie Benutzung nach § 24 UrhG. Außerdem wurde geprüft, ob Moses Pelham den Ausschnitt auch hätte nachproduzieren können und wie sich das auf den Leistungsschutz auswirkt. Eine Auflistung der relevanten Argumente im Prozess findet sich in Anhang L.

Nachdem das erste OLG-Urteil vom BGH zurückverwiesen worden war, entschied das OLG Hamburg im Jahr 2011 (*Metall auf Metall IIb*, 17.08.2011), dass das beklagte Werk zwar grundsätzlich als selbstständig im Sinne des § 24 UrhG zu definieren sei, ein gleichwertiges Nachspielen der Sequenz durch den beklagten Produzenten jedoch möglich gewesen wäre. Aufgrund dieser Tatsache sei die Übernahme des Audiofragments nicht durch die freie Benutzung legitimiert, diesen Grundsatz hatte der BGH vorher aufgestellt (*Metall auf Metall IIIa*, 20.11.2008, Rn. 23). Die Revision gegen die OLG-Entscheidung von 2011 wies der BGH zurück (*Metall auf Metall IIIb*, 13.12.2012). Auf die darauffolgende Verfassungsbeschwerde hin kippte das BVerfG (*Metall auf Metall BVerfG*, 31.05.2016) die vorangegangenen Urteile und machte deutlich, dass die Kunstfreiheit Eingriffe in die Verwertungsinteressen der Tonträgerhersteller erlauben könne, wenn die wirtschaftliche Verwertung dadurch nur geringfügig beschränkt wird. Es müsse aber sichergestellt werden, dass die Inhaber der Leistungsschutzrechte letztendlich ausreichend vergütet werden. Nachspielbare Samples seien entgegen der BGH-Meinung nicht grundsätzlich genehmigungspflichtig, da dies dem künstlerischen Schaffensprozess nicht gerecht werde. Mit dieser Begründung verwies das BVerfG den Fall zurück an den BGH. Dieser müsse außerdem prüfen, inwiefern das angewandte deutsche Recht und dessen Auslegung mit Unionsrecht vereinbar seien (*Metall auf Metall BVerfG*, 31.05.2016). Daraufhin setzte der BGH das Verfahren aus und wandte sich mit fünf Fragen an den EuGH (*Metall auf Metall IIIc*, 01.06.2017). Die EU-Richter stellten daraufhin klar, es handle sich laut EU-Recht bei Übernahmen kleinster Audiofragmente um Eingriffe in das Recht des Tonträgerherstellers, es sei

denn, die Fragmente seien geändert oder beim Hören nicht wiedererkennbar. Für musikalische Zitate sei es erforderlich, dass der zitierte Werkteil erkennbar ist. Darüber hinaus machte der EuGH deutlich, die Mitgliedsstaaten könnten keine Beschränkungen des Leistungsschutzes im nationalen Recht vornehmen, die nicht in der Richtlinie (EU) 2001/29/EG, 2001 (2001) vorgesehen sind (*Metall auf Metall EuGH*, 29.07.2019). Diese Entscheidung wurde von einigen Juristen und Pressevertretern als Ende der weiten Auslegung der freien Benutzung gemäß § 24 UrhG interpretiert (siehe etwa Balzer, 2019; Dobusch, 2019; Engels, 2019). Das darauffolgende jüngste BGH-Urteil (*Metall auf Metall III*, 30.04.2020) bestätigte diese Interpretation. Der BGH verwies darin den Fall zurück an das OLG mit dem Hinweis, dass zwischen Nutzungen vor und ab dem 22. Dezember 2002 unterschieden werden müsse. An diesem Termin trat die betreffende EU-Richtlinie in Kraft (Richtlinie (EU) 2001/29/EG, 2001). Bis 2002 seien die Voraussetzungen für eine freie Benutzung gemäß § 24 UrhG wohl gegeben. Ab dem Stichtag sei eine Berufung auf diese Regelung jedoch nicht mehr möglich, da sie nicht mit Unionsrecht vereinbar und damit nicht mehr anwendbar ist. Zitat, Karikatur oder Parodie lägen ebenfalls nicht vor. Eine Benutzung wäre laut EU-Recht zwar gestattet, wenn das betreffende Kurzfragment nicht mehr erkennbar ist, die Erkennbarkeit hatte das OLG jedoch bereits festgestellt. Nun hat das Berufungsgericht laut BGH zu prüfen, ob unzulässige Nutzungshandlungen durch die Beklagten nach ab 22. Dezember 2002 nachzuweisen sind oder erwartbar waren (*Metall auf Metall III*, 30.04.2020). Das abschließende Urteil im Fall *Metall auf Metall* steht zum Zeitpunkt der Abgabe der Arbeit noch aus.

4.2 Anekdotenhafte Übersicht weiterer prominenter Fälle

Im Rahmen der Recherche wurden weitere Fälle gefunden, die nicht in die Analyse aufgenommen werden konnten, etwa aufgrund der schlechten Quellenlage, weil sie in einem anderen Land verhandelt wurden oder zu weit zurückliegen. Da einige davon jedoch von besonderem Interesse oder sehr bekannt sind, werden sie an dieser Stelle anekdotenhaft beschrieben. Dabei wird ebenfalls chronologisch vorgegangen.

Die **DDR-Hymne**, von Hanns Eisler im Jahr 1949 komponiert, stellt ein Kuriosum der deutschen Plagiatsgeschichte dar (Wicke et al., 2007, S. 534). Die ersten Takte der Melodie erinnern stark an den Schlager *Goodbye Johnny* von Peter Kreuder aus den 1930er Jahren. Verschiedene Medien berichteten, dass die Ähnlichkeit dazu

geführt haben soll, dass sich das DDR-Publikum beim Erklängen der Schlagermelodie erhoben hat (Der Spiegel, 1967; MDR, 2019). Der Komponist Kreuder klagte gegen Eisler, war damit jedoch nicht erfolgreich, da sich die melodische Wendung bereits in ähnlicher Form in Beethovens *Bagatelle op. 119 Nr. 11* findet³⁰ (Wicke et al., 2007, S. 534). Der Fall ging einem MDR-Bericht zufolge bis vor die UNO-Urheberrechtskommission, die sie jedoch zurückwies (MDR, 2019).

Im Jahr 1956 suchte die *Tagesschau* eine neue Erkennungsmelodie. Die Verantwortlichen entschieden sich für ein Werk namens *Hammond-Fantasie* des Komponisten Hans Carste. Ein Motiv daraus diente fortan als Erkennungsmelodie der Nachrichtensendung. Der Komponist profitierte davon in Form von Tantiemen in respektablen Höhen. Das Billboard-Magazin spricht bis 1967 von 20.000 bis 25.000 US-Dollar (Billboard, 1967). Mitte der 1960er Jahre beanspruchte Rudolf Kühn, der damalige Arrangeur von Carste, einen Teil der Einnahmen für sich mit der Argumentation, er habe mit dem Orchesterarrangement einen wesentlichen Beitrag geleistet. Carste argumentierte dagegen, Kühns Mitarbeit sei bereits vergütet worden und darüber hinaus nicht schutzfähig. Der Streit ging vor Gericht (Der Spiegel, 1967). Über den Ausgang der Verhandlung konnten leider keine Aufzeichnungen gefunden werden. In der GEMA-Werkdatenbank ist Rudolf Kühn jedoch als Bearbeiter gelistet³¹ und erhält somit den geforderten Anteil an den Tantiemen. Das lässt darauf schließen, dass er – gerichtlich oder außergerichtlich – seinen Anspruch durchsetzen konnte.

Zum Song *Strangers in the Night* von Bert Kaempfert, besonders bekannt in der Interpretation von Frank Sinatra aus dem Jahr 1966, gab es mehrere Urheberrechtstreitigkeiten. So führen etwa manche Quellen den kroatischen Musiker Ivo Robic als wahren Komponisten (siehe beispielsweise Perrone, 2011). Dieser war in Deutschland als Schlagersänger bekannt und hatte bereits mit Kaempfert zusammengearbeitet. Einige der Auseinandersetzungen mündeten auch in Klagen, die Gerichte wiesen jedoch alle Plagiatsvorwürfe zurück (Boettcher, 2002, S. 189–191).

³⁰ Um sich ein eigenes Bild der Ähnlichkeiten machen zu können, sei der Leser auf online verfügbare Aufnahmen der Werke verwiesen. Es geht um die ersten neun Töne der Melodie der Hymne beziehungsweise des Schlagerrefrains. Beim Vergleichswerk von Beethoven findet sich die ähnliche Wendung zu Beginn des Themas.

DDR-Hymne: <https://www.youtube.com/watch?v=DTV92wqYjfA> (ab 00:16).

Goodbye Johnny: <https://www.youtube.com/watch?v=15B-cOYY49k> (ab 01:08).

Beethoven Bagatelle op. 119 Nr. 11: <https://www.youtube.com/watch?v=ETzXM7MCOKs> (ab 00:00).

³¹ Siehe Eintrag zur Werknummer 1073303 unter <https://online.gema.de/werke/search.faces>.

Das Billboard-Magazin berichtete zum Beispiel im Jahr 1967, dass die Tantiemen für den Song von der GEMA „eingefroren“ wurden, nachdem der französische Komponist Philippe Gerard Kaempfert vorgeworfen hatte, *Strangers in the Night* beruhe auf der Gerard-Komposition *The Magic Tango*³² (Billboard, 1967). Vier Jahre später entschied das *Tribunal Civil* in Paris zugunsten Kaempfers, da es sich um allgemeine Merkmale handle, die vielen anderen Songs ebenfalls zugrunde lägen (Billboard, 1971).

In den letzten Jahren haben außerdem in den USA einige Fälle viel Aufmerksamkeit bekommen, wohl insbesondere deswegen, weil es jeweils um bekannte Songs und hohe Streitwerte ging. Drei davon werden an dieser Stelle exemplarisch erwähnt.

Der Fall **Pharrell William & Robin Thicke vs. Marvin Gaye** wurde durch Gerichtsurteile aus den Jahren 2013 und 2018 entschieden. Demnach ist der Song *Blurred Lines* ein Plagiat von *Got to Give It Up*.³³ Geklagt hatte die Familie des bereits verstorbenen Gaye. Das Gericht verurteilte William und Thicke zur Zahlung von insgesamt fast fünf Millionen US-Dollar, da sie den Gesamteindruck beziehungsweise das „Feeling“ des Marvin-Gaye-Songs unrechtmäßigerweise übernommen hätten.

Eine besondere Bedeutung für die zukünftige Rechtsprechung in den USA dürfte dem Fall **Led Zeppelin vs. Spirit** zukommen. Der Nachlassverwalter des bereits verstorbenen Randy Wolfe, ehemals Gitarrist bei *Spirit*, hatte geklagt, das Gitarrenintro des Rock-Klassikers *Stairway to Heaven* aus dem Jahr 1971 hätten die *Led Zeppelin* Mitglieder Jimmy Page und Sänger Robert Plant dem *Spirit*-Song *Taurus* aus dem Jahr 1968 entnommen.³⁴ Dadurch seien Tantiemen in Millionenhöhe an die falschen Urheber geflossen. Ein Gericht hatte die Klage bereits 2016 zurückgewiesen, aus formalen Gründen wurde er jedoch seit 2018 neu verhandelt (Frankfurter Allgemeine Zeitung, 2020). Im März 2020 entschied der *Ninth Circuit Court* erneut,

³² Aufnahmen der streitgegenständlichen Werke sind zum Hörvergleich unter folgenden Links online verfügbar.

Strangers in the night: https://www.youtube.com/watch?v=Fd_3EkGr0-4 (ab 00:10).

The Magic Tango (P. Gerard): <https://www.youtube.com/watch?v=f2OGXrcgTUG> (ab 00:04).

³³ Die ähnlichen Stellen aus beiden Songs hat der Nutzer Josh Chesterfield auf YouTube zusammengestellt: <https://www.youtube.com/watch?v=ziz9HW2ZmmY>.

³⁴ Links zum Hörvergleich der beiden Gitarrenparts:

Stairway to Heaven: <https://www.youtube.com/watch?v=ATw-zqeTzqw> (ab 00:00)

Taurus: https://www.youtube.com/watch?v=gFHLO_2_THg (ab 00:45).

dass kein Plagiat vorliegt. Dabei wurde die sogenannte *inverse ratio rule* vom Gericht gekippt, die bisher in Plagiatsfällen in den USA zur Anwendung gekommen war. Sie besagt, dass die beiden zu prüfenden Tatbestände der Ähnlichkeit zwischen den Werken und des Zugangs zum mutmaßlichen Original in Abhängigkeit voneinander zu betrachten sind: Je mehr Ähnlichkeiten, desto weniger möglicher Zugang ist erforderlich und umgekehrt. Diese Regel, so das Gericht, sei entgegen der Logik des Musikschaffens und bringe Unsicherheit mit sich. Daher hob es sie auf, was in Fachkreisen mit Erleichterung aufgenommen wurde (Nanos, 2020). Trotz der vielbeachteten Entscheidung in diesem langen und komplexen Urheberrechtsstreit ist das letzte Wort möglicherweise noch nicht gesprochen. Die Klägerseite kündigte an, das Urteil anfechten zu wollen (Blistein, 2020).

Ebenfalls von großer Aktualität und intensiv diskutiert ist der Fall **Katy Perry vs. Flame**. Der christliche Rapper Flame hatte die Popsängerin und ihre Songwriter-Kollegen beschuldigt, das Begleit-Ostinato ihres Songs *Dark Horse* seinem Werk *Joyful Noise* entnommen zu haben³⁵, wobei er vor Gericht zunächst Recht bekam; die Beklagten wurden zu einer Strafe von 2,8 Millionen US-Dollar verurteilt (M. Savage, 2020). Gegen dieses Urteil regte sich Widerstand, besonders aus musikalischen Kreisen, da sich die Ähnlichkeiten lediglich auf ein Acht-Ton-Ostinato beziehen, das Großteils aus Tonwiederholungen besteht (siehe etwa Eggertsen, 2020; Lavin, 2020; Neely, 2019). Mit der Revisionsentscheidung (*reversal*) im März 2020 wurde das Urteil schließlich revidiert. Katy Perry und ihre Kollegen haben demnach keine Urheberrechtsverletzung begangen, es handelt sich laut der zuständigen Richterin Christina Snyder um eine „relatively common eight-note combination of unprotected elements that happens to be played in a timbre common to a particular genre of music“ (M. Savage, 2020, o.S.), somit liege keine schützbar Originalität vor.

Für weitere bekannte Plagiatsfälle aus den USA, die jedoch schon länger zurückliegen, sei auf die Veröffentlichung *They fought the law* von Stan Soocher (1999) verwiesen, der auf Plagiatsvorwürfe gegenüber Michael Jackson (S. 109–128) und *The 2 Live Crew* (S. 171–191) ausführlich eingeht.

³⁵ Links zu den Werken für den eigenen Höreindruck:

Dark Horse: <https://www.youtube.com/watch?v=0KSOMA3QBU0> (ab 00:20)

Joyful Noise: https://www.youtube.com/watch?v=QCcW-guAs_s (ab 00:00).

4.3 Ergebnisse der Urteilsanalyse

Die zusammenfassende Analyse der 17 Fälle aus Deutschland unterteilt sich in zwei Schritte: Zunächst werden die Erkenntnisse aus dem Analyseraster (siehe Kapitel 3.2.1) dargestellt. Anschließend erfolgt die Zusammenfassung der Ergebnisse aus der offenen Kodierung der Urteilstexte.

4.3.1 Auswertung anhand des Analyserasters

Eine ausführliche Dokumentation der Urteilsanalyse anhand des Analyserasters findet sich in Anhang L. Auf die formalen Kategorien wurde in Kapitel 4.1 bereits eingegangen. Der Überblick über den Einbezug eines Gutachters (gerichtlich oder privat), des Notenbildes und einer Evaluation durch den Höreindruck der Richter zeigt, dass die Plagiatsfälle grundsätzlich mithilfe verschiedener Herangehensweisen beurteilt werden (siehe Anhang E1). Nur für vereinzelte Entscheidungen ist aus dem Urteilstext nicht ersichtlich, dass vor Gericht Notenbild oder Höreindruck einbezogen wurden. Auffällig ist jedoch eine Häufung von Fällen seit 2002, bei denen auf die Bestellung eines gerichtlichen Sachverständigen verzichtet und nur auf Basis von Parteigutachten entschieden wurden.

Der chronologische Überblick über die musikalischen Merkmale, die Teil der gerichtlichen Verhandlungen zu den Fragen der Schutzfähigkeit eines Werkteils und der Ähnlichkeit zwischen den Werken waren (siehe Anhang E2), liefert zweierlei Erkenntnisse. Zunächst ist eine klare Priorisierung bestimmter Parameter zu beobachten, insbesondere *Melodie* (spielt in 16 von 17 Fällen eine Rolle) und *Rhythmik* (14). *Gesamteindruck* (10) und *Instrumentierung/Arrangement/Orchestrierung* (9) wurden in mindestens jedem zweiten Fall betrachtet, das Schlusslicht bildet die *Phrasierung* (5). Der zweite interessante Aspekt ist die Gesamtzahl der Merkmale pro Fall. Im Zeitverlauf lässt sich dabei keine Veränderung ausmachen. Eine Betrachtung der einzelnen Werte zeigt, dass alle Entscheidungen auf der Beurteilung mehrerer musikalischer Parameter beruhen, mit Ausnahme von drei Fällen fließen jeweils mindestens vier unterschiedliche Merkmale in das Urteil ein. Eine Sonderrolle kommt dem Prozess *Metall auf Metall* zu. Da es dabei um die unbestrittene Verwendung eines Samples ging, stellte sich die Frage der Ähnlichkeit nicht. Auch die urheberrechtliche Schutzfähigkeit stand nicht im Zentrum der Entscheidung, stattdessen ging es wie in Kapitel 4.1.15 beschrieben um die

leistungsschutzrechtliche Schutzfähigkeit und die Nachspielbarkeit. Das Raster der musikalischen Parameter war somit auf diesen Fall nicht anwendbar.

4.3.2 *Ergebnisse der Kodierung*

Von den Kategorien des Analyserasters verbleibt noch die inhaltliche Argumentation in den einzelnen Fällen durch die verschiedenen Parteien und das jeweilige Gericht. Zur strukturierten Auswertung der großen Textmenge wurde dazu eine Kodierung mit schrittweiser Abstraktion und Kategorienbildung angewandt, wie in Kapitel 3.2.2 beschrieben.

Die offene Kodierung der 23 Urteilstexte im ersten Schritt ergab 265 Codes, die in 35 inhaltlichen Gruppen organisiert wurden. Darunter stellen die Aussagen des Gerichts mit 177 Codes die mit Abstand größte Gruppe dar, die Argumente von Klägern (34), Beklagten (26) und Sachverständigen (26) halten sich etwa die Waage. Bei großer Ähnlichkeit wurden Aussagen in unterschiedlichen Texten mit demselben Kode versehen. Die vier meistvergebenen Codes sind in Tabelle 2 dargestellt. Eine detaillierte Auflistung aller Codes und Kodegruppen findet sich in Anhang J.

Tabelle 2

Meistvergebene Codes

Kode	Häufigkeit	Zuordnung der Aussage
„geringe Gestaltungshöhe reicht“	14	Gericht
„Abgrenzung schutzfähige Werke versus handwerkliches Schaffen“	11	Gericht
„Gemeingut, keine Originalität“	11	Beklagter
„Formgebung durch Komponisten reicht für Schutz“	10	Gericht

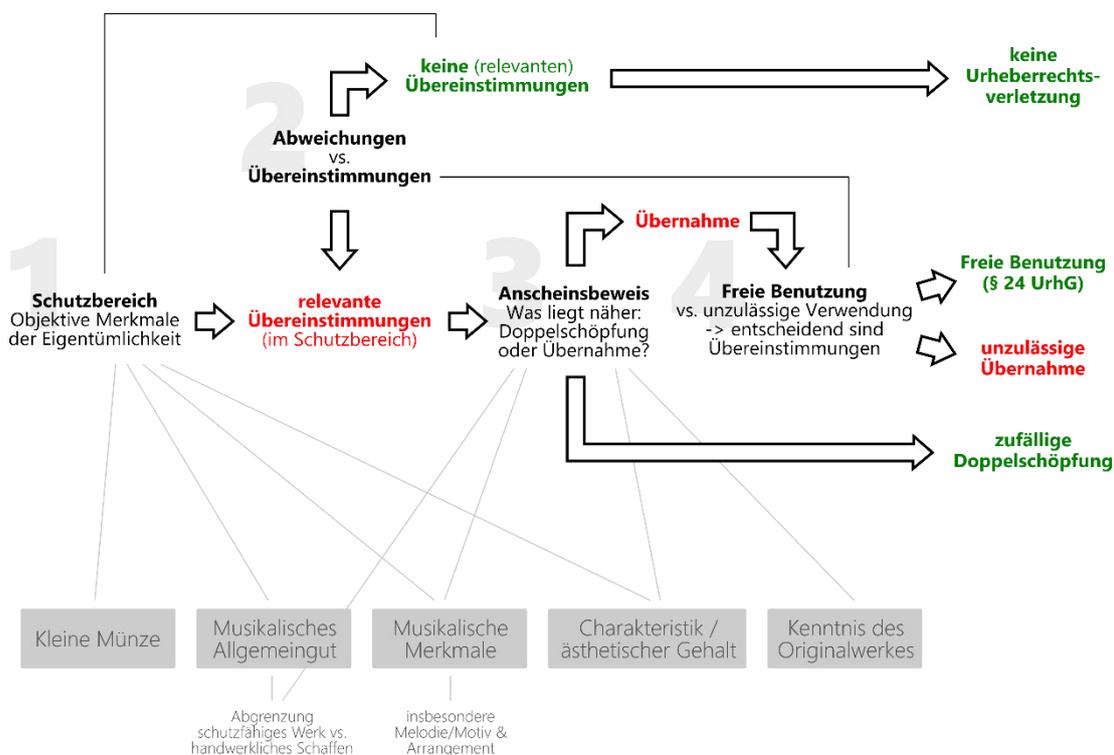
Im zweiten Schritt, dem axialen Kodieren, wurden die Codes zueinander in Beziehung gesetzt. Insgesamt ergaben sich daraus acht Kode-Netzwerke, nämlich zu den Argumenten der **Beklagten**, der **Kläger**, der **Sachverständigen** sowie aus Gründen der Übersichtlichkeit die Aussagen der **Gerichte** gruppiert in fünf verschiedene Netzwerke: **Schöpfungshöhe/Schutzbereich**, **Übereinstimmungen**, **Übernahme/Doppelschöpfung/Kenntnis**, **Schranken** und **Sampling** als Sonderfall.

In allen Netzwerken wurden die Achsenkategorien aus zentralen Kodes identifiziert oder, sofern notwendig, neu geschaffen. Insgesamt ergaben sich daraus 47 Achsenkategorien. Die Netzwerke finden sich in Anhang I. Die Verbindungen zwischen den Kodes sind in vier Gruppen unterteilt: *ist Teil von*, *ist Ursache von*, *ist assoziiert mit* und *steht im Widerspruch zu*. Darüber hinaus sind die Kodes farblich markiert: Argumente der Klägerseite sind gelb, der Beklagten blau und der Sachverständigen grau eingefärbt. Rot und grün markieren Aussagen des Gerichts, die sich als Argumente für (rot) oder gegen (grün) eine vorliegende Urheberrechtsverletzung einordnen lassen. Alle neutralen Aussagen sowie nachträglich formulierte Achsenkategorien sind in weißer Farbe gehalten.

Im dritten Schritt, dem selektiven Kodieren, wurden die zentralen Achsenkategorien aller Bereiche in einem übergeordneten Netzwerk zueinander in Beziehung gesetzt. Selektionskriterium dabei war die *Dichte*, also die Anzahl bestehender Netzwerkverbindungen der einzelnen Achsenkategorien. Als Selektionskriterium wurde eine Dichte > 5 festgelegt, dadurch ergibt sich die überschaubarere Datenmenge von 22 Kategorien. Das übergeordnete Netzwerk stellt die inhaltliche Essenz der analysierten Fälle dar und zeigt die Struktur musikalischer Plagiatsfälle vor deutschen Gerichten. Die ursprüngliche Netzwerk-Darstellung findet sich in Anhang I9. Abbildung 4 ist eine übersichtlichere und systematisierte Ansicht und fasst die zentralen Analyseergebnisse grafisch zusammen. Sie zeigt den musikalischen Plagiatsprozess als Weg in vier Schritten (nummeriert), die von verschiedenen Faktoren beeinflusst werden (unten in grau dargestellt). Zunächst ist der Schutzbereich des mutmaßlichen Originalwerkes von Interesse (1). Im zweiten Schritt werden Abweichungen und Übereinstimmungen zwischen den streitgegenständlichen Werken geprüft (2). Basierend auf den Erkenntnissen zum Schutzbereich kann so ermittelt werden, ob relevante Übereinstimmungen vorliegen. Ist das nicht der Fall, ist der Plagiatsvorwurf abgewendet. Falls schon, gilt es im nächsten Schritt die Tatbestände der Doppelschöpfung und Übernahme gegeneinander abzuwägen (3). Das passiert mithilfe des sogenannten Anscheinsbeweises, der sich auf die Frage bezieht, welche der beiden Szenarien näher liegt. Entscheidet das Gericht auf eine zufällige Doppelschöpfung, führt das zum Freispruch. Falls die Prüfung des Anscheinsbeweises eine Übernahme ergibt, muss der Plagiatsvorwurf eine letzte „Hürde“ nehmen (4): die freie Benutzung nach § 24 UrhG. Liegt diese nicht vor, ist der Tatbestand einer unzulässigen Übernahme und damit eines musikalischen Plagiats erfüllt.

Abbildung 4

Eigene Darstellung der zentralen Analyseergebnisse



Anmerkung. Die Farbgebung folgt der bisher verwendeten Logik: Rot steht für eine Verletzung des Urheberrechts, grün für urheberrechtliche Zulässigkeit.

Neben dieser prozessualen Struktur ist für die vorliegende Fragestellung der Einfluss verschiedener Faktoren auf die Gerichtsentscheidung relevant. Auch dazu liefert die Analyse Ergebnisse, die in Abbildung 4 nur verkürzt in Form der zentralen Einflussgrößen (unten, grau eingefärbt) und ihrer inhaltlichen Verbindungen zu den einzelnen Schritten dargestellt sind. Nähere Erkenntnisse ergeben sich aus den detaillierten Kode-Netzwerken zu den vier genannten Schritten des Prozesses.

Schritt 1: Schutzbereich und Schöpfungshöhe (siehe Anhang I1)

Im Zentrum der Frage nach Schutzbereich und Schöpfungshöhe stehen die objektiven Merkmale der Eigenständigkeit des Klägerwerkes. So formuliert etwa der BGH: „Die Beurteilung der Frage der Nachbildung [setzt] zunächst die Prüfung voraus, durch welche objektiven Merkmale die schöpferische Eigentümlichkeit des als Vorlage benutzten Werkes bestimmt ist“ (*Brown Girl 2 III*, 24.01.1991, Rn. 14). Zu diesen Merkmalen zählen **musikalische Parameter**, insbesondere die Melodik und die kompositorische Formgebung beziehungsweise das Arrangement eines

vorbestehenden Songs. Letzterer Aspekt spielt vor allem dann eine Rolle, wenn im Klägerwerk vorbekanntes Material verarbeitet wird. Darüber hinaus wird bei der Schutzfähigkeitsprüfung seltener auch auf Rhythmik, Form und Harmonik Bezug genommen. Eng mit den musikalischen Parametern verknüpft ist die Frage nach dem Vorliegen von **musikalischem Allgemeingut** und der daraus resultierende Einfluss auf die Schutzfähigkeit des Originalwerkes. In der Argumentation der Gerichte fallen darunter drei Tatbestände: die Beschränkung auf handwerkliches Schaffen (etwa Fingerübungen auf der Gitarre), der wesentliche Einfluss einer gemeinfreien Vorlage und die Verwendung von „Allerweltsfloskeln“. Letztgenannter Begriff mag unkonkret erscheinen, dennoch wird er in Urteilsbegründungen immer wieder verwendet (siehe etwa *Green Grass Grows II*, 20.05.1999, Rn. 27; *Magdalenenarie III*, 05.06.1970, Rn. 19; *McDonald's II*, 18.08.2011, Rn. 24). Gemeint sind vorbekannte, vielfach genutzte Wendungen ohne die nötige Eigentümlichkeit. Von der Schutzfähigkeit einzelner Werk-Elemente abzugrenzen ist das Kriterium **Charakteristik und Gehalt**, das vom Zusammenspiel verschiedener Komponenten geprägt ist. Der Schutz entsteht dabei erst in der Kombination von Elementen, die allein nicht schützenswert sind. Die daraus resultierende Betrachtung des Gesamteindrucks geht mit der Annahme einher, dass „bei Musikwerken . . . die schöpferische Eigentümlichkeit in ihrer individuellen ästhetischen Ausdruckskraft, ihrem individuellen ästhetischen Gehalt“ liegt (*Green Grass Grows II*, 20.05.1999, Rn. 24). Bei der Beurteilung des Schutzbereiches finden außerdem die **Länge des betreffenden Motivs**, der **Schutz von Werkteilen** und das **Vorliegen von kompositorischen Vorgaben** (etwa durch einen Auftraggeber) Beachtung. Neben diesen Bewertungskriterien ist der Grundsatz der **kleinen Münze** ein wichtiger Einflussfaktor auf die Schutzfähigkeitsprüfung. Hier hängt die Interpretation stark vom jeweiligen Kontext ab: Die kleine Münze kann sowohl zugunsten der Klägersseite ausgelegt werden – wenn etwa die niedrigen Anforderungen an urheberrechtlichen Schutz in der Musik betont werden (wie in *Still got the Blues I*, 03.12.2008, Rn. 81) – als auch ein Argument gegen das Vorliegen eines Plagiats sein, da beispielsweise zufällige Doppelschöpfungen im Bereich der kleinen Münze wahrscheinlicher sind (siehe *Frei.Wild II*, 11.10.2018, Rn. 7).

Schritt 2: Übereinstimmungen und Abweichungen (siehe Anhang I2)

Der nächste Schritt ist die Prüfung von Übereinstimmungen zwischen den Streitgegenständlichen Werken. Sie ist Voraussetzung dafür, dass im Anschluss

gegebenenfalls der Anscheinsbeweis einer Übernahme geprüft werden kann (*Fantasy III*, 03.02.1988, Rn. 23). In den Urteilen herrscht überwiegend Einigkeit, dass bei der Feststellung von Übereinstimmungen die Beurteilung durch musikalisch sachverständige Kreise entscheidend ist (siehe etwa *Bushido III*, 16.04.2015, Rn. 45; *Dirlada III*, 26.09.1980, Rn. 21). Außerdem betont das LG München, dass eine Beurteilung anhand des Höreindrucks der Analyse auf Basis des Notenbildes vorzuziehen ist (*Still got the Blues I*, 03.12.2008, Rn. 100). Darüber hinaus kommen einige Kriterien aus Schritt eins erneut zum Tragen: Übereinstimmungen sind in bestimmten musikalischen Parametern und im Gesamteindruck zu prüfen. Es müssen die Fragen beantwortet werden, ob sich die Ähnlichkeiten über den handwerklichen Bereich hinaus erstrecken und ob sich die Individualität im betreffenden übereinstimmenden Element äußert. Diese Vorgehensweise zeigt, dass sich die Schritte ein und zwei nicht vollständig trennen lassen. Nur gemeinsam lassen sich die für den Plagiatsprozess relevanten Ähnlichkeiten identifizieren: „Für die Frage der Entnahme sind nur die im Schutzbereich der älteren Melodie liegenden Übereinstimmungen urheberrechtlich bedeutsam“ (*Fantasy III*, 03.02.1988, Rn. 23). Die nicht bedeutsamen Ähnlichkeiten sind aber nicht gänzlich zu vernachlässigen, wie eine scheinbar etwas widersprüchliche BGH-Aussage in einem anderen Fall verdeutlicht: Sie können nämlich durchaus auch für den Anscheinsbeweis einer Übernahme sprechen (*Brown Girl 2 III*, 24.01.1991, Rn. 32).

Für die Beurteilung von Übereinstimmungen und Abweichungen zwischen zwei Werken ist in der musikalischen Plagiatsrechtsprechung außerdem zu beachten: „Besteht eine . . . weitgehende Übereinstimmung zwischen zwei Tonfolgen, so ist es denkgesetzlich schwer vorstellbar, daß [*sic*] zugleich auch – gegenüber den Übereinstimmungen als gewichtiger zu beurteilende – gravierende Abweichungen vorliegen.“ (*Ein bisschen Frieden III*, 03.02.1988, Rn. 30).

Schritt 3 – Anscheinsbeweis: Doppelschöpfung oder Übernahme?

(siehe Anhang I3)

Ausgehend von den festgestellten Übereinstimmungen hat das Gericht anschließend zu prüfen, ob eine bewusste oder unbewusste Übernahme von urheberrechtlich geschützten Elementen vorliegt oder nicht. Dem Tatbestand der Übernahme gegenüber steht die Möglichkeit einer zufälligen Doppelschöpfung. Diese ist zwar laut BGH im musikalischen Bereich allgemein sehr unwahrscheinlich (*Ein bisschen*

Frieden III, 03.02.1988, Rn. 28; *Magdalenenarie III*, 05.06.1970, Rn. 23), dennoch muss anhand der Regeln des Anscheinsbeweises festgestellt werden, welcher der beiden Tatbestände näher liegt. Dabei spielen die **konkreten Übereinstimmungen** eine wichtige Rolle: Je weniger relevante Ähnlichkeiten festgestellt werden können, desto unwahrscheinlicher wird die Übernahme. Gleichzeitig kann die klangliche und inhaltliche Nähe von zwei Werken für eine unzulässige Benutzung sprechen. Ein weiterer wichtiger Faktor ist die Frage, welche **Kenntnis** der beklagte Urheber vom mutmaßlichen Originalwerk hatte. Da sich diese Kenntnis nur in seltenen Fällen eindeutig be- oder widerlegen lässt, gibt es dabei neben der klassischen Beweisführung (beispielsweise Zeugenaussagen oder Belege zum Besuch bestimmter Musik-Clubs, wie etwa im Fall *Still got the Blues I*, 03.12.2008, Rn. 10) einige Indizien, an denen sich die Gerichte immer wieder orientieren: die zeitliche Abfolge von Veröffentlichung des Originalwerkes und Komposition des mutmaßlichen Plagiates inklusive Einschätzungen zur Erinnerbarkeit von musikalischen Eindrücken über einen langen Zeitraum (siehe etwa *Ein bisschen Frieden III*, 03.02.1988, Rn. 29; *Still got the Blues I*, 03.12.2008, Rn. 205), die räumliche Verbreitung und der wirtschaftliche Erfolg des Klägerwerkes (*Get Over You I I*, 07.11.2002, Entscheidungsgrund I.3). Daneben spielen **Charakteristik und ästhetischer Gehalt** der streitgegenständlichen Werke eine Rolle. Grundsätzlich gilt bei Kompositionen mit hoher Originalität, dass „eine weitgehende Übereinstimmung in einem späteren Werk den Schluss nahelegen würde, dass eine zumindest unbewusste Benutzung stattgefunden habe“ (*Magdalenenarie III*, 05.06.1970, Rn. 20). Wenn allerdings in den beiden Werken mit einfachen Mitteln ähnliche Gefühle vertont werden, dann ist eine zufällige Ähnlichkeit nicht auszuschließen (*Magdalenenarie III*, 05.06.1970, Rn. 20).

Schritt 4: Freie Benutzung nach § 24 UrhG (siehe Anhang I4)

Liegt keine zufällige Doppelschöpfung vor, bedeutet das nicht automatisch, dass ein musikalisches Plagiat vorliegt. Der Vorwurf muss noch eine letzte „Hürde“ nehmen: die gesetzlich erlaubte Nutzung von urheberrechtlich geschützten Werken (siehe Kapitel 2.5). In der deutschen Rechtsprechung zu musikalischen Plagiaten seit 1966 ist die gesetzlich erlaubte Nutzung gleichzusetzen mit der freien Benutzung nach § 24 UrhG Anwendung. Schrankenregelungen wie das Musikzitat oder das unwesentliche Beiwerk spielen keine Rolle. Eine Ausnahme stellt der Fall *Metall auf Metall* dar, bei dem unter anderem die Frage des Musikzitats geprüft wurde (siehe Kapitel 4.1.15).

Aus diesem Grund kann faktisch davon gesprochen werden, dass Schritt 4 die Prüfung einer freien Benutzung nach § 24 darstellt. Dass tatsächlich eine freie Benutzung vorliegt, ist jedoch die absolute Ausnahme. Nur in einem der analysierten Fälle wurde der Beklagte aufgrund von § 24 UrhG freigesprochen (*Heute-Melodie II*, 07.08.2014), in zwei weiteren Fällen vermutete der BGH eine freie Benutzung, was aber (noch) nicht abschließend entschieden wurde (*Bushido III*, 16.04.2015; *Metall auf Metall IIIc*, 30.04.2020). Die Auslegung von § 24 UrhG (gerade auch des Melodienschutz in Abs. 2) und die daraus resultierenden Grundsätze bei der Prüfung von Plagiatsfällen werden jedoch von den Gerichten vielfach angewandt.

„Für die Abgrenzung, ob eine (unfreie) Bearbeitung oder eine freie Benutzung vorliegt, sind die Übereinstimmungen und nicht die Verschiedenheiten (oder Abweichungen) maßgeblich“, heißt es im Urteil *Heute-Melodie II* (07.08.2014, Rn. 95). Es kann also auch ein Plagiat vorliegen, wenn Veränderungen am Originalwerk vorgenommen werden. Die Übereinstimmungen sind wie bereits erörtert wiederum im Einzelfall vom Schutzbereich des Klägerwerkes abhängig. Sie dürfen für eine freie Benutzung grundsätzlich nur so weit gehen, dass „die entlehnten eigenpersönlichen Züge des geschützten älteren Werkes verblassen“ (*Metall auf Metall IIIc*, 01.06.2017, Rn. 23). Das kann beispielsweise durch die Übertragung in ein fremdes Genre oder einen abweichenden Gesamteindruck passieren. Der Umfang der übernommenen eigenschöpferischen Züge spielt für die Bewertung ebenfalls eine Rolle (*Bushido III*, 16.04.2015, Rn. 72). Ein wichtiger Grundsatz für die Anwendung von § 24 UrhG ist Abwägung zwischen der Inspiration im Sinne der Kunstfreiheit und dem Schutz des Urhebers:

Bei der Beurteilung der Frage, ob eine freie Benutzung vorliegt, darf . . . im Interesse eines ausreichenden Urheberschutzes grundsätzlich kein zu großzügiger Maßstab angelegt werden; einerseits soll dem Urheber nicht die für ihn unentbehrliche Möglichkeit genommen werden, Anregungen aus vorbestehendem fremden Werkschaffen zu übernehmen, andererseits soll er sich auch nicht auf diese Weise ein eigenes persönliches Schaffen ersparen. (*Dirlada III*, 26.09.1980, Rn. 25)

Die Kunstfreiheit spielt insbesondere im Prozess *Metall auf Metall* eine Rolle. Da es sich dabei um einen Sampling-Fall handelt, dem wie dargelegt eine Sonderrolle im musikalischen Plagiatsdiskurs zukommt, wird darauf eigens eingegangen.

Sonderfall Sampling (siehe Anhang I5)

In die vorliegende Analyse flossen zwei Sampling-Fälle ein: *Bushido* und *Metall auf Metall*. Beide Prozesse sind relativ jung (2015 beziehungsweise 2020 zuletzt verhandelt), unterscheiden sich jedoch ansonsten wesentlich. In ersterem Fall (siehe Kapitel 4.1.13) ging es um eine Sequenz mit melodischem und harmonischem Gehalt. Demzufolge war der urheberrechtliche Schutz der Samples als musikalisches Werk ein wichtiges Thema vor Gericht. Diese Frage ist jedoch unabhängig von der technischen Praxis des Samplings, wie der BGH feststellte, denn eine Urheberrechtsverletzung würde auch bei Nachbildung eines geschützten Samples vorliegen (*Bushido III*, 16.04.2015, Rn. 70). Außerdem wurde im Prozess das Urheberpersönlichkeitsrecht thematisiert, das die Kläger verletzt sahen. Der BGH entschied daraufhin, dass eine solche Verletzung davon abhängt, ob das Publikum des beklagten Werkes die Sequenz ihrem ursprünglichen Urheber zuordnen kann (*Bushido III*, 16.04.2015, Rn. 94) Im Fall *Metall auf Metall* (siehe Kapitel 4.1.15) ging es um das Leistungsschutzrecht, das durch Nachbildung umgangen werden könnte. Dem BVerfG zufolge hat die Nachspielbarkeit jedoch keinen Einfluss auf die Anwendbarkeit der freien Benutzung (*Metall auf Metall BVerfG*, 31.05.2016). Ein weiterer Fokus liegt in dem nach wie vor laufenden Verfahren auf der Kunstfreiheit. In der entworfenen Systematik (siehe Abbildung 4) ist diese am ehesten bei Schritt 4 als „Schranke“ einzuordnen, die alternativ zu § 24 Anwendung finden könnte, obgleich es sich nicht um eine Schrankenregelung im urheberrechtlichen Sinne handelt, sondern vielmehr um ein Grundrecht. Der BGH dazu:

Im Streitfall wären . . . das gemäß Art. 17 Abs. 2 EU-Grundrechtecharta geschützte geistige Eigentum der Kläger als Tonträgerhersteller auf der einen Seite und die in Art. 13 Satz 1 EU-Grundrechtecharta gewährleistete Kunstfreiheit der Beklagten als Nutzer dieser Tonträger auf der anderen Seite gegeneinander abzuwägen und in ein angemessenes Gleichgewicht zu bringen. Dabei dürfte keiner der beiden Grundrechtspositionen von vornherein ein Vorrang zukommen. (*Metall auf Metall IIIc*, 01.06.2017, Rn. 52)

Das BVerfG präziserte:

Der Schutz des Eigentums [kann] nicht dazu führen, die Verwendung von gleichwertig nachspielbaren Samples eines Tonträgers generell von der Erlaubnis des Tonträgerherstellers abhängig zu machen, da dies dem künstlerischen Schaffensprozess nicht hinreichend Rechnung trägt. Dies führt

umgekehrt auch nicht zu einer übermäßigen Beschränkung der Verwertungsmöglichkeiten an dem Tonträger. Denn die Vergabe solcher Lizenzen bleibt weiterhin möglich und ist für die Nutzung der Samples in vielen Fällen auch erforderlich. (*Metall auf Metall BVerfG*, 31.05.2016, Rn. 108)

Die Abwägung zwischen Kunstfreiheit und geistigem Eigentum beim Sampling bleibt also der Beurteilung des zuständigen Gerichts im Einzelfall überlassen. In Rückbezug auf das entworfene Modell für musikalische Plagiatsfälle (siehe Abbildung 4) lässt sich festhalten, dass die Auswirkungen des laufenden Verfahrens im Fall *Metall auf Metall* noch nicht absehbar sind. Die Analyse zeigt jedoch deutlich, dass mit der Kunstfreiheit eine neue rechtliche Dimension in die Rechtsprechung zu musikalischen Plagiaten Einzug erhalten hat, die sich in der Systematik bisheriger Argumentationen nicht ohne weiteres einordnen lässt.

Argumentation von Klägern, Beklagten und Gutachtern

Darüber hinaus wurde die Argumentation von Klägern, Beklagten und Gutachtern analysiert.³⁶ Die Auswertung zeigt, dass sich die Argumente im Wesentlichen im Rahmen der bereits erörterten Entscheidungsgründe der Gerichte bewegen. Bei den Argumenten der **Klägerseite** (siehe Anhang I6) ist darüber hinaus erwähnenswert, dass in einigen Fällen die schöpferische Leistung der mutmaßlich plagiierten Partei infrage gestellt wird. So wird etwa im Fall *Dirlada III* (26.09.1980, Rn. 4) erörtert, es handle sich beim beklagten Werk lediglich um eine abhängige Bearbeitung des Originals.

4.4 Auswertung der Experteninterviews

Die Ergebnisse der Urteilsanalyse werden ergänzt durch die Erkenntnisse aus zwei Experteninterviews. Die beiden Interviewpartner stehen exemplarisch für die Akteure Musikverlag und Parteigutachter und steuern somit praktische Perspektiven bei.³⁷ Gemeinsam decken sie alle im Fragebogen abgedeckten urheberrechtlich relevanten Szenarien ab, darunter das klassische Plagiat im Sinne einer Übernahme geistigen Eigentums, aber auch Sampling, Piraterie und Raubkopie, nicht-lizenzierte

³⁶ Einen Überblick über die betreffenden Codes geben die Netzwerke in Anhang I6, I7 und I8.

³⁷ Im Folgenden werden die Perspektiven mit MV (Musikverlag) und PG (Parteigutachter) abgekürzt. Die numerische Zitation bezieht sich auf die Zusammenfassung beider Interviews in Anhang G.

Nutzung und weitere, speziellere Fälle. Während der Musikverleger einen direkten Zugang zum urheberrechtlich geschützten Werk der vertretenen Autoren hat und somit auch selbst des Plagiats beschuldigt werden kann, wird der Gutachter nur mittelbar nach Auftrag aktiv.

Tabelle 3

Ergebnisse ausgewählter Faktenfragen aus den Experteninterviews

	MV	PG
In der Musikbranche tätig seit	26 Jahren	15 Jahren
Genres	Alle populären Genres, Schwerpunkt Pop/Rock/Dance/Urban	Werbemusik, Pop, Schlager, Rock, Filmmusik
Gegner im Plagiatsstreit	Verlage, Urheber, Rechtsanwälte, Film-/Werbeproduzenten	Verlage & Komponisten
Urheberrechtsstreits pro Jahr	ca. 20 relevante Fälle	1–2 Fälle
davon vor Gericht	1–2	keine Aussage*
Entwicklung der Häufigkeit von Plagiatsfällen in den letzten 15 Jahren	deutlich zugenommen	keine Aussage**
... in den letzten 30 Jahren	eher zugenommen	keine Aussage**

Anmerkung: * Wird als Parteigutachter nicht informiert, wie der Fall weitergeht; ** keine seriöse Einschätzung möglich, da sich der Markt für Musikgutachter ständig im Wandel befindet.

Mithilfe der Interviews kann der typische Verlauf von Plagiatsfällen nachgezeichnet werden, bevor sie vor Gericht landen und wie in 4.2 beschrieben verhandelt werden. Zunächst wird ein mutmaßliches Plagiat festgestellt, üblicherweise durch beteiligte Urheber oder mittels systematischer Verfolgung, beispielsweise im Online-Bereich. Es folgt eine erste Kontaktaufnahme zwischen den Verlagen (so vorhanden) mit der Bitte, dass die Gegenseite sich erklärt. Zunächst wird versucht, das Problem außergerichtlich zu lösen. Wenn das nicht zum Erfolg führt, kommt es zur Klage. Spätestens an dieser Stelle wird üblicherweise der Gutachter beauftragt. Meist

lässt die Klägerseite ihren Anspruch zuerst musikwissenschaftlich prüfen und belegen, die Beklagten reagieren darauf mit der Beauftragung eines Gegengutachtens. Manchmal folgen weitere Stellungnahmen zum Gutachten der Gegenseite. Vor Gericht wird dann, wie bereits in der Urteilsanalyse festgestellt, meist noch ein neutraler Gutachter hinzugezogen.

4.4.1 Musikalische Schöpfungshöhe

Bei der Frage nach der musikalischen Schöpfungshöhe zeigt sich in den Interviews die vorherrschende Rolle der Melodie in Plagiatsfällen. „Die Melodie macht die Musik aus“, das sei Konsens (PG, C.2.23). Soweit decken sich die Aussagen mit den Ergebnissen der Urteilsanalyse. Die Länge des betreffenden melodischen Abschnittes, die in den Gerichtstexten ebenfalls als relevanter Aspekt gefunden wurde, kommt auch in den Interviews zur Sprache. Je länger eine Melodie ist, desto eher genießt sie urheberrechtlichen Schutz. Denn bei zunehmender Länge wird es unwahrscheinlicher, dass sie geläufig und damit als trivial anzusehen ist. PG (C.2.13–C.2.21) warnt jedoch davor, dieses einfache Modell anzuwenden, ohne den Einzelfall genau zu betrachten: Bei einer Motivwiederholung etwa wird die Anzahl der Töne rechnerisch verdoppelt, es findet aber faktisch nur eine schablonenartige Weiterführung statt.

MV (C.2.1–C.2.2) stellt dem starren Melodienschutz die Ähnlichkeit gegenüber, die sich aus dem Zusammenspiel mehrerer Elemente ergibt. Das sei jedoch der kompliziertere Fall:

Ich erlebe das oft, dass jemand so drumherum spielt. Dann macht er einen Schlenker in die Melodie, aber übernimmt sonst sehr viel. . . . Dann hast du vielleicht keine starre Melodie übernommen, aber alles was darunter liegt ist ähnlich, zum Beispiel die gleiche Rhythmik, den gleichen Takt und so weiter. . . . Wenn Rhythmik und so auch hinzukommen, dann darf auch ein Schlenker nicht sein. (MV, C.2.4–C.2.6)

PG sieht das Zusammenspiel mehrerer, im Einzelnen nicht schützbarer Parameter lediglich als Zusatzevidenz, welche die Wahrscheinlichkeit eines musikalischen Plagiats erhöht. Dem Gesamteindruck dürfe allerdings nicht zu viel Gewicht beigemessen werden, da er sich zum Teil aus stilistischen Vorgaben ergibt. Diese Differenzierung ist in den Urteilen nicht eindeutig abgebildet. Stattdessen wird vor

Gericht teilweise mit schwammigen Begriffen wie „individueller Ausdruckskraft“ oder „ästhetischem Gehalt“ operiert.

In der Frage nach der Beurteilung durch Sachverständige entsprechen die Expertenmeinungen überwiegend den Analyseergebnissen. MV (C.2.8–C.2.9) empfindet Umfragen unter Musikhörern zu „Feelings“ – wie in den USA üblich – als unseriös und empfiehlt das Einholen eines Expertenurteils. PG (C.2.11–C.2.32) spricht von einem professionellen Gefühl als Voraussetzung für die Beurteilung von Trivialität. Jedoch berichtet er aus eigener Erfahrung, dass die Einschätzung von Ähnlichkeiten im Hit-Bereich durch Laien und Profis im Wesentlichen oft übereinstimmt. Das sei auch gut so, denn eine von Experten konstruierte Ähnlichkeit verfehle den Kern des Urheberrechts. Die Sachverständigen müssten sich also auf Aspekte beschränken, die grundsätzlich für jedermann erkennbar sind.

Erwähnenswert ist außerdem, dass beide Interviewpartner die Ähnlichkeiten im Fall *Green Grass Grows*, der exemplarisch vorgelegt wurde, als nicht ausreichend für ein Plagiat beurteilten und dabei dieselbe Argumentation wie das zuständige Gericht (siehe Kapitel 4.1.7) verfolgten: die Schöpfungshöhe der übereinstimmenden Elemente sei nicht gegeben. MV war der Fall grob bekannt, jedoch nicht sein Ergebnis. PG kannte ihn nicht.

4.4.2 Bewertung der rechtlichen Situation in Deutschland

Beide Interviewpartner sehen den Melodienschutz als sinnvolle Auslegung des Urheberrechts an, da „Feeling“ oder Gesamteindruck zu wenig spezifisch sind. MV (C.2.2–C.2.6) bewertet den urheberrechtlichen Schutz in Deutschland generell als stark und zweckmäßig, insbesondere für die Urheber selbst. PG (C.2.25–C.2.27) mahnt jedoch an, dass die Rechtsunsicherheit aufgrund verschiedener gerichtlicher Entscheidungen die Plagiatsgefahr ein Stück weit zum „Glücksspiel“ mache, weil auch Zufallsähnlichkeiten später zum Problem werden können. Mit Blick auf die Ergebnisse der Urteilsanalyse lässt sich dazu sagen, dass die deutschen Gerichte den Zufall als ernstzunehmende Erklärung für die Ähnlichkeit zwischen Songs in Betracht ziehen.

MV (C.2.7–C.2.10) betont außerdem, dass die kleine Münze als Rechtsgrundsatz im Kontext des Urheberrechtsschutzes eine wichtige Rolle spielt. Sie gewährleistet, dass nicht zwischen „guter“ und „schlechter“ Musik unterschieden wird und nicht nur Werke geschützt werden, die zur vermeintlichen Hochkultur zählen. Auch diesem Aspekt tragen die Urteile Rechnung, die notwendige Einfachheit in

bestimmten Genres – MV (C.2.9) bezeichnet sie als möglichen Erfolgsfaktor – wird in der Rechtsprechung berücksichtigt.

Die beiden Experten sind sich einig, dass die ökonomische Verwertbarkeit beziehungsweise die Vermeidung von unrechtmäßigem Erfolg mit einem fremden Werk ein zentraler Aspekt des Urheberrechts ist. PG leitet daraus ab, dass unrechtmäßige Übernahmen nur vorliegen können, wenn die Ähnlichkeiten auch wahrnehmbar sind. Angesprochen auf das Spannungsfeld zwischen Inspiration und Ideenklau verweist MV auf das „allgemeine Musikerbe“ und gemeinfreie Werke. Diese stünden zur Inspiration und Weiterverarbeitung zur Verfügung. Beide Interviewpartner stellen die wirtschaftliche Verwertung ins Zentrum des Urheberrechts, die laut BVerfG sorgfältig gegen die Kunstfreiheit abzuwägen ist und gegebenenfalls auch Einschränkungen hinnehmen muss (*Metall auf Metall BVerfG*, 31.05.2016). Dabei muss allerdings beachtet werden, dass es beim BVerfG-Urteil speziell um Sampling ging, während in den Interviews über den Urheberrechtsschutz im Allgemeinen gesprochen wurde.

4.4.3 Entstehung, Entdeckung und Vermeidung

MV (C.4.1–C.4.8) beobachtet, dass durch zunehmenden Medieneinsatz und neue technische Monitoring-Möglichkeiten die Zahl der (entdeckten) musikalischen Plagiate insgesamt steigt. Dazu trägt auch die Vereinfachung der Musikproduktion bei: Nicht-professionellen Produzenten (sogenannte „Bedroom-Producer“, MV, C.4.7) fehlt das Know-how zum Urheberrecht und die Gefahr eines Plagiates nimmt zu.

PG vertritt bei der Verortung von Plagiaten im Kompositionsprozess die These: „Man kann nur das spielen, was man schonmal gehört hat“ (PG, C.5.9). Durch automatischen Rückgriff auf vorbekannte Muster und Materialien entstehen immer neue Kombinationen, die in dieser Form ein neues Werk darstellen können. Gleichzeitig steht dahinter aber oft keine kreative Entscheidung, sondern eben nur eine (unbewusste) Verarbeitung von Bekanntem. „Daher vermute ich, dass die meisten Fälle unbewusste Doppelschöpfungen sind; dass die doch häufiger vorkommen, als die Gerichte davon ausgehen“ (PG, C.5.16). Er schätzt die Wahrscheinlichkeit, zufällig zum selben Ergebnis zu kommen, höher ein als gemeinhin angenommen. Das liegt insbesondere an impliziten Vorgaben, etwa vielfach verwendeten melodischen Wendungen oder Harmoniefolgen. Dem gegenüber steht laut PG (C.5.12–C.5.15) die

Inspiration als bewusste Weiterentwicklung einer fremden Idee. Dieser Prozess äußert sich jedoch im Endprodukt meist schöpferisch unwesentlich oder als Hommage.

Die Differenzierung zwischen unbewussten und zufälligen Doppelschöpfungen sowie bewusster Inspiration ist in den Urteilen nicht zu finden. In der Rechtsprechung ist die Rede von bewusster oder unbewusster Übernahme (gleichermaßen unzulässig) versus zufälliger Doppelschöpfung. Der Einfluss allgemeiner musikalischer Mittel wird berücksichtigt, jedoch eher, wenn es um einzelne Parameter geht, weniger bei Betrachtung des Kompositionsprozesses. Vergleichbar mit PG argumentiert das Gericht im Fall *Magdalenenarie*, dass bei Vertonung gleicher Stimmung und Gefühle eine zufällige Ähnlichkeit durchaus möglich ist (*Magdalenenarie III*, 05.06.1970, Rn. 20).

Plagiatsprävention ist aus Perspektive von PG (C.6.2–C.6.5) schwierig, Datenbankabgleiche und Vorbekanntheitsgutachten sind zwar mögliche und auch eingesetzte Methoden, eine Sicherheit wird man damit jedoch nie bekommen, weil Negativbeweise grundsätzlich schwierig sind. MV (C.6.1) ergänzt die Notwendigkeit von präventiver Arbeit, etwa in Schulen, um die oben genannten „Bedroom-Producer“ für das Thema Urheberrechte zu sensibilisieren.

4.4.4 Zukunftsausblick

Beim Ausblick in die Zukunft zeichnen die beiden Experten unterschiedliche Szenarien: MV (C.3.1–C.3.10) nimmt einen politischen Prozess wahr, bei dem durch die EU-Urheberrechtsreform und die Verabschiedung der Richtlinie (EU) 2019/790, 2019 (2019) weder für die Nutzer noch die Urheber gravierende Änderungen zu erwarten sind: „Ich glaube, die Weichen sind dadurch für lange Zeit gestellt für einen festen Urheberrechtsschutz“ (MV, C.3.4). Die Richtlinie hat demnach den stärkeren Einfluss als das Urteil im Fall *Metall auf Metall*. PG (C.3.11–C.3.14) hingegen sieht durch die Richtlinie eher die Musikknutzung im Internet betroffen, im Plagiatskontext hingegen bewertet er die Gerichtsurteile als entscheidend. Eine erwartbare Veränderung kann er nicht voraussagen, prophezeit jedoch nach wie vor Unsicherheit und Abhängigkeit von der richterlichen Auslegung im Einzelfall.

5. Diskussion

Die Einordnung der Ergebnisse in das theoretische Vorwissen zu musikalischen Plagiaten (siehe Kapitel 2) bestätigt und konkretisiert an vielen Stellen die Aussagen in der Literatur. So deckt sich etwa die aufgezeigte Tendenz, dass Plagiatsfälle in den vergangenen Jahrzehnten zugenommen haben, mit der Einschätzung von Döhl (2011, S. 203) und Posner (2007, S. 9). Ansonsten zeigt sich im Zeitverlauf jedoch wenig Veränderung in der Rechtsprechung. Die viel zitierten Grundsatzurteile *Magdalenenarie III* (05.06.1970) und *Dirlada III* (26.09.1980) finden nach wie vor Anwendung bei Plagiatsfällen. Ein möglicher Einschnitt ist erst durch den Fall *Metall auf Metall* zu erwarten. Seit 1991 gab es nur zwei BGH-Entscheidungen, die sich beide auf Samplingfälle beziehen. Bei musikalischen Plagiaten über das Sampling hinaus orientiert sich die Rechtsprechung bis heute an den höchstrichterlichen Grundsätzen aus der Zeit vor 1992. Ausgehend von dieser Beobachtung stellt sich die Frage, inwieweit die musikalische Plagiatsrechtsprechung dem digitalen Wandel gerecht wird und ob Veränderungen durch die Digitalisierung möglicherweise vernachlässigt werden, wie Schwetter (2015, S. 324) vermutet. Die detaillierte Analyse einzelner argumentativer Aspekte aus den Urteilen im Zeitverlauf wäre ein interessanter Anknüpfungspunkt für zukünftige Forschung.

Die erarbeitete Systematik zeigt, dass die faktischen Regeln für musikalische Plagiate in gerichtlichen Debatten entstehen. Das Urheberrecht stellt dafür lediglich einen Rahmen zur Verfügung. Es gibt wiederkehrende Muster in der Rechtsprechung, denen die gerichtliche Prüfung folgt. Der Abhängigkeit von Richter und Gutachter im Einzelfall, wie sie etwa Döhl (2011, S. 214) konstatiert, steht damit ein Leitfaden gegenüber, an dem sich Gerichte orientieren. Gleichwohl bleibt das musikalische Plagiat schwer definierbares Phänomen, was sich nicht zuletzt in der unscharfen Begriffsbestimmung zeigt. Der Sachverständige im musikalischen Plagiatsprozess ist wichtiger Einflussfaktor bei vielen Entscheidungen.

Für die Dimensionen der Vollständigkeit und Bewusstheit von Plagiaten, die in Kapitel 2.1 erörtert wurden, lassen sich auf Basis der Analyse klare Aussagen treffen: Musikalische Plagiate, die vor deutschen Gerichten behandelt werden, beziehen sich fast ausschließlich auf die Übernahme von Werkteilen und können bewusst wie unbewusst auftreten. Während Hanser-Strecker (1968, S. 37) die Ähnlichkeit zwischen zwei Werken und die Kenntnis des Originalwerkes als

„objektive und subjektive Abhängigkeit“ in einem Tatbestandsmerkmal von musikalischen Plagiaten zusammenfasst, lassen sich im Blick auf die Analyse diese beiden Aspekte voneinander trennen. Sie gehören zwar beide zur entworfenen Systematik für musikalische Plagiatsfälle, werden aber von den Gerichten getrennt voneinander betrachtet. Eine *inverse ratio rule*, wie sie in der Vergangenheit in den USA angewandt wurde (siehe Kapitel 4.2.4), gibt es in der deutschen Plagiatsrechtsprechung nicht.

Auf der Ebene der konkreten Argumentation der Gerichte zeigen die Ergebnisse, dass die Beurteilung der Schutzzfähigkeit im Zentrum eines Plagiatsurteils steht. „Welche Formen der Aneignung jeweils relevant sind“ (Jörger, 1992, S. 37), steht demnach erst an zweiter Stelle. Döhl (2015b, S. 40) spricht von „selbstständig schutzzfähigen Werkteilen“, um die es bei musikalischen Plagiaten geht. Diese Aussage kann auf Basis der vorliegenden Analyse weiter spezifiziert werden. Der Schutzzumfang ist abhängig vom Umfang der Übernahme. Allgemeine musikalische Merkmale können in einem bestimmten (etwa harmonischen oder stilistischen) Kontext unter Umständen schutzbar sein. Für ein Plagiat muss dann jedoch auch ebendieser Kontext übernommen sein. Neben der Schutzzfähigkeit ist die Möglichkeit der zufälligen Doppelschöpfung ein wichtiges Element der gerichtlichen Prüfung von musikalischen Plagiatsfällen. Obwohl sie generell vom BGH als nicht sehr wahrscheinlich angesehen wird (*Ein bisschen Frieden III*, 03.02.1988, Rn. 28; *Magdalenenarie III*, 05.06.1970, Rn. 23), fließt die Argumentation, dass gerade einfache Ideen zufällig mehrfach entstehen können, regelmäßig in Urteile ein. Das deckt sich mit Aussagen in der Literatur, die zufällige Doppelschöpfungen als nicht komplett unwahrscheinlich einstufen (Frieler & Riedemann, 2011, S. 23–26; Jörger, 1992, S. 69–81).

Die freie Benutzung nach § 24 UrhG spielt für Plagiate in der Musik eine weniger große Rolle als gemeinhin angenommen, obwohl sie im wissenschaftlichen Kontext viel diskutiert und bisweilen als „zentrales Problem im Bereich urheberrechtlicher Drittnutzung“ (Gabler, 2018, S. 129) bezeichnet wird. In den Urteilen wird zwar vielfach mit § 24 argumentiert, jedoch eher mit Abs. 2 im Kontext der Schutzzfähigkeit einer Melodie. Faktisch haben deutsche Gerichte bislang nur sehr vereinzelt musikalische Plagiatsvorwürfe mit der Begründung zurückgewiesen, es liege eine freie Benutzung vor. Dementsprechend stellt sich die Frage, inwieweit das Urteil *Metall auf Metall III*d (30.04.2020) und die darin festgestellte

Nichtanwendbarkeit des § 24 seit dem 22.12.2002 Auswirkungen auf die Plagiatsrechtsprechung haben wird. Das geringe Vorkommen von freier Benutzung ist möglicherweise damit zu erklären, dass es in den meisten musikalischen Plagiatsfällen um eine Melodie geht. Diese ist mit § 24 Abs. 2 UrhG explizit von der freien Benutzung ausgenommen. Diese Erkenntnisse widersprechen dem Argument von Döhl (2018, S. 285), der Kern des Melodienschutzes sei schon in § 24 Abs. 1 enthalten und Abs. 2 somit überflüssig.

Das Musikzitat spielt ebenfalls kaum eine Rolle und leistet somit nicht „im allgemeinen [*sic*] dem Plagiat Vorschub“, wie Schulze (1981, S. 78) befürchtet. Lediglich im Fall *Metall auf Metall* wurde über ein mögliches Musikzitat diskutiert.

Die künstlerische Freiheit als Gegenpol zum Plagiatsvorwurf (Gruber, 2011, S. 96–98) ist zwar wie in Kapitel 2 beschrieben ein wichtiger Einflussfaktor bei der Frage, wie weit Urheberrechtsschutz gehen darf. Sie spielt aber in der deutschen Rechtsprechung zu musikalischen Plagiaten nur eine untergeordnete Rolle, wie die Analyse zeigt. Im Grundsatzurteil *Dirlada III* (26.09.1980, Rn. 25) ist die Rede davon, dass „Anregungen aus vorbestehendem fremden Werkschaffen“ möglich bleiben müssen. Darüber hinaus ging es nur im Fall *Metall auf Metall* explizit um die Kunstfreiheit, woran sich erneut die Sonderrolle dieses Prozesses zeigt.

Die Betrachtung der musikalischen Parameter, die in gerichtlichen Verhandlungen zu musikalischen Plagiatsfällen Beachtung finden, bestätigt zunächst die Prominenz der Melodie als zentrales Merkmal (siehe Plagiatsliteratur, etwa Jörger, 1992, S. 69–81; Müllensiefen & Pendzich, 2009, S. 262). Die Tatsache, dass die Melodie fast ausschließlich in Kombination mit der Rhythmik vorkommt, passt zur Aussage von Hanser-Strecker (1968, S. 71), dass Tonfolgen erst durch rhythmische Gestaltung zu schützbaaren Melodien werden. Der Kritik am starren Melodienschutz, er diskriminiere andere Aspekte musikalischen Schaffens (Döhl, 2011, S. 213), steht die Erkenntnis aus den Experteninterviews gegenüber, dass andere musikalische Parameter deutlich schwieriger urheberrechtlich erfassbar sind. Laut Fishman (2018) sollte die Melodie deswegen das zentrale Merkmal im musikalischen Plagiatsdiskurs bleiben: „Music copyright . . . should privilege melody, . . . because it helps downstream creators better understand what's allowed“ (S. 1920). Der Vorschlag von Jörger (1992, S. 69–81), den Melodienschutz auf Harmonik und Instrumentierung auszuweiten, erscheint im Hinblick auf die Erkenntnisse zur urheberrechtlichen

Anwendbarkeit dieser beiden Parameter in den untersuchten Urteilen als schwer umsetzbar.

Neben dem Melodienschutz stellt wie in den USA (Cronin, 1998, S. 193–207) auch in deutschen Plagiatsprozessen der Gesamteindruck die zweite wichtige musikalische Größe dar. Er äußert sich in den Ergebnissen vor allem in der Kombination verschiedener musikalischer Parameter. Somit eignet sich die von Jörger (1992, S. 121–122) verwendete Bezeichnung der *additiven Individualität* besser als begriffliche Abbildung des Phänomens. Es geht in den analysierten Urteilen nämlich eher um die Beurteilung der Schutzfähigkeit eines Werkes durch Zusammenspiel mehrerer Faktoren und weniger um einen akustischen Eindruck. Im Einzelfall ist die Frage entscheidend, ab wann die additive Individualität in Abgrenzung zu trivialem und bekanntem Material gegeben ist. Diese Erkenntnisse stellen einen Beitrag zur Klärung des Begriffs „Gesamteindruck“ im musikalischen Plagiatskontext dar. Dennoch besteht weiterhin Bedarf an empirischer Begriffsbestimmung, wie Döhl (2015b, S. 33–35) erörtert.

Ein letzter Punkt, den es zu diskutieren gilt, ist das deutliche Übergewicht von Freisprüchen innerhalb der analysierten Gerichtsentscheidungen. Wenngleich die Ergebnisse wie bereits erörtert nicht verallgemeinerbar sind (siehe Kapitel 4.1), so lässt sich daraus eine Tendenz deutscher Gerichte ableiten. Gleichzeitig äußerte sich der Interviewpartner MV als Vertreter der Urheberperspektive zufrieden mit der Rechtsprechung. In der Analyse waren weder eine Einschränkung der künstlerischen Freiheit durch „Überverurteilung“ noch Hinweise auf unzureichenden Urheberrechtsschutz in Deutschland auszumachen. Diese Erkenntnisse bilden lediglich ein Teil der Wirklichkeit ab und stehen im Kontrast zur hitzigen Diskussion in den USA als Reaktion auf Urteile wie *Katy Perry vs. Flame* (siehe Kapitel 4.2.4). Außerdem liegen keine Informationen zu außergerichtlichen Einigungen in musikalischen Plagiatsfällen vor, was viel Potential für zukünftige Forschung birgt. Dennoch lässt sich, wenn auch mit Vorsicht, die These aufstellen, dass deutsche Gerichte mit ihren Urteilen zu musikalischen Plagiaten seit 1966 bislang einen guten Kompromiss zwischen Inspiration und Ideenklau gefunden haben.

6. Fazit

Die vorliegende Arbeit leistet einen Beitrag zum Verständnis von musikalischen Plagiaten in Deutschland. Sie kann und sollen helfen, die prominenten gerichtlich verhandelten Fälle in ihrer Gesamtschau bewerten und miteinander vergleichen zu können. Für Gerichtsprozesse zu Plagiatsfällen in der Musik konnte ein vierschrittiger Entscheidungsprozess empirisch nachgewiesen und systematisch abgebildet werden. Am Anfang dieses Prozesses steht der wichtigste Aspekt bei der Prüfung eines Plagiats: die Frage nach der Schutzfähigkeit des betreffenden Werkteils. Zentraler musikalischer Parameter im Plagiatsdiskurs ist die Melodie, gefolgt von der additiven Individualität (Begriff geprägt von Jörger, 1992) – eine differenzierte Einschätzung des Gesamteindrucks. Die freie Benutzung nach § 24 Abs. 1 UrhG spielt nur eine untergeordnete Rolle, ebenso das Musikzitat nach § 51 UrhG. Die künstlerische Freiheit wird in der gerichtlichen Prüfung von musikalischen Plagiatsvorwürfen zwar vereinzelt beachtet, der Einbezug der verfassungsrechtlich festgehaltenen Kunstfreiheit fand jedoch erstmalig im Fall *Metall auf Metall* statt.

Die Analyseergebnisse zeigen, dass sich die Plagiatsrechtsprechung im Zeitverlauf nur geringfügig verändert hat und alte Grundsatzurteile noch immer Anwendung finden. Gerade im Kontext der fortschreitenden Digitalisierung erscheint diese Entwicklung problematisch. In der bevorstehenden und notwendigen weiteren Ausgestaltung des Urheberrechts wird es darauf ankommen, die neuen digitalen Rahmenbedingungen in angemessener Weise zu berücksichtigen. Die nationale Umsetzung der EU-Richtlinie 2019/790 wird zeigen, welche Auswirkungen die Rechtsprechung im Fall *Metall auf Metall* darauf hat.

Aus der vorliegenden Analyse ergeben sich interessante Fragestellungen für zukünftige Forschung: Wie „hoch“ ist die Schöpfungshöhe eines musikalischen Werkes? Wie kann ich sichergehen, kein musikalisches Plagiat zu begehen? Wie stellen sich Plagiatsfälle abseits der Gerichtssäle dar? Die gewonnenen Erkenntnisse liefern zahlreiche fruchtbare Anknüpfungspunkte für diese Fragen und weitere zukünftige Untersuchungen, um das Spannungsfeld zwischen Inspiration und Ideenklau besser zu verstehen. Die Ergebnisse legen nahe, dass deutsche Gerichte in diesem Spannungsfeld bislang einen guten Kompromiss zwischen den beiden Polen gefunden haben.

Literaturverzeichnis

- Balzer, J. (29. Juli 2019). Der bessere Song gewinnt. *ZEIT ONLINE*.
<https://www.zeit.de/kultur/musik/2019-07/sampling-streit-kraftwerk-moses-pelham-eugh-urteil-urheberrecht>
- Battle, P. (9. Februar 2017). Nicoles Friedenslied beschert Deutschland ersten ESC-Sieg. *Norddeutscher Rundfunk*. <https://www.eurovision.de/teilnehmer/Nicole-Biografie-der-deutschen-ESC-Siegerin,nicole221.html>
- Benjamin, W. (1981). *Das Kunstwerk im Zeitalter seiner technischen Reproduzierbarkeit: Drei Studien zur Kunstsoziologie* (12. Aufl.). Edition Suhrkamp: Bd. 28. Suhrkamp Verlag.
- Billboard (15. April 1967). Charge Is Holding Up 'Strangers' Royalties. *Billboard. The International Music-Record Newsweekly*, 73.
- Billboard (17. April 1971). Writer loses 'Strangers' Case. *Billboard. The International Music-Record-Tape Newsweekly*, 77, S. 50.
- Ein bisschen Frieden III, I ZR 142/86 (BGH 3. Februar 1988).
- Blistein, J. (9. März 2020). A New Led Zeppelin Court Win Over 'Stairway to Heaven' Just Upended a Copyright Precedent. *Rolling Stone*.
<https://www.rollingstone.com/music/music-news/led-zeppelin-stairway-to-heaven-copyright-infringement-ruling-appeal-964530/>
- Boettcher, M. (2002). *Stranger in the night: Die Bert Kaempfert Story ; Biographie*. Europ. Verl.-Anst.
- Böhm, A. (2000). Theoretisches Codieren: Textanalyse in der Grounded Theory. In U. Flick, E. von Kardorff & I. Steinke (Hg.), *Qualitative Forschung. Ein Handbuch*. (S. 475–485). Rowohlt-Taschenbuch-Verlag.
- Bolz, N. (2006). Der Kult des Authentischen im Zeitalter der Fälschung. In A.-K. Reulecke (Hg.), *Suhrkamp-Taschenbuch Wissenschaft: Bd. 1781. Fälschungen: Zu Autorschaft und Beweis in Wissenschaften und Künsten* (S. 406–417). Suhrkamp.
- Boock, B. (2001). „Schwarzbraun ist die Haselnuss, schwarzbraun bin auch ich“ – *Nachforschungen zu einem umstrittenen Volkslied*. Institut für Musikalische Volkskunde der Universität zu Köln. <https://www.hf.uni-koeln.de/data/musikeume/File/Leitartikel/adm74.pdf>

- Bösche, T. & Haensel, C. (2016). "Urheberrecht." *Geltendes Recht*. In Laurenz Lütteken (Hg.), *MGG Online*. Bärenreiter-Verlag, J. B. Metzler, Répertoire International de Littérature Musicale. <https://www.mgg-online.com/mgg/stable/51357> (Erstveröffentlichung 1998)
- Bösche, T. & Pohlmann, H. (2016). "Urheberrecht." *Geschichte*. In Laurenz Lütteken (Hg.), *MGG Online*. Bärenreiter-Verlag, J. B. Metzler, Répertoire International de Littérature Musicale. <https://www.mgg-online.com/mgg/stable/49244> (Erstveröffentlichung 1998)
- Brown Girl 1 Iib, 3 U 184/87 (OLG Hamburg 15. März 1993).
- Brown Girl 1 III, I ZR 77/89 (BGH 24. Januar 1991).
- Brown Girl 2 II, 3 U 193/87 (OLG Hamburg 23. Februar 1989).
- Brown Girl 2 III, I ZR 72/89 (BGH 24. Januar 1991).
- Bundesverband Musikindustrie e.V. (2018). *Musikindustrie in Zahlen: Das Jahrbuch des BVMI*. https://www.musikindustrie.de/fileadmin/bvmi/upload/02_Markt-Bestseller/MiZ-Grafiken/2018/BVMI_ePaper_2018.pdf
- Bushido I, 308 O 175/08 (LG Hamburg 23. März 2010).
- Bushido II, 5 U 37/10 (OLG Hamburg 31. Oktober 2012).
- Bushido III, I ZR 225/12 (BGH 16. April 2015).
- Campbell, M. R. (1992). John Cage's 4'33": Using Aesthetic Theory to Understand a Musical Notion. *The Journal of Aesthetic Education*, 26(1), 83–91.
- Card, N. A. (2012). *Applied Meta-Analysis for Social Science Research. Methodology in the Social Sciences*. Guilford Press.
- Casati, R. (19. Mai 2010). Geist und Klick. *Süddeutsche Zeitung*. <https://www.sueddeutsche.de/kultur/portraet-geist-und-klick-1.879681>
- Cason, R. J.S. & Müllensiefen, D. (2012). Singing from the same sheet: Computational melodic similarity measurement and copyright law. *International Review of Law, Computers & Technology*, 26(1), 25–36. <https://doi.org/10.1080/13600869.2012.646786>
- Cooper, H. M. (1988). Organizing knowledge syntheses: A taxonomy of literature reviews. *Knowledge, Technology & Policy*, 1(1), 104–126.
- Cooper, H. M. (2010). *Research synthesis and meta-analysis: A step-by-step approach* (4. Aufl.). *Applied social research methods series: vol. 2*. Sage.

- Cronin, C. (1998). Concepts of Melodic Similarity in Music-Copyright Infringement Suits. In W. B. Hewlett (Hg.), *Computing in musicology: Bd. 11.1998. Computing in musicology: A directory of research* (S. 187–209). MIT Press.
- Dejure.org. (o.J.–a). *Rechtsprechung BGH, 03.02.1988 - I ZR 142/86*. dejure.org Rechtsinformationssysteme GmbH.
<https://dejure.org/dienste/vernetzung/rechtsprechung?Gericht=BGH&Datum=03.02.1988&Aktenzeichen=I%20ZR%20142/86>
- Dejure.org. (o.J.–b). *Rechtsprechung BGH, 26.09.1980 - I ZR 17/78*. dejure.org Rechtsinformationssysteme GmbH.
<https://dejure.org/dienste/vernetzung/rechtsprechung?Gericht=BGH&Datum=26.09.1980&Aktenzeichen=I%20ZR%2017%2F78>
- Dejure.org. (o.J.–c). *Rechtsprechung EuGH, 29.07.2019 - C-476/17*.
<https://dejure.org/dienste/vernetzung/rechtsprechung?Gericht=EuGH&Datum=29.07.2019&Aktenzeichen=C-476/17>
- Dirlada III, I ZR 17/78 (BGH 26. September 1980).
- Discogs. (o. J.–a). *Earth, Wind & Fire – Fantasy*. <https://www.discogs.com/Earth-Wind-Fire-Fantasy/master/99457>
- Discogs. (o.J.–b). *Kathy Kassay – Springfever*. <https://www.discogs.com/Katy-Kassay-Springfever-/release/11177954>
- Discogs. (o.J.–c). *Polis (4) – Dirlada*. Zink Media Inc.
<https://www.discogs.com/de/Polis-Dirlada/release/4553317>
- Discogs. (o.J.–d). *Takis Och Afrodite Vouis, The Rhodians – Dirlada*. Zink Media Inc. <https://www.discogs.com/Takis-Och-Afrodite-VouisRhodians-Dirlada/release/5342061>
- Discogs. (o.J.–e). *Various – 14 Greatest Folk Hits Of Greece*. Zink Media Inc.
<https://www.discogs.com/Various-14-Greatest-Folk-Hits-Of-Greece/release/3560324>
- Discogs. (o.J.–f). *Wilhelm Kienzl / Horst Stein / Symphonie-Orchester Des Bayerischen Rundfunks – Der Evangelimann*. <https://www.discogs.com/Wilhelm-Kienzl-Horst-Stein-Symphonie-Orchester-Des-Bayerischen-Rundfunks-Der-Evangelimann/release/1821639>
- Dobusch, L. (29. Juli 2019). *Entscheidung nach über 20 Jahren: EuGH erlaubt Sampling, aber keine Alleingänge bei Uploadfiltern*. Netzpolitik.org.

<https://netzpolitik.org/2019/entscheidung-nach-ueber-20-jahren-eugh-erlaubt-sampling-aber-keine-alleingaenge-bei-uploadfiltern/>

- Döhl, F. (2011). Substantially similar? Das Plagiat aus Sicht des Verhältnisses von Musik und Recht. In J. Bung, M.-C. Gruber & S. Kühn (Hg.), *Beiträge zur Rechts-, Gesellschafts- und Kulturkritik: Bd. 10. Plagiate, Fälschungen, Imitate und andere Strategien aus zweiter Hand* (1. Aufl., S. 201–215). Trafo Wissenschaftsverl.
- Döhl, F. (2015a). Einige Anmerkungen zur Metall-auf-Metall-Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs und dessen Folgen für fremdreferenzielles Komponieren qua Sound Sampling. *Mediale Kontrolle unter Beobachtung*, 4(2).
<http://www.medialekontrolle.de/wp-content/uploads/2015/12/Doehl-Frederic-2015-04-02.pdf>
- Döhl, F. (2015b). Gesamteindruck: Zu einem Schlüsselbegriff des Plagiatsrechts. In W. Auhagen, C. Bullerjahn & R. v. Georgi (Hg.), *Musikpsychologie. Jahrbuch der Deutschen Gesellschaft für Musikpsychologie: Band 25. Musikpsychologie - Anwendungsorientierte Forschung* (1. Aufl., S. 19–40). Hogrefe Verlag GmbH & Co. KG.
- Döhl, F. (2018). Ästhetische Selbstständigkeit als urheberrechtliche Selbstständigkeit. In H. Schwetter, H. Neubauer & D. Mathei (Hg.), *Die Produktivität von Musikkulturen* (S. 273–288). Springer Fachmedien Wiesbaden.
https://doi.org/10.1007/978-3-658-19018-7_11
- Duden. (o.J.). *Plagiat, das*. Bibliographisches Institut GmbH. Abgerufen am 31.03.2020. <https://www.duden.de/rechtschreibung/Plagiat>
- Duinker, B. & Martin, D. (2017). In Search of the Golden Age Hip-Hop Sound (1986–1996). *Empirical Musicology Review*, 12(1-2), 80.
<https://doi.org/10.18061/emr.v12i1-2.5410>
- Dustmann, A. (2018). Teil 1, Abschnitt 6 Schranken des Urheberrechts: § 51 Zitate. In A. Nordemann, J. B. Nordemann & C. Czychowski (Hg.), *Rechtswissenschaften und Verwaltung. Kommentare. Urheberrecht: Kommentar zum Urheberrechtsgesetz, Verlagsgesetz, Einigungsvertrag (Urheberrecht), neu: zur EU-Portabilitätsverordnung. 12. Auflage*. Kohlhammer.
- Eggertsen, C. (13. Januar 2020). Musicologists Come to Katy Perry's Defense in 'Dark Horse' Case: Verdict Is 'Inhibiting the Work of Songwriters'. *Billboard*

Online. https://www.billboard.com/articles/business/legal-and-management/8547957/musicologists-katy-perry-dark-horse?utm_source=twitter&utm_medium=social

Einstein, A. (1929). Melodie. In A. Einstein (Hg.), *Hugo Riemanns Musik-Lexikon* (11. Aufl.). Max Hesses Verlag.

Engels, S. (21. August 2019). *EuGH-Entscheidung zum Sampling läutet Ende der freien Benutzung im Urheberrecht ein.* DLA Piper.

<https://blogs.dlapiper.com/iptgermany/2019/08/21/eugh-entscheidung-zum-sampling-lautet-ende-der-freien-benutzung-im-urheberrecht-ein/>

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 (2001). <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/?uri=CELEX:32001L0029>

Richtlinie (EU) 2019/790 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 17. April 2019 über das Urheberrecht und die verwandten Schutzrechte im digitalen Binnenmarkt und zur Änderung der Richtlinien 96/9/EG und 2001/29/EG (2019).

<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/?qid=1586860219227&uri=CELEX:32019L0790>

Fantasy III, I ZR 143/86 (BGH 3. Februar 1988).

Fishman, J. (2018). Music as a matter of law. *Harvard Law Review*, 131(7), 1861–1923.

<https://poseidon01.ssrn.com/delivery.php?ID=602105112074019096096090074072090100009027025060007078094069125010096013074016101022118037004106027044014127069101095072069026038018032065037103082098083029085066030062047004106019064091071090030085066065104079064118090092011004124020026069011112082071&EXT=pdf>

Frankfurter Allgemeine Zeitung (10. März 2020). Led Zeppelin gewinnen Rechtsstreit um „Stairway to Heaven“.

<https://www.faz.net/aktuell/wirtschaft/digitec/kein-plagiat-led-zeppelin-gewinnen-rechtsstreit-um-stairway-to-heaven-16672243.html>

Frei.Wild I, 310 O 315/11 (LG Hamburg 26. Februar 2015).

Frei.Wild II, 5 U 57/15 (OLG Hamburg 11. Oktober 2018).

- Frieler, K. (2018). Gruppierung, Ordnung und Ähnlichkeit in der Musik. In A. C. Lehmann & R. Kopiez (Hg.), *Handbuch Musikpsychologie* (1. Aufl., S. 513–541). Hogrefe.
- Frieler, K. & Riedemann, F. (2011). Is independent creation likely to happen in pop music? *Musicae Scientiae*, 15(1), 17–28.
<https://doi.org/10.1177/1029864910393406>
- Fromm, F. K. & Nordemann, W. (2018). *Rechtswissenschaften und Verwaltung. Kommentare. Urheberrecht: Kommentar zum Urheberrechtsgesetz, Verlagsgesetz, Einigungsvertrag (Urheberrecht), neu: zur EU-Portabilitätsverordnung*. 12. Auflage (A. Nordemann, J. Bernd Nordemann & C. Czychowski, Hg.). Kohlhammer.
- Fuchs, E. (1983). *Urheberrechtsgedanke und -verletzung in der Geschichte des Plagiats unter besonderer Berücksichtigung der Musik* [Dissertation]. Eberhard-Karls-Universität, Tübingen.
- Fulker, R. (30. Dezember 2018). *Zwei Dekaden Rechtsstreit wegen zwei Sekunden Beat - Plagiate in der Musik*. Deutsche Welle. <https://www.dw.com/de/zwei-dekaden-rechtsstreit-wegen-zwei-sekunden-beat-plagiate-in-der-musik/a-46898585>
- Gabler, M. (2018). *Die urheberrechtliche Drittnutzung zwischen Vervielfältigung, Bearbeitung und freier Benutzung* (1. Aufl.). *Schriftenreihe des Archivs für Urheber- und Medienrecht*: v.282. Nomos Verlagsgesellschaft.
<https://ebookcentral.proquest.com/lib/gbv/detail.action?docID=5519890>
- Gehlen, D. v. (2012). *Mashup: Lob der Kopie* (2. Aufl.). *Edition Suhrkamp: Bd. 2621*. Suhrkamp.
- Gehring, R. A. & Djordjevic, V. (1. Oktober 2013). *Geschichte des Urheberrechts*. Bundeszentrale für politische Bildung. <https://www.bpb.de/gesellschaft/medien-und-sport/urheberrecht/169977/geschichte-des-urheberrechts>
- GEMA. (1998). *Geschäftsbericht: GEMA-Verteilungsplan für das Geschäftsjahr 1998 mit Vergleichszahlen für das Geschäftsjahr 1997*. GEMA-Archiv München.
- GEMA. (20. Dezember 2017). *Die GEMA trauert um Professor Dr. h.c. Erich Schulze, Ehrenpräsident und ehemaliger Vorstand der GEMA*.
<https://www.gema.de/aktuelles/pressemitteilungen/die-gema-trauert-um-professor-dr-hc-erich-schulze-ehrenpraesident-und-ehemaliger-vorstand-der-gem/>

- GEMA. (2018). *Geschäftsbericht mit Transparenzbericht*.
https://www.gema.de/fileadmin/user_upload/Gema/geschaeftsberichte/Gesch%C3%A4ftsbericht-2018.pdf
- Gesetz über Urheberrecht und verwandte Schutzrechte (Urheberrechtsgesetz), FNA 440-1 (1966). <http://www.gesetze-im-internet.de/urhg/>
- Get Over You 1 I, 7 O 19257/02 (LG München 7. November 2002).
- Get Over You 2 I, 16 O 574/05 (LG Berlin 1. Juli 2008).
- Get Over You 2 II, 24 U 92/08 (KG Berlin 16. Dezember 2009).
- Green Grass Grows I, 7 O 11371/95 (LG München 4. April 1996).
- Green Grass Grows II, 29 U 3513/96 (OLG München 20. Mai 1999).
- Gruber, M.-C. (2011). Anfechtungen des Plagiats: Herausforderungen des Rechts am "Geistigen Eigentum". In J. Bung, M.-C. Gruber & S. Kühn (Hg.), *Beiträge zur Rechts-, Gesellschafts- und Kulturkritik: Bd. 10. Plagiate. Fälschungen, Imitate und andere Strategien aus zweiter Hand* (1. Aufl., S. 87–108). Trafo Wissenschaftsverl.
- Handelsblatt Media Group (23. April 2014). Wenn Politiker über Dokortitel stolpern. *WirtschaftsWoche*. <https://www.wiwo.de/politik/deutschland/plagiate-wenn-politiker-ueber-dokortitel-stolpern/7255544.html>
- Hanfeld, M. (23. März 2019). „Seid ihr Bots? Seid ihr ein Mob?“. *FAZ*.
<https://www.faz.net/aktuell/feuilleton/debatten/proteste-gegen-und-eintreten-fuer-das-eu-urheberrecht-16104780.html>
- Hanser-Strecker, P. (1968). *Das Plagiat in der Musik: ein Beitrag zur Frage des urheberrechtlichen Schutzes von Werken der Musik* [Dissertation], Frankfurt am Main.
- Haselnuss III, Ib ZR 123/65 (BGH 3. November 1967).
- Helfferich, C. (2009). *Die Qualität qualitativer Daten: Manual für die Durchführung qualitativer Interviews* (4. Aufl.). *Lehrbuch*. VS, Verl. für Sozialwiss.
- Heute-Melodie I, 21 O 15733/12 (LG München 26. April 2013).
- Heute-Melodie II, 6 U 2165/13 (OLG München 7. August 2014).
- Hitparade.ch. (o.J.). *Gerhard Wendland – Tanze mit mir in den Morgen*.
<https://hitparade.ch/song/Gerhard-Wendland/Tanze-mit-mir-in-den-Morgen-13682>

- Hogan, M. (14. Juni 2016). The Contentious Tale of the McDonald's "I'm Lovin' It" Jingle. *Pitchfork*. <https://pitchfork.com/thepitch/1227-the-contentious-tale-of-the-mcdonalds-im-lovin-it-jingle/>
- Horn, M. (2015). *Postmodern plagiarisms: Cultural agenda and aesthetic strategies of appropriation in US-American literature (1970-2010)*. Buchreihe der Anglia: Vol. 49. De Gruyter.
- Jörger, T. M. (1992). *Das Plagiat in der Populärmusik* (1. Aufl.). *Schriftenreihe des Archivs für Urheber-, Film-, Funk- und Theaterrecht (UFITA): Bd. 99*. Nomos.
- Kopiez, R. (2008). Reproduktion und Interpretation. In H. Bruhn, R. Kopiez & A. C. Lehmann (Hg.), *Rowohlts Enzyklopädie: Bd. 55661. Musikpsychologie: Das neue Handbuch* (S. 316–337). Rowohlt Taschenbuch Verlag.
- Kopiez, R. & Wöllner, C. (2018). Musikalische Interpretation und Reproduktion. In A. C. Lehmann & R. Kopiez (Hg.), *Handbuch Musikpsychologie* (1. Aufl., S. 311–340). Hogrefe.
- Kreutzer, T. (23. August 2019). *Wie Artikel 17 der EU-Urheberrechtsrichtlinie die Let's Play- und Walkthrough-Kultur bedroht*. iRights e.V. <https://irights.info/artikel/wie-artikel-17-der-eu-urheberrechtsrichtlinie-die-lets-play-und-walkthrough-kultur-bedroht/29650>
- Laurenz, N. (11. Februar 2019). Das Leben nach dem Plagiat. *Der Spiegel*. <https://www.spiegel.de/lebenundlernen/uni/plagiate-diese-politiker-haben-betrogen-und-das-wurde-aus-ihnen-a-1252690.html>
- Lavin, W. (14. Januar 2020). Katy Perry's 'Dark Horse' copyright case is "inhibiting the work of songwriters" says musicologists. *New Musical Express*. https://www.nme.com/en_au/news/music/katy-perry-dark-horse-copyright-case-musicologists-2596820
- Lehmann, A. C. (2008). Komposition und Improvisation. In H. Bruhn, R. Kopiez & A. C. Lehmann (Hg.), *Rowohlts Enzyklopädie: Bd. 55661. Musikpsychologie: Das neue Handbuch* (S. 338–353). Rowohlt Taschenbuch Verlag.
- Lepa, S. (2015). Kulturelle Ökonomie und Urheberrecht im Zeitalter der digitalen Mediamorphose der Musik. *Mediale Kontrolle unter Beobachtung*, 4(2). <http://www.medialekontrolle.de/wp-content/uploads/2015/12/Lepa-Steffen-2015-04-02.pdf>
- Lindner, J.-E. (19. April 2002). Der Rekord-Prozess. *Hamburger Abendblatt*.

- Lothwesen, K. S. & Lehmann, A. C. (2018). Komposition und Improvisation. In A. C. Lehmann & R. Kopiez (Hg.), *Handbuch Musikpsychologie* (1. Aufl., S. 341–366). Hogrefe.
- Magdalenenarie III, I ZR 44/68 (BGH 5. Juni 1970).
- McDonald's I, 21 O 177/09 (LG München 18. August 2010).
- McDonald's II, 6 U 4362/10 (OLG München 18. August 2011).
- MDR (4. November 2019). "Auferstanden aus Ruinen": Die Nationalhymne der DDR, <https://www.mdr.de/zeitreise/ddr-hymne-100.html>.
- Meischein, B. (2010). Urheberrecht. In H. d. La Motte-Haber, H. v. Loesch, G. Rötter & C. Utz (Hg.), *Handbuch der systematischen Musikwissenschaft: Bd. 6. Lexikon der Systematischen Musikwissenschaft* (S. 502–503). Laaber.
- Metall auf Metall BVerfG, 1 BvR 1585/13 (BVerfG 31. Mai 2016).
- Metall auf Metall EuGH, C-476/17 (EuGH 29. Juli 2019).
- Metall auf Metall I, 308 O 90/99 (LG Hamburg 8. Oktober 2004).
- Metall auf Metall IIa, 5 U 48/05 (OLG Hamburg 7. Juni 2006).
- Metall auf Metall IIb, 5 U 48/05 (OLG Hamburg 17. August 2011).
- Metall auf Metall IIIa, I ZR 112/06 (BGH 20. November 2008).
- Metall auf Metall IIIb, I ZR 182/11 (BGH 13. Dezember 2012).
- Metall auf Metall IIIc, I ZR 115/16 (BGH 1. Juni 2017).
- Metall auf Metall IIId, I ZR 115/16 (BGH 30. April 2020).
- Mittelacher, B. (8. Juli 2000). Boney M. - "Brown Girl" nur geklaut? *Hamburger Abendblatt*. <https://www.abendblatt.de/archiv/2000/article204340657/Boney-M-Brown-Girl-nur-geklaut.html>
- Möller, H. (2016). "Notation." Einleitung, Funktionen. In Laurenz Lütteken (Hg.), *MGG Online*. Bärenreiter-Verlag, J. B. Metzler, Répertoire International de Littérature Musicale. <https://www.mgg-online.com/mgg/stable/13844> (Erstveröffentlichung 1997)
- Müllensiefen, D., Ahuja, M. S. & Cason, R. (2013). *Business and Legal Practice in Music Copyright Disputes* [unveröffentlichte Studie]. Goldsmiths, University of London.
- Müllensiefen, D. & Frieler, K. (2004). Cognitive adequacy in the measurement of melodic similarity: Algorithmic vs. human judgments. In W. B. Hewlett & E.

- Selfridge-Field (Hg.), *Computing in musicology: Bd. 13. Music query: Methods, models, and user studies* (S. 147–176). Copublished and distributed by the MIT Press; Center for Computer Assisted Research in the Humanities.
- Müllensiefen, D. & Frieler, K. (2007). Modelling experts' notions of melodic similarity. *Musicae Scientiae*, 11(1_suppl), 183–210.
- Müllensiefen, D. & Pendzich, M. (2009). Court decisions on music plagiarism and the predictive value of similarity algorithms. *Musicae Scientiae*, 13(1_suppl), 257–295. <https://doi.org/10.1177/102986490901300111>
- Müller-Jentsch, E. (14. März 2011). Burger Sing. *Süddeutsche Zeitung*.
<https://www.sueddeutsche.de/muenchen/dachau/mcdonald-s-werbejingle-nicht-geklaut-burger-sing-1.990048>
- Nanos, E. (10. März 2020). *Ninth Circuit Hands Led Zeppelin a Win, Finally Nixing Idiotic Copyright Rule*. LawandCrime.com.
<https://lawandcrime.com/opinion/ninth-circuit-hands-led-zeppelin-a-win-finally-nixing-idiotic-copyright-rule/>
- Neely, A. (2. August 2019). *Why the Katy Perry/Flame lawsuit makes no sense*.
<https://www.youtube.com/watch?v=0ytoUuO-qvg>
- Nittel, D. (2011). Grounded Theory. In B. Schäffer & O. Dörner (Hg.), *Handbuch Qualitative Erwachsenen- und Weiterbildungsforschung* (S. 183–195). Budrich.
- Nordemann, A. (2018a). Einleitung. In A. Nordemann, J. B. Nordemann & C. Czychowski (Hg.), *Rechtswissenschaften und Verwaltung. Kommentare. Urheberrecht: Kommentar zum Urheberrechtsgesetz, Verlagsgesetz, Einigungsvertrag (Urheberrecht), neu: zur EU-Portabilitätsverordnung. 12. Auflage*. Kohlhammer.
- Nordemann, A. (2018b). Teil 1, Abschnitt 2 Das Werk: § 3 Bearbeitungen. In A. Nordemann, J. B. Nordemann & C. Czychowski (Hg.), *Rechtswissenschaften und Verwaltung. Kommentare. Urheberrecht: Kommentar zum Urheberrechtsgesetz, Verlagsgesetz, Einigungsvertrag (Urheberrecht), neu: zur EU-Portabilitätsverordnung. 12. Auflage*. Kohlhammer.
- Nordemann, A. (2018c). Teil 1, Abschnitt 2: Das Werk: § 2 Geschützte Werke. In A. Nordemann, J. B. Nordemann & C. Czychowski (Hg.), *Rechtswissenschaften und Verwaltung. Kommentare. Urheberrecht: Kommentar zum Urheberrechtsgesetz,*

Verlagsgesetz, Einigungsvertrag (Urheberrecht), neu: zur EU-Portabilitätsverordnung. 12. Auflage. Kohlhammer.

- Nordemann, A. (2018d). Teil 1, Abschnitt 4 Inhalt des Urheberrechts: § 24 Freie Benutzung. In A. Nordemann, J. B. Nordemann & C. Czychowski (Hg.), *Rechtswissenschaften und Verwaltung. Kommentare. Urheberrecht: Kommentar zum Urheberrechtsgesetz, Verlagsgesetz, Einigungsvertrag (Urheberrecht), neu: zur EU-Portabilitätsverordnung. 12. Auflage.* Kohlhammer.
- Paulus, A. & Winter, C. (2014). Musiker als Media-Artepreneure? Digitale Netzwerkmedien als Produktionsmittel und neue Wertschöpfungsprozesse. In S. Birke, T. Düllo & U. Breitenborn (Hg.), *Cultural studies: Band 45. Gravitationsfeld Pop: Was kann Pop? Was will Popkulturwirtschaft? Konstellationen in Berlin und anderswo* (S. 133–142). transcript.
- Perrone, P. (6. April 2011). Eddie Snyder: Co-writer of 'Strangers in the Night' and 'Spanish Eyes'. *Independent*.
<https://www.independent.co.uk/news/obituaries/eddie-snyder-co-writer-of-strangers-in-the-night-and-spanish-eyes-2263424.html>
- Pohlmann, H. (1962). *Die Frühgeschichte des musikalischen Urheberrechts. Musikwissenschaftliche Arbeiten: Bd. 20.* Bärenreiter.
- PONS GmbH. (o.J.). *Plagiarius*. Abgerufen am 31.03.2020.
<https://de.pons.com/%C3%BCbersetzung/latein-deutsch/plagiarius>
- Posner, R. A. (2007). *The little book of plagiarism* (1st ed.). Pantheon Books.
- Revers, P. (2013). Plagiate in der Musik: Urheberrechtsverstöße und/oder Grenzfälle. In D. Goltschnigg, C. Grollegg-Edler & P. Gruber (Hg.), *Plagiat, Fälschung, Urheberrecht im interdisziplinären Blickfeld* (S. 147–152). Schmidt.
- Ruf, W. (2012). Plagiat. In W. Ruf (Hg.), *Riemann Musik-Lexikon. Band 4* (13. Aufl., Bd. 4, S. 171–172). Schott.
- Sack Fachmedien. (o.J.). *Fromm/Nordemann. Urheberrecht: Beschreibung*.
<https://www.sack.de/fromm-nordemann-urheberrecht/9783170344068>
- Savage, M. (18. März 2020). Katy Perry wins reversal of Dark Horse plagiarism verdict. *BBC*. <https://www.bbc.com/news/entertainment-arts-51942894>
- Savage, P. E., Cronin, C., Müllensiefen, D. & Atkinson, Q. D. (2018). Quantitative evaluation of music copyright infringement. In A. Holzappel & A. Pikrakis (Vorsitz), *Proceedings of the 8th International Workshop on Folk Music Analysis*

- (FMA2018). *Thessaloniki, Greece*. Symposium im Rahmen der Tagung von Aristotle University of Thessaloniki.
- Schermaier, M. (2013a). Borrowed Plumes and Robbed Freedmen: Some Aspects of Plagiarism in Roman Antiquity. In A. S. Burrows (Hg.), *Judge and jurist: Essays in memory of Lord Rodger of Earlsferry* (S. 237–249). Oxford Univ. Press.
- Schermaier, M. (2013b). Wem gehören die Gedanken? Eine kleine Rechtsgeschichte der Kreativität. In D. Goltschnigg, C. Grollegg-Edler & P. Gruber (Hg.), *Plagiat, Fälschung, Urheberrecht im interdisziplinären Blickfeld* (S. 27–40). Schmidt.
- Schneider, A. (August 2009). *Forensic Music Psychology*. VIIIth International ESCOM triennial conference, Jyväskylä, Finland.
- Schrör, S. (2019). *Die Auswirkungen rechtlicher Unsicherheit auf Produktionskonventionen in der Low-Budget Musikindustrie*. Organized Creativity Discussion Paper. https://www.wiwiss.fu-berlin.de/forschung/organized-creativity/media/OC_DiscPapSerie_Simon_Schroer1.pdf
- Schulze, E. (1981). *Urheberrecht in der Musik* (5., neubearbeitete Auflage). De Gruyter Inc.
- Schwetter, H. (2015). *Teilen - und dann? Kostenlose Musikdistribution, Selbstmanagement und Urheberrecht*. Kassel university press.
- Silver, I. & Shaw, A. (2018). No Harm, Still Foul: Concerns About Reputation Drive Dislike of Harmless Plagiarizers. *Cognitive science*, 42 Suppl 1, 213–240. <https://doi.org/10.1111/cogs.12500>
- Soocher, S. (1999). *They fought the law: Rock music goes to court*. Schirmer.
- Sparkasse I, 308 O 180/98 (LG Hamburg 21. Januar 2000).
- Sparkasse II, 3 U 47/00 (OLG Hamburg 25. September 2003).
- Der Spiegel (27. März 1967). Das Tütata, S. 135. <https://www.spiegel.de/spiegel/print/d-46450754.html>
- Der Spiegel (13. Juli 1998). Ringelreihen ohne Ende. <https://www.spiegel.de/spiegel/print/d-7937449.html>
- Der Spiegel (3. Dezember 2008). Gary Moores Welthit "Still got the Blues" war geklaut. <https://www.spiegel.de/kultur/musik/gerichtsurteil-gary-moores-welthit-still-got-the-blues-war-geklaut-a-594279.html>

- Der Spiegel (23. März 2010). Gericht lässt Bushido-Alben schreddern.
<https://www.spiegel.de/kultur/musik/plagiatsurteil-gericht-laesst-bushido-alben-schreddern-a-685251.html>
- Der Spiegel (30. März 2014). Komponist der "heute"-Melodie klagt gegen ZDF.
<https://www.spiegel.de/spiegel/vorab/komponist-der-heute-melodie-klagt-gegen-zdf-a-961446.html>
- Der Spiegel (31. Mai 2016). Das bedeutet das Sampling-Urteil.
<https://www.spiegel.de/kultur/musik/pelham-vs-kraftwerk-das-bedeutet-das-sampling-urteil-a-1094996.html>
- Spindler, G. (2019). Die neue Urheberrechts-Richtlinie der EU, insbesondere "Upload-Filter" – Bittersweet? *CR*, 35(5), 277–291.
- Still got the Blues I, 21 O 23120/00 (LG München 3. Dezember 2008).
- Der Tagesspiegel (3. April 2014). Gericht empfiehlt Einigung im Streit um "heute"-Melodie. <https://www.tagesspiegel.de/gesellschaft/medien/kein-urteil-gericht-empfehl-teinigung-im-streit-um-heute-melodie/9712972.html#>
- Théberge, P. (2003). Sampler. In J. Shepherd, D. Horn, D. Laing, P. Oliver & P. Wicke (Hg.), *Bloomsbury Encyclopedia of Popular Music of the World*. Continuum Publishing Plc. <https://doi.org/10.5040/9781501329234-010245>
- Virreira Winter, C. (2018). *Die urheberrechtliche Bewertung des Samplings im Lichte des Unionsrechts* [Dissertation, Nomos Verlagsgesellschaft]. GBV Gemeinsamer Bibliotheksverbund.
- Walter, K. (10. April 2018). "Konservative Antifaschisten"? Wie rechts sind Frei.Wild? *Bayerischer Rundfunk*. <https://www.br.de/nachrichten/kultur/wie-rechts-sind-freiwild,Qoo0aEZ>
- Wayback-Machine. (31. August 2011). *Dirlada (archiviert)*. Internet Archive. <https://web.archive.org/web/20110831091146/http://townsvillemarine.com.au/dirlada/>
- Wefing, H. (27. März 2019). YouTube, aber fair. *ZEIT ONLINE*. <https://www.zeit.de/2019/14/urheberrechtsreform-europaparlament-youtube-uploadfilter-internet>
- Weschke, B. (21. Mai 2015). *Der Claim*. Sparkassengeschichtsblog. <https://www.sparkassengeschichtsblog.de/der-claim/#start>

- Wicke, P. (2016). "Rap." Geschichte. In Laurenz Lütteken (Hg.), *MGG Online*. Bärenreiter-Verlag, J. B. Metzler, Répertoire International de Littérature Musicale. <https://www.mgg-online.com/mgg/stable/11488> (Erstveröffentlichung 1998)
- Wicke, P., Ziegenrucker, W. & Ziegenrucker, K.-E. (2007). *Handbuch der populären Musik: Geschichte, Stile, Praxis, Industrie* (Erw. Neuausg.). Schott.
- Wiener, O. (2002). Die 'schmutzige Kehrseite' der Originalitätsdebatte: Bruchstücke einer 'Theorie des musikalischen Plagiats' 1750-1800. In O. Schwab-Felisch, C. Thorau & M. Polth (Hg.), *M- & -P-Schriftenreihe für Wissenschaft und Forschung Musik. Individualität in der Musik* (S. 275–293). Metzler.
- ZEIT ONLINE (29. März 2010). Peter Herbolzheimer ist tot. <https://www.zeit.de/kultur/musik/2010-03/peter-herbolzheimer>
- ZEIT ONLINE (10. Mai 2013). Frei.Wild soll bei rechtsextremer Band geklaut haben. <https://www.zeit.de/kultur/musik/2013-05/freiwild-plagiat-vorwurf-naziband-stahlgewitter>
- Zivilprozessordnung, FNA 310-4 (1950). <http://www.gesetze-im-internet.de/zpo/>

Anhang

Übersicht Anhang Print

- Anhang A Plagiatserklärung
- Anhang B Liste der analysierten Fälle mit Links zu den Urteilstexten und Streams der streitgegenständlichen Werke (wo vorhanden)
- Anhang C Liste aller Texte, die Teil der Urteilsanalyse waren
- Anhang D Analyseraster für die Gerichtsurteile
- Anhang E Tabellarische Aufbereitung der Analyseergebnisse
 - E1 Chronologische Übersicht über die gerichtlichen Evaluationsformen
 - E2 Chronologische Übersicht über die musikalischen Merkmale, die im Rahmen der Gerichtsverhandlungen betrachtet wurden
- Anhang F Leitfaden für die Experteninterviews
- Anhang G Stichpunktartige Transkription der Experteninterviews

Übersicht Anhang Digital

- Anhang H Materialien zu den Fällen (Urteilstexte, MP3-Files, Transkriptionen, weitere Materialien)
SPERRVERMERK: Kein Zugang für hochschulfremde Personen
 - H1 Haselnuss
 - H2 Magdalenenarie
 - H3 Dirlada
 - H4 Ein bisschen Frieden
 - H5 Fantasy
 - H6 Brown Girl
 - H7 Green Grass Grows
 - H8 Sparkasse
 - H9 Still got the Blues
 - H10 Get Over You
 - H11 McDonald's
 - H12 Heute-Melodie

- H13 Bushido
- H14 Frei.Wild
- H15 Metall auf Metall

Anhang I Kode-Netzwerke aus der Textanalyse

- I1 Gericht: Schutzfähigkeit und Schöpfungshöhe
- I2 Gericht: Übereinstimmungen und Abweichungen
- I3 Gericht: Doppelschöpfung versus Übernahme
- I4 Gericht: Freie Benutzung nach § 24 UrhG
- I5 Gericht: Sonderfall Sampling
- I6 Kläger
- I7 Beklagter
- I8 Sachverständiger
- I9 Gesamtnetzwerk Achsenkategorien

Anhang J Liste der Achsenkategorien und Codes nach Codegruppen sortiert

Anhang K Tonaufnahmen der Interviews

SPERRVERMERK: Kein Zugang für hochschulfremde Personen

Anhang L Ausführliche tabellarische Übersicht über die Ergebnisse der Fallanalysen (chronologisch)

Anhang A

Plagiatserklärung.



Hiermit versichere ich,

Jonathan Huber

Matrikelnummer **43808**,

dass ich die vorliegende Arbeit mit dem Titel

Von der „armseligen Allerweltsfloskel“ zur „schöpferischen Eigenart“ –

Eine Analyse deutscher Gerichtsentscheidungen zu Plagiaten in der Musik von 1966 bis 2020

selbstständig verfasst, andere als die angegebenen Quellen und Hilfsmittel nicht benutzt und alle sinngemäß oder wortwörtlich aus anderen Quellen übernommenen Stellen kenntlich gemacht habe, und die Arbeit in gleicher oder ähnlicher Form noch keiner Prüfungsbehörde vorgelegen hat. Mir ist bekannt, dass die nicht zitierte Übernahme oder Paraphrasierung von Passagen ein Plagiat konstituiert. Mir ist außerdem bekannt, dass die auszugsweise oder gänzliche Aneignung fremder Arbeiten zur Erschleichung eines Leistungsnachweises studien- oder zivilrechtliche Konsequenzen haben kann.

Augsburg, den 30.05.2020

A handwritten signature in blue ink, appearing to read 'J. Huber', is written over a horizontal line. The signature is fluid and cursive.

Unterschrift

Anhang B

Liste der analysierten Fälle mit Links zu den Urteilstexten und Streams der streitgegenständlichen Werke (wo vorhanden).

Fall	Link zum letztinstanzlichen Urteilstext (frei verfügbar)	Streaming-Links zu den streitgegenständlichen Werken
Haselnuss	www.prinz.law/urteile/bgh/Ib_ZR_123-65	www.youtube.com/watch?v=KtjxfReyqo (ab 23:25 bis 26:06)
Magdalenenarie	www.prinz.law/urteile/bgh/I_ZR_44-68	Klägerwerk: (ab 02:43 bis 03:14) www.youtube.com/watch?v=gf0goxINIIg Beklagtes Werk: (ab 00:02 bis 00:32) www.youtube.com/watch?v=CtbpttRzyp0
Dirlada	www.recht.help/bgh-i-zr-17-78/	Klägerwerk: (ab 00:04 bis 00:39) www.youtube.com/watch?v=OO_sRZMWiU Beklagtes Werk: (ab 00:09 bis 00:42) www.youtube.com/watch?v=Xg8Q1Jik_ms
Ein bisschen Frieden	http://tlmd.in/u/255	Klägerwerk 1: (ab 02:25 bis 02:59) www.youtube.com/watch?v=j80Z7PmLOM Klägerwerk 2: (ab 03:00 bis 03:40) www.youtube.com/watch?v=wGGRKc00SZQ Beklagtes Werk: (ab 00:51 bis 01:25) www.youtube.com/watch?v=W9S3YmMIFdw
Fantasy	–	Klägerwerk: (ab 00:42 bis 00:54) www.youtube.com/watch?v=jVgAR7i5L_c Beklagtes Werk: (ab 00:36 bis 00:47) www.youtube.com/watch?v=r58GQYFZeLE
Brown Girl	Fall 1: lexetius.com/1991,388 Fall 2: www.recht.help/i-zr-72-89/	Klägerwerk Fall 1: www.youtube.com/watch?v=KvDq2qmZaxg Klägerwerk Fall 2: online nicht verfügbar Beklagtes Werk Fall 1 und 2: www.youtube.com/watch?v=ywA_aZp1Vd8
Green Grass Grows	–	Beklagtes Werk (Original): <i>Superstring</i> (ab 03:05 bis 03:19) www.youtube.com/watch?v=G9VHsdTX9zi Klägerwerk (mutmaßliches Plagiat): <i>Green Grass Grows</i> (ab 00:00 bis 00:12) www.youtube.com/watch?v=rT7yRhFpuCQ
Sparkasse	–	Streitgegenständlicher Jingle: (ab 00:26 bis 00:30) www.youtube.com/watch?v=U0MU-2_MuUE Vergleichswerk: (ab 01:13 bis 01:18) www.youtube.com/watch?v=iTW99Qhs6Kg

Still got the Blues	www.karpuslaw.de/ unter dem Aktenzeichen 21 O 23120/00	Klägerwerk: (ab 06:15 bis 06:49) www.youtube.com/watch?v=ctw2jDaH21s Beklagtes Werk: (ab 00:00 bis 00:21) www.youtube.com/watch?v=J-0KRM_eROA
Get Over You	-	Klägerwerk: (ab 00:37 bis 00:41) https://open.spotify.com/track/7xfACUQfQQMcS1Dobbn7Eb?si=HytoyH9pRruLNwTQiWluIg Beklagtes Werk: (ab 01:05 bis 01:10) www.youtube.com/watch?v=r72Sbmj2OrM
McDonald's	-	Klägerwerk: online nicht verfügbar Beklagtes Werk: (ab 00:00 bis 00:02) www.youtube.com/watch?v=dI-xHMM8wXE
Heute-Melodie	-	Zusammenstellung der Intro-Melodien der Heute-Nachrichten: www.youtube.com/watch?v=QMWFfK1r5vQ In der Analyse berücksichtigte Klägerwerke: - ab 00:06 bis 00:11 / 1963-65 - ab 02:40 bis 02:58 / 1989-90 - ab 03:56 bis 04:15 / 2001-07 In der Analyse berücksichtigtes beklagtes Werk: - ab 04:39 bis 04:55 / 2009-10
Bushido	openjur.de/u/32327.html	Klägerwerk (exemplarisch) www.youtube.com/watch?v=7EflzNZnaY Beklagtes Werk (exemplarisch) www.youtube.com/watch?v=jPHEPbkjt_w
Frei.Wild	http://www.rechtsprechung-hamburg.de/ unter dem Aktenzeichen 5 U 57/15	Klägerwerk: online nicht verfügbar Beklagtes Werk: (ab 00:22 bis 00:45) www.youtube.com/watch?v=IBAkOI856G0
Metall auf Metall	juris.bundesgerichtshof.de/ -> Bundesgerichtshof Entscheidungen unter dem Aktenzeichen I ZR 115/16	Klägerwerk: (Sample ab 00:35 bis 00:37) www.youtube.com/watch?v=JlatOPOMlyA Beklagtes Werk: (ohne das Intro, in dem das Sample besonders gut zu hören ist) www.dailymotion.com/video/x2rpw6

Anhang C

Liste aller Texte, die Teil der Urteilsanalyse waren.

Fall	Datum	Gericht	Aktenzeichen
Haselnuss	03.11.1967	BGH	Ib ZR 123/65
Magdalenenarie	05.06.1970	BGH	I ZR 44/68
Dirlada	26.09.1980	BGH	I ZR 17/78
Ein bisschen Frieden	03.02.1988	BGH	I ZR 142/86
Fantasy	03.02.1988	BGH	I ZR 143/86
Brown Girl	24.01.1991	BGH	I ZR 77/89
	24.01.1991	BGH	I ZR 72/89
Green Grass Grows	20.05.1999	OLG München	29 U 3513/96
Sparkasse	21.01.2000	LG Hamburg	308 O 180/98
	25.09.2003	OLG Hamburg	3 U 47/00
Still got the Blues	03.12.2008	LG München	21 O 23120/00
Get Over You	07.11.2002	LG München	7 O 19257/02
McDonald's	18.08.2011	OLG München	6 U 4362/10
Heute-Melodie	07.08.2014	OLG München	6 U 2165/13
Bushido	16.04.2015	BGH	I ZR 225/12
Frei.Wild	11.10.2018	OLG Hamburg	5 U 57/15
Metall auf Metall	08.10.2004	LG Hamburg	308 O 90/99
	20.11.2008	BGH	I ZR 112/06
	17.08.2011	OLG Hamburg	5 U 48/05
	13.12.2012	BGH	I ZR 182/11
	31.05.2016	BVerfG	1 BvR 1585/13
	01.06.2017	BGH	I ZR 115/16
	29.07.2019	EuGH	C-476/17

Anhang D

Analyseraster für die Gerichtsurteile.

Teil I: Formale Kategorien

- 1) Allgemeine Angaben
 - a. Urteils-ID
 - b. Datum der Analyse
 - c. Kommentar zur Analyse
- 2) Formale Angaben zum Urteil
 - a. (eigene) Fallbezeichnung
 - b. Datum der Verkündung
 - c. Gericht
 - d. Aktenzeichen
 - e. Kläger
 - f. Beklagte
 - g. Werke
 - h. Betreffende Werkteile
 - i. Timecode In (erstes Vorkommen)
 - j. Timecode Out
 - k. Instanz
 - l. Endgültige Entscheidung ja/nein/unklar
 - m. Status des Werkes in der GEMA-Werkdatenbank samt GEMA-Werknummer
 - n. Kommentarfeld (keine klaren Plagiatsfälle, sondern z. B. Bearbeitungen)
- 3) Verfahrensgang

[für jede Instanz eine Zeile]

 - a. Datum
 - b. Gericht
 - c. Aktenzeichen
 - d. Entscheidung: Urheberrechtverletzung ja/nein/sonstige

Teil II: Inhaltliche Zusammenfassung des Urteils

- 1) Argumentation: je eine Zeile für Kläger, Beklagte, Gericht
 - a. Ähnlichkeit
 - b. Kenntnis des Originalwerkes / Doppelschöpfung
 - c. Schutzfähigkeit
 - d. Gemeinfreie Vorlage
 - e. Kunstfreiheit
 - f. Musikzitat
 - g. Sonstige Argumentation
- 2) Evaluationsform (Einbezug ja/nein/unklar)
 - a. Einbezug eines Gutachters?
 - b. Einbezug des Notenbildes?
 - c. Einbezug einer Aufnahme / des Höreindrucks?

(Cronin, 1998; Diedrichsen, 2006; Döhl, 2015; Duinker & Martin, 2017; Frieler & Riedemann, 2011; Gehlen, 2012; Hanser-Strecker, 1968; Jörger, 1992; Müllensiefen & Pendzich, 2009; Ruf, 2012)

Teil III: Musikalische Merkmale im Urteilstext

Welche musikalischen Merkmale liegen dem Urteil zugrunde? (jeweils kurzes Info + Fundstelle)

- 1) Melodie
- 2) Harmonik
- 3) Rhythmik
- 4) Form
- 5) Metrum
- 6) Tempo
- 7) Phrasierung
- 8) Sound
- 9) Instrumentierung, Arrangement, Orchestrierung
- 10) Gesamteindruck
- 11) Sonstiges

(Döhl, 2015; Hanser-Strecker, 1968; Jörger, 1992)

Anhang E1

Chronologische Übersicht über die gerichtlichen Evaluationsformen.

Fall	Jahr	Evaluationsform		
		gerichtlicher Gutachter	Notenbild	Höreindruck
Haselnuss	1967	ja	nein	ja
Magdalenenarie	1970	ja	nein	ja
Dirlada	1980	ja	ja	ja
Ein bisschen Frieden	1988	ja	ja	nein
Fantasy	1988	ja	ja	ja
Brown Girl 1	1991	ja	ja	nein
Brown Girl 2	1991	ja	ja	ja
Green Grass Grows	1999	ja	ja	ja
Get Over You 1	2002	nur privat	ja	ja
Sparkasse	2003	nur privat	ja	ja
Still got the Blues	2008	ja	ja	ja
Get Over You 2	2009	ja	nein	ja
McDonald's	2011	nur privat	ja	ja
Heute-Melodie	2014	nur privat	ja	ja
Bushido	2015	nur privat	ja	ja
Freiwild	2018	ja	ja	ja
Metall auf Metall	2020	ja	ja	ja

Anmerkung. Nicht immer konnte auf die Urteile aller Instanzen zugegriffen werden. Datengrundlage sind die verfügbaren Urteilstexte. Gerichtlich festgestellte Plagiate sind rot, Freisprüche grün dargestellt. Diejenigen Fälle, in denen eine abschließende Entscheidung nicht auffindbar oder noch nicht erfolgt ist, wurden grau markiert.

Anhang E2

Chronologische Übersicht über die musikalischen Merkmale, die im Rahmen der Gerichtsverhandlungen betrachtet wurden.

Fall	Jahr	Musikalische Merkmale										
		Melodie	Harmonik	Rhythmik	Form	Metrum	Tempo	Phasierung	Sound	Instrumentierung	Gesamteindruck	Merkmale pro Fall
Haselnuss	1967	1	0	1	0	0	0	0	1	1	1	5
Magdalenenarie	1970	1	0	1	0	1	0	0	0	0	1	4
Dirlada	1980	1	1	1	1	1	0	1	0	0	1	7
Ein bisschen Frieden	1988	1	0	1	1	0	0	0	0	1	0	4
Fantasy	1988	1	0	1	0	1	1	0	0	0	0	4
Brown Girl 1	1991	1	0	0	1	0	0	0	0	0	0	2
Brown Girl 2	1991	1	1	1	1	0	1	1	1	1	1	9
Green Grass Grows	1999	1	1	1	1	1	1	0	1	1	1	9
Get Over You 1	2002	1	1	1	0	1	0	0	0	0	0	4
Sparkasse	2003	1	0	1	1	0	0	0	0	1	0	4
Still got the Blues	2008	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	10
Get Over You 2	2009	1	1	1	0	0	0	0	1	0	0	4
McDonald's	2011	1	0	1	0	0	0	0	0	0	1	3
Heute-Melodie	2014	1	1	1	0	0	0	1	1	1	1	7
Bushido	2015	1	1	1	0	1	1	1	0	1	1	8
Freiwild	2018	1	0	0	1	0	1	0	0	1	1	5
Metall auf Metall	2020	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0
Vorkommen gesamt		16	8	14	8	7	6	5	6	9	10	

Anmerkung. „1“ bedeutet „kommt vor“, „0“ steht für „kommt nicht vor“. Datengrundlage sind die Urteilstexte der jeweils letzten Instanz. Die Farbgebung folgt derselben Logik wie in Anhang E1.

Anhang F

Leitfaden für die Experteninterviews.

A) FAKTENFRAGEN

(als Fragebogen telefonisch/im Gespräch abgefragt)

Allgemeine Angaben

In welchem Bereich der Musikbranche arbeiten Sie?

- Verlag
- Label
- Verwertungsgesellschaft
- Musikvertrieb
- Musikproduktion
- Musiker/Komponist
- Anwaltskanzlei
- Sonstige: _____

Wie lange arbeiten Sie schon in der Musikbranche? _____ Jahre

Mit welchen Genres haben Sie zu tun?

Eigener Bezug zu Urheberrechtsverletzungen:

Mit welchen der folgenden Szenarien hatten Sie in Ihrer Tätigkeit schon zu tun?

- Sampling
- Diebstahl geistigen Eigentums / Plagiat
- Piraterie / Raubkopien
- Unzulässige Nutzung im Synchron-Bereich
- Nicht-lizenzierte Nutzung von Musik
- Unautorisierte Nutzung über die Lizenz hinaus
- Sonstige: _____

Worin besteht Ihr Bezug zu solchen Fällen?

- Urheberrechtlicher Schutz eigener/vertreter Werke
- Gefahr eines eigenen Plagiats (oder das eines vertretenen Künstlers)
- Geschäftsmodell: Vergabe von Musiklizenzen
- Sonstige: _____

Sind Sie eher auf der Seite der Kläger oder der Beklagten?

- Kläger
- Beklagter
- Sonstige: _____

Wer sind Ihre “Gegner” in einem solchen Disput?

Gibt es eine spezielle Abteilung in Ihrem Unternehmen, die sich um solche Fälle kümmert?

Ja, nämlich: _____ Nein

Gibt es Lobby-Verbände, die sich für Ihre Seite beim Gesetzgeber einsetzen?

Ja, nämlich: _____ Nein

Wie viele Urheberrechtsstreitigkeiten haben Sie im vergangenen Jahr erlebt?
_____ Fälle

Wie viele davon gingen vor Gericht? _____ Fälle

Wie läuft ein Urheberrechtsstreit üblicherweise ab? Welche Schritte gibt es?

Nimmt die Häufigkeit von Plagiatsfällen in den letzten Jahren eher zu oder eher ab?
(Stichwort *Digitalisierung in Produktion und Konsum*)

In den letzten 15 Jahren hat eher zugenommen hat eher abgenommen keine Veränderung

In den letzten 30 Jahren hat eher zugenommen hat eher abgenommen keine Veränderung

B) EXEMPLARISCHER FALL

Zunächst werden die Hörbeispiele aus dem Fall Cygnus X vs. Snap! vorgespielt

Kennen Sie einen oder beide Songs?

ja, beide ja, nämlich: _____ nein

Wenn ja: Haben Sie von dem Urheberrechtsstreit gehört?

Welche Ähnlichkeiten zwischen den Songs können Sie spontan feststellen?

Halten Sie diese Ähnlichkeiten für urheberrechtlich relevant? Warum (nicht)?

Wenn Plagiatsfall nicht bekannt:

Was glauben Sie, welcher der beiden Songs ist das mutmaßliche Plagiat, welcher das mutmaßliche Original?

Was glauben Sie, wie hat das Gericht den Rechtsstreit entschieden?

C) LEITFADEN PFLICHT

Leitfrage(n)	Stichworte	Konkrete Fragen
<p><u>Schöpfungshöhe</u></p> <p>Gehen wir von dem konkreten Fall auf eine allgemeinere Ebene:</p> <p>An welchen Merkmalen würden Sie festmachen, ob es sich bei einem Song um einen eigenständiges, urheberrechtlich schützbare musikalisches Werk handelt?</p>	<p>Mindestanforderung</p> <p>kleine Münze</p> <p>Allgemeingut</p> <p>Ähnlichkeiten zu anderen Werken</p> <p>Einzelne Merkmale</p> <p>Gesamteindruck / Zusammenspiel</p> <p>Experten- vs. Laienmeinung</p>	<p>Welche Mindestanforderungen sind an ein Werk zu stellen, dass es schützenswert ist?</p> <p>Woran lassen sich Ähnlichkeiten in musikalischen Werken festmachen?</p> <p>Wie deutlich müssen Ähnlichkeiten zwischen zwei Songs sein, damit Sie von einem Plagiat sprechen würden?</p> <p>Welche Rolle spielen dabei einzelne musikalische Merkmale bzw. der Gesamteindruck?</p> <p>Welche Rolle spielen Expertenmeinungen / Sachverständige Ihrer Erfahrung nach in Plagiats-Disputen?</p>
<p><u>Rechtliche Situation</u></p> <p>Wenn Sie jetzt an den urheberrechtlichen Schutz denken, den Songs in Deutschland genießen: wie bewerten Sie diesen Schutz?</p> <p>Wie bewerten Sie das Spannungsfeld zwischen Inspiration und Ideenklau?</p>	<p>Hoher oder niedriger Schutz</p> <p>Schutz einfacher Ideen</p> <p>kleine Münze</p> <p>Inspiration und Innovation vs. Schutz</p> <p>Gesetz vs. Praxis</p>	<p>Wie bewerten Sie die rechtliche Situation in Deutschland hinsichtlich des Schutzes musikalischer Werke?</p> <p>In Deutschland sind bereits einfachste musikalische Ideen schützbare ("kleine Münze"): wie weit sollte dieser Schutz nach gehen?</p> <p>Musikalische Inspirationen werden einerseits als Regelverstoß verstanden, auf der anderen Seite aber auch als Teil der Musikkultur. Wie stehen Sie zu diesem Spannungsfeld?</p> <p>Wo sehen Sie die größten Differenzen zwischen Gesetz und Praxis?</p>

<p><u>Zukunftsausblick</u></p> <p>Wagen wir einen Ausblick in die Zukunft: Welche Veränderungen im Urheberrecht erwarten Sie bzw. wünschen Sie sich?</p>	<p>Gesetzgeber, Gerichte</p> <p>Verhalten der Musiker</p> <p>Gesellschaftliche Wahrnehmung</p> <p>EuGH, Kunstfreiheit</p> <p>Herausforderungen</p> <p>Technische Entwicklung</p>	<p>Welche Veränderungen im Bereich Schutz musikalischer Werke wären Ihrer Meinung nach wünschenswert? (Gesetzgeber, Gerichte, Verhalten Musiker, gesellschaftliche Wahrnehmung)</p> <p>Wo sehen Sie die größten Herausforderungen für das Urheberrecht?</p>
--	--	---

D) LEITFADEN OPTIONAL

Leitfrage(n)	Stichworte	Konkrete Fragen
<p><u>Technische Entwicklung</u></p> <p>Wie hat sich die Digitalisierung auf Plagiate ausgewirkt?</p>	<p>Digitale Instrumente/Produktion</p> <p>Kopierbarkeit</p> <p>Sampling</p> <p>Automatische Musikererkennung</p>	<p>Wie hat sich das Phänomen des Plagiats durch digitale Musikspeicherung und Produktion verändert? (Digitale Instrumente, Kopierbarkeit, Sampling)</p> <p>Welche Rolle spielt automatische Musikererkennung bei der Plagiatserkennung / Werkbeurteilung aktuell?</p> <p>Welche Rolle kann automatische Musikererkennung in Zukunft spielen?</p>
<p><u>Kompositionsprozess</u></p> <p>Wie entstehen musikalische Ideen?</p> <p>Wie können dabei Plagiate entstehen?</p>	<p>Prozess Komposition</p> <p>fremde Ideen / Einflüsse</p> <p>unbewusste vs. bewusste Einflüsse</p> <p>Gleiche Idee (Doppelschöpfung)</p>	<p>Können Sie den Prozess kurz beschreiben, wie ein Song entsteht?</p> <p>An welchen Stellen im Kompositionsprozess können fremde Ideen eine Rolle spielen?</p> <p>Welche Rolle spielen dabei unbewusste Einflüsse aus fremden Werken?</p>

		Für wie wahrscheinlich halten Sie es, dass zwei Menschen unabhängig voneinander dieselbe musikalische Idee haben?
<u>Prävention</u> Wie lassen sich Plagiate verhindern?	Präventive Maßnahmen bewusst vs. unbewusst Komponisten, Verlage	Was müssen Komponisten/Verlage Ihrer Meinung nach unternehmen, um Plagiate zu vermeiden? Wie lassen sich unbewusste Übernahmen verhindern?

Anhang G

Stichpunktartige Transkription der Experteninterviews.

Farbgebung: *rot* = Musikverlag | *blau* = Parteigutachter

A) FAKTENFRAGEN

Allgemeine Angaben

A.1 In welchem Bereich der Musikbranche arbeiten Sie?

Verlag

Label

Verwertungsgesellschaft

Musikvertrieb

Musikproduktion

Musiker/Komponist

Anwaltskanzlei

Sonstige: Musikwissenschaftler/Musikgutachter

A.2 Wie lange arbeiten Sie schon in der Musikbranche?

26 Jahre

15 Jahre

A.3 Mit welchen Genres haben Sie zu tun?

Alle populären Genres, Schwerpunkt Pop/Rock/Dance/Urban

Werbemusik, Pop, Schlager, Rock, Filmmusik

Eigener Bezug zu Urheberrechtsverletzungen:

A.4 Mit welchen der folgenden Szenarien hatten Sie in Ihrer Tätigkeit schon zu tun?

Sampling

Diebstahl geistigen Eigentums / Plagiat

-> **auch Vorbekanntheits- / Unbedenklichkeitsgutachten (Plagiatsvermeidung)**

Piraterie / Raubkopien

Unzulässige Nutzung im Synch-Bereich

Nicht-lizenzierte Nutzung von Musik

Unautorisierte Nutzung über die Lizenz hinaus

Sonstige: ungenehmigte Bearbeitung (zwischen Plagiat und nicht-lizenzierte Nutzung einzuordnen)

Sonstige: Prüfung von Audio-Logos auf Vorbekanntheit

A.5 Worin besteht Ihr Bezug zu solchen Fällen?

Urheberrechtlicher Schutz eigener/vertretener Werke

Gefahr eines eigenen Plagiats (oder das eines vertretenen Künstlers)

Geschäftsmodell: Vergabe von Musiklizenzen

Sonstige:

Hauptanfragen, die wir haben: (a) könnt ihr uns diese Rechte besorgen?

(b) Ist das noch ein Cover oder schon eine Bearbeitung?

Sonstige: Parteigutachten erstellen

A.6 Sind Sie eher auf der Seite der Kläger oder der Beklagten?

Kläger

Beklagter

Sonstige: _____

A.7 Wer sind Ihre "Gegner" in einem solchen Disput?

Andere Verlage, andere Urheber, Rechtsanwaltskanzleien, Film- und Werbeproduktionsfirmen

Verlage und Komponisten

A.8 Gibt es eine spezielle Abteilung in Ihrem Unternehmen, die sich um solche Fälle kümmert?

Ja, nämlich: Copyright-Abteilung **Nein -> arbeite allein**

A.9 Gibt es Lobby-Verbände, die sich für Ihre Seite beim Gesetzgeber einsetzen?

Ja, nämlich: DMV **Nein**

A.10 Wie viele Urheberrechtsstreitigkeiten haben Sie im vergangenen Jahr erlebt?

**Counter Claims (z. B. Streitigkeiten um Anteilsprozente): hunderte
ca. 20 relevante Fälle, die im Diskurs gelöst werden
1-2 Fälle**

A.11 Wie viele davon gingen vor Gericht?

**1-2 Fälle pro Jahr
unklar (höre meistens nichts mehr nach dem Gutachten)**

A.12 Wie läuft ein Urheberrechtsstreit üblicherweise ab? Welche Schritte gibt es?

Beginn: E-Mail unserer Urheber mit zwei Titeln und der Frage „Was meint ihr, ist das ein Plagiat?“

Professioneller Umgang mit solchen Fällen:

- **Wir schreiben die Leute an, informieren, dass wir etwas festgestellt haben und bitten, dass sie sich erklären**
- **Wir versuchen zu verhandeln**
- **Wenn das nicht zum Erfolg führt, geben wir es in anwaltliche Hand**
- **Dann kommt es zur Klage und zur gerichtlichen Auseinandersetzung**

Gutachter:

- **Wir bringen unseren Gutachter mit, der wird im Normalfall unsere Position vertreten**
- **Die andere Seite wird einen Gutachter finden, der ihre Position vertritt**
- **Und dann gibt es vom Gericht bestellte, neutrale Gutachter**

- **Als Gutachter meistens in der ersten Runde aktiv:**
 - o **Kläger stellen fest, dass sie möglicherweise plagiiert wurden
-> Rufen mich an -> Gutachten**
 - o **Beklagte**
 - **Werden beschuldigt**
 - **Bitten um Gutachten**
 - **Meistens liegt schon ein Gegengutachten vor**
- **Manchmal Stellungnahme zu Gegengutachten**

Für die Verfolgung der Online-Nutzung unserer Werke haben wir eine Kanzlei

- **Nur für professionelle Nutzer, nicht für Endnutzer**
- **Gekoppelt an Music-Monitoring**
- **Z. B. Werbeunternehmen, das unsere Musik ungenehmigt nutzt**

Manchmal wird eine Bearbeitung angefragt und dann trotzdem ungenehmigt getätigt.

A.13 Nimmt die Häufigkeit von Plagiatsfällen in den letzten Jahren eher zu oder eher ab?

In den letzten 15 Jahren

deutlich] hat eher zugenommen

hat eher abgenommen

keine Veränderung

In den letzten 30 Jahren

hat eher zugenommen

hat eher abgenommen

keine Veränderung

Schwer zu sagen aus meiner subjektiven Perspektive, Markt für Musikgutachter ändert sich ständig

B) EXEMPLARISCHER FALL

B.1 Kennen Sie einen oder beide Songs?

ja, beide ja, nämlich: _____ **nein**

Wenn ja: Haben Sie von dem Urheberrechtsstreit gehört? **Ja**

B.2 Welche Ähnlichkeiten zwischen den Songs können Sie spontan feststellen?

Flächen sind ähnlich

Melodie im Wesentlichen identisch, sind aber nur fünf Töne

B.3 Halten Sie diese Ähnlichkeiten für urheberrechtlich relevant? Warum (nicht)?

- **Unklar: Haben die Flächen schon eine melodische Funktion oder sind das einfach nur Akkorde?**
- **Meines Erachtens kommt hier noch nicht genug zusammen, dass man von einem Plagiat sprechen kann**
- **Als Anwalt würde ich auch prüfen, ob es sich nicht um musikalisches Allgemeingut handelt**

- **Es stellt sich sofort die Frage nach der Schöpfungshöhe**
- **Sobald man es singt, ist man geneigter, ihm Schöpfungshöhe zuzusprechen**
- **In der instrumentalen Verwendung wirkt es eher wie die Topstimme der Akkordfolge, die etwas rhythmisiert ist**
- **Definitiv ähnlich**
- **Möglicherweise übernommen, weil es durch die Rhythmisierung spezifisch genug ist**
- **Begutachtung der Schöpfungshöhe trotzdem schwierig – an der Stelle würde man im Gutachten für die Auftraggeberseite entscheiden**
- **Triviale Akkordfolge, Melodie aus der Akkordfolge entstanden (nicht melodisch gedacht)**
- **Trotzdem klar erkennbare Gestalt**
- ⇒ **Spontane Einschätzung: Schöpfungshöhe nicht gegeben**

C) LEITFADEN

C.1 Schöpfungshöhe

Gehen wir von dem konkreten Fall auf eine allgemeinere Ebene:

An welchen Merkmalen würden Sie festmachen, ob es sich bei einem Song um einen eigenständiges, urheberrechtlich schützbare musikalisches Werk handelt?

- C.2.1 Plagiate: Entweder starrer Melodienschutz oder eine Ähnlichkeit, die aus vielen Elementen zusammenkommt
- C.2.2 Letzteres ist der schwierigere Fall, weil dabei z. B. schon kleine Abwandlungen in der Melodie und ähnliches eine Rolle spielen
- C.2.3 Entweder du hast eine Melodie kopiert, die etwas länger ist, also über 3-4 Töne hinausgeht, oder du hast viele Elemente kopiert
- C.2.4 Ich erlebe das oft, dass jemand so drumherum spielt. Dann macht er einen Schlenker in die Melodie aber übernimmt sonst sehr viel.
- C.2.5 Dann hast du vielleicht keine starre Melodie übernommen, aber alles was darunter liegt ist ähnlich, z. B. die gleiche Rhythmik, den gleichen Takt usw.
- C.2.6 Wenn Rhythmik etc. auch hinzukommt, dann darf auch ein Schlenker nicht sein
- C.2.7 Wenn einzelne Elemente zusammenkommen (Form, Instrumentierung, Rhythmik...) und Ähnlichkeiten begründet werden können (z. B. mit Formteilen A-A'-B usw.), dann steigt die Wahrscheinlichkeit, dass etwas, das nicht dem starren Melodienschutz unterliegt, auch als Plagiat anzusehen ist
- C.2.8 Das „Feeling“ im angloamerikanischen Raum wird leider oft mit Umfragen begründet. Wenn genügend Leute sagen „das fühlt sich so ähnlich an“, dann wird das auch als Beweismittel hergenommen
- C.2.9 Solche Umfragen gibt es bei uns auch, aber man sollte zumindest immer ein Expertenurteil dazu einholen

- C.2.10 Auch eintaktige Motive mit strittiger Schöpfungshöhe nach aktueller Rechtsprechung urheberrechtlich relevant, wenn identisch und Main Hook
- C.2.11 Ich habe (als Musikgutachter und Musiker) ein Gefühl dafür, was trivial ist und was nicht
- C.2.12 Kann keine absoluten Kriterien für Schöpfungshöhe angeben
- C.2.13 Weg, wie Schöpfungshöhe beurteilt werden kann:
 - Popdatenbank zeigt, was trivial ist und was nicht
-> Wahrscheinlichkeit für bestimmte Melodien kann berechnet werden
 - Wahrscheinlichkeitsberechnung ist relativ komplex, aber möglich
 - Häufigstes Pattern: Tonwiederholungen acht 16tel-Noten
- C.2.14 => Beurteilung: Gewöhnlichkeit = Häufiges Vorkommen in vergleichbaren Werken
- C.2.15 Wenn man Argumentation „künstlerischer Anspruch“ weiterdenkt, kommt man wieder bei der wahrscheinlichkeitstheoretischen Herangehensweise raus
- C.2.16 Längere Melodien mit Struktur (mehrere Phrasen / Form erkennbar) -> sehr unwahrscheinlich
- C.2.17 Je länger eine Melodie ist, desto unwahrscheinlicher ist es, dass sie schon existiert
- C.2.18 Andererseits: Tonwiederholungen zeigen, dass Anzahl der Töne allein nicht das richtige Kriterium ist (Möglichkeiten wachsen exponentiell bei zunehmender Länge der Tonfolge) -> dieses Modell ist offenkundig zu einfach
- C.2.19 Besser: generatives/hierarchisches Modell
- C.2.20 Modellschablonen: Motiv wird wiederholt (ggf. mit leichter Abweichung) -> Tonlänge rechnerisch verdoppelt, aber eigentlich nur Motivwiederholung
- C.2.21 Z. B. A-A' oder A-A-A-B sehr verbreitet

- C.2.22 Gesamteindruck als einziges musikalisches Merkmal, das abseits der Melodie in Plagiatsfällen vorkommt (als kompromittierende Zusatzevidenz)
- C.2.23 Genereller Konsens: Die Melodie macht die Musik aus (unabhängig von § 24 (2))
- C.2.24 Andere Parameter: Trivial (nicht schützbar)
 - Klangfarbe
 - Akkordfolge
 - Schlagzeug-Groove
 - Arrangement
 - Beats
 - Stil
 - Tempo
- C.2.25 Aber: wenn mehrere Parameter zusammenkommen, ist die Wahrscheinlichkeit groß, dass etwas übernommen wurde
- C.2.26 Melodie ist im Vergleich zum Gesamteindruck leichter zu definieren
- C.2.27 Gesamteindruck ergibt sich oft aus rein stilistischen Vorgaben (Bsp. Punksongs: alle recht ähnlich)
- C.2.28 Ähnlichkeiten sollten für Jedermann erkennbar sein
- C.2.29 Experten können immer Zusammenhänge konstruieren -> Ähnlichkeit dann nur auf dem Papier (klingt nicht ähnlich => funktioniert nicht psychologisch)
- C.2.30 Bei Hitparametern: Ich habe die Erfahrung gemacht, dass der Normal-Hörer dasselbe wahrnimmt wie der Experte
- C.2.31 Nur in melodischen Details werden manchmal Unterschiede wahrgenommen -> diese sind nicht praxisrelevant (sh. Ausführungen unten zu „mittlerer Ähnlichkeit“ zwischen zwei Melodien)
- C.2.32 Kern des Urheberrechts ist die wahrnehmbare Ähnlichkeit (siehe Ausführungen unten zur Rechtsphilosophie)

C.2 Rechtliche Situation

Wenn Sie jetzt an den urheberrechtlichen Schutz denken, den Songs in Deutschland genießen: wie bewerten Sie diesen Schutz?

Wie bewerten Sie das Spannungsfeld zwischen Inspiration und Ideenklau?

- C.2.1 Ich bin Anhänger des starren Melodienschutzes im deutschen Recht. Die Argumentation mit „Feelings“, die momentan im angloamerikanischen Raum stark geführt wird, finde ich schwierig. Weil: Es fühlt sich alles „so bisschen“ an wie etwas anderes.
- C.2.2 Deutscher Urheberrechtsschutz aus Verlegerperspektive sehr gut
 - DE: Authors Law -> auf der Seite der Urheber
 - vs. Copyright Law -> eher auf der Seite der Verwerter und eigentlich auch der Verleger
- C.2.3 Gute Rechtsprechung, was Plagiate und ähnliches betrifft
- C.2.4 Technische/musikwissenschaftliche Herangehensweise: starker Schutz
- C.2.5 Plagiate werden als ernstzunehmende Vergehen wahrgenommen und wissenschaftlich beurteilt
- C.2.6 => Wir haben ein zweckmäßiges Urheberrecht in Deutschland

Kleine Münze:

- C.2.7 Bin großer Verfechter der kleinen Münze
- C.2.8 Weil: sonst droht die Gefahr, zwischen „guter“ (schützenswerter) und „schlechter“ Musik zu unterscheiden
- C.2.9 Gerade die Einfachheit ist oft für den Erfolg verantwortlich
- C.2.10 Es können nicht Werke geschützt sein, die zur „Hochkultur“ zählen

Inspiration vs. Ideenklau:

- C.2.11 Verlegerperspektive: Vergütung muss gewährleistet sein, sonst würde das Berufsbild Komponist nicht funktionieren
- C.2.12 Urheberrechtliche Leistung ist in Deutschland ein gesicherter Begriff

- C.2.13 Schutzfrist: An alten Werken kann man sich problemlos inspirieren bzw. sie aufgreifen
- C.2.14 Das allgemeine Musikerbe der Menschheit steht frei zur Verfügung
- C.2.15 Dass man etwas, das in den letzten Jahrzehnten in den Charts war, nicht kopieren darf, das versteht sich glaube ich von selbst
- C.2.16 Auch hier finde ich die momentanen Regelungen trotz aller Remixkultur und ähnlichem zweckmäßig
- C.2.17 Es zeigt sich ja, dass es mit den Regelungen, die wir in Deutschland haben (etwa dem starren Melodienschutz), trotzdem immer wieder möglich ist, neue Werke zu schaffen
- C.2.18 Ein gewisser Teil fällt dann eben in die Gemeinfreiheit und kann frei genutzt werden

- C.2.19 Man muss sich fragen: Was will ich schützen? Zu welchem Zweck? Wo ist die kreative Leistung?
- C.2.20 Gesamteindruck schützen: schwierig, weil schwer fassbar
- C.2.21 Abkehr von Melodienschutz hin zum Gesamteindruck würde bedeuten, dass man einen Song z. B. im halben Tempo ungeschützt übernehmen könnte

- C.2.22 Rechtsphilosophische Perspektive: es geht darum, dass niemand einen Hit bei einem anderen klaut, das als sein Werk ausgibt und damit Geld verdient
- C.2.23 Das kann nur funktionieren, wenn sich die Ähnlichkeit dem normalen Hörer erschließt
- C.2.24 Es wird geklaut, weil etwas anderes Erfolg hat oder weil man denkt, es könnte Erfolg haben

- C.2.25 Das Problem ist die Rechtsunsicherheit: Dem Snap-Beispiel kann ich folgen, Katy Perry nicht -> sind durchaus auf demselben Level
- C.2.26 Da es keine klaren Kriterien gibt, ist das quasi Glücksspiel
- C.2.27 Da eine Zufallsähnlichkeit entstehen kann, kann es sein, dass du einen Hit landest und jemand beschuldigt dich hinterher

C.3 Zukunftsausblick

Wagen wir einen Ausblick in die Zukunft: Welche Veränderungen im Urheberrecht erwarten Sie bzw. wünschen Sie sich?

- C.3.1 Als eine Wirtschaft, die von ihrem Know-How, den Ideen, den Nutzungsrechten und den erschaffenen Werken lebt, müssen wir uns ganz genau überlegen, ob wir den amerikanischen Firmen unsere Inhalte umsonst geben wollen, damit die sie dann monetarisieren können.
- C.3.2 Wir verfügen in Deutschland und Europa über keine Firma, die auch nur im Entferntesten Facebook, Google, Apple und Co. in diesem Bereich das Wasser reichen kann.
- C.3.3 Das ist eine politische Entscheidung, die man demokratisch treffen muss. Die letzte EU-Entscheidung zeigt, dass die Mehrheit nicht dafür ist. Damit ist der Urheberrechtsschutz demokratisch legitimiert und erstmal wieder auf der sicheren Agenda.
- C.3.4 Ich glaube, die Weichen sind dadurch für lange Zeit gestellt für einen festen Urheberrechtsschutz
- C.3.5 Die nationale Umsetzung wird zwar noch diskutiert, aber grundsätzlich geht es meines Erachtens in eine vernünftige Richtung, vor allem, weil vieles so bleibt, wie bekannt
- C.3.6 Die angedrohte Abschaltung von YouTube ist nicht passiert und auch Systeme zur Kontrolle von Inhalten (z. B. Content ID) gab es schon vorher
- C.3.7 Zensur übt YouTube selber aus, und zwar nach amerikanischen Vorstellungen
- C.3.8 Ich glaube, für die Nutzer wird sich nichts gravierend ändern.
- C.3.9 Ich glaube aber, dass sich leider auch für die Urheber nichts zum Positiven verändern wird. Sie werden aber weiterhin Geld verdienen können mit ihrem Schaffen, das ist der Outcome dieser Entscheidung.
- C.3.10 Ich glaube, die Weichen sind eher durch die Urheberrechtsreform gestellt – was meines Erachtens eine sehr wichtige Entscheidung war – als durch das Metall-auf-Metall-Urteil

- C.3.11 Veränderungen auf jeden Fall, aber welche?
- C.3.12 Die Juristen sagen, § 24 ist tot
- C.3.13 Urheberrechtsreform wird eher die Musiknutzung im Internet betreffen, weniger die Plagiatsfälle
- C.3.14 An der prinzipiellen Rechtslage, was Sampling und Plagiate angeht, wird sich erstmal nicht viel ändern. Das wird dann eher durch die Gerichtsurteile getrieben. Am Ende hängt es dann auch vom Richter ab, das ist dann eben etwas Glücksspiel aufgrund des Graubereichs der undefiniertheit.

C.4 Technische Entwicklung

Wie hat sich die Digitalisierung auf Plagiate ausgewirkt?

- C.4.1 Transparenz und Entdeckungsmöglichkeiten haben zugenommen -> mehr ungenehmigte Nutzung wird entdeckt (va. international)
- C.4.2 Mehr Medien => mehr Medieneinsatz => Häufig mit Werbung verknüpft => mehr Plagiatsfälle
- C.4.3 Die Diskussion um die Remixkultur nützt am ehesten der US-amerikanischen Verwertungslobby um Google etc., die gerne alle Werke frei verwenden möchten, aber für ihre Werke möchten sie sich gerne bezahlen lassen
- C.4.4 Daher wird von deren Seite immer wieder angemerkt, wie schade es doch ist, Rechte anfragen und Werke nicht sofort nutzen kann.
- C.4.5 Für diese Unternehmen wäre es besser, wenn der gesetzliche Urheberrechtsschutz nicht bestehen würde, denn dann müssten sie nichts von ihrem Gewinn abgeben
- C.4.6 Immer weitergehende Vereinfachung der Möglichkeiten, Musik zu schaffen, führt automatisch dazu, dass es für mehr Leute möglich wird, Rechtsverletzungen zu begehen.
- C.4.7 Einfach dadurch, weil kein Know-how dahingehend besteht, wie Urheberrechte funktionieren, weil mittlerweile jeder „Bedroom-

Producer“ sich irgendwoher die Dinge sampeln kann und morgen auf irgendein Vertriebsportal hochladen kann. Und schon ist der Plagiatsfall in der Welt

- C.4.8 Es gibt technische Möglichkeiten über Monitoring, wie man so etwas feststellen kann, YouTube-Content-ID zum Beispiel

C.5 Kompositionsprozess

Wie entstehen musikalische Ideen? Wie können dabei Plagiate entstehen?

- C.5.1 Wenn etwas sehr häufig vorkommt, stand keine freie kreative Entscheidung dahinter, das zu produzieren
- C.5.2 Es bräuchte eigentlich ein psychologisch fundiertes generatives Modell, wie Melodien entstehen
- C.5.3 Tonwiederholungen: keine Einzelentscheidungen (Ton + Wiederholung + neuerliche Wiederholung), sondern ein Entscheidungsprozess
- C.5.4 Kreativ-Karaoke-Experiment hat gezeigt: Musikalische Laien verwenden bestimmte melodische Modelle automatisch (A-B / A-B-C / A-A‘)
- C.5.5 Betrachtung verschiedener Parameter ist interessant für Sound-Alikes: um dieselbe Wirkung zu erzielen, reicht es oft, stilistische Merkmale zu kopieren und eine andere Melodie zu komponieren (und meistens leicht andere Akkordfolge)
- C.5.6 Es geht darum, eine bestimmte Stimmung zu erzielen -> die ergibt sich eher aus dem Gesamteindruck, nicht aus melodischen Spezifika
- C.5.7 „Mittlere Ähnlichkeit“ (Anklang, aber keine billige Variation und nichts ganz anderes) ist nicht so einfach zu konstruieren
- C.5.8 Wenn man eine Melodie einmal kennt, funktioniert die wie ein Attraktor, wie ein Pool, in den man immer wieder reinfällt
- C.5.9 Theorie: man kann nur das spielen, was man schonmal gehört hat
- C.5.10 Es kann nichts Neues geben: man klaut sich seine Ideen aus Material, das im Gedächtnis verankert ist -> immer neue Kombinationen + zufällige

- Variationen (weil ich etwas nicht korrekt erinnere oder weil ich etwas erinnere, das gerade nicht auf meine Akkordfolge/meinen Text passt)
- C.5.11 Beispiel Achttonfolge: besteht aus zwei Viertonfolgen, die beide schon existieren
- C.5.12 Inspiration ist ein bewusster Prozess: gute Idee entdecken und weiterentwickeln
- C.5.13 Wenn einem beim Songwriting eine Melodie zu einer Akkordfolge in den Sinn kommt, die zum Teil irgendwo her geklaut ist, dann ist das eher ein unbewusster Prozess des Melodiegedächtnisses
- C.5.14 Ideen klauen macht eigentlich keinen Sinn, wenn man überlegt, wie einfach man sich eine eigene Melodie überlegen kann
- C.5.15 => deswegen kann man davon ausgehen, dass alles was geklaut ist, entweder bewusst gesampled oder übernommen ist – das ist ja dann schon fast eine Hommage und meistens nur ein Teil, nicht die Hauptmelodie – oder aus Versehen passiert.
- C.5.16 Daher vermute ich, dass die meisten Fälle unbewusste Doppelschöpfungen sind; dass die doch häufiger vorkommen, als die Gerichte davon ausgehen
- C.5.17 Gerade wenn man bedenkt, dass es viele kurze Tonfolgen schon gibt (wenn ich die aneinandersetze, dann gibt es die in dieser Form noch nicht) + die ganzen anderen Randbedingungen, z. B. dass die Melodie auf Akkorde passen sollte, die alle gängig sind, ist glaube ich die Wahrscheinlichkeit, dass man unabhängig voneinander zu ähnlichen Ergebnissen kommt, höher als gemeinhin angenommen, auch wenn die Wahrscheinlichkeit formal eigentlich 0 sein müsste
- C.5.18 Doppelschöpfung kann beides sein:
- stilistische und kognitive Randbedingungen führen dazu, dass auch längere Tonfolgen unbewusst doppelt geschaffen werden
 - zufällige Reproduktion eines ganzen Songs (das hat das Karaoke-Experiment gezeigt)

C.6 Prävention

Wie lassen sich Plagiate verhindern

- C.6.1 Die zunehmenden Rechtsverletzungen durch vereinfachte Produktionsmöglichkeiten sind eine Sache, der man wahrscheinlich nur durch Medienunterricht in der Schule vorbeugen kann. Da sollte man solche Themen auf jeden Fall einfließen lassen

- C.6.2 Vorbekanntheitsgutachten: Bsp. Audiobranding
 - Meiste Audiologos nicht schützbar
 - Schauen, was gibt es auf dem Markt -> Konnotation
 - Als Service für Audiologo-Kunden
- C.6.3 Abgleich mit Datenbanken
- C.6.4 Nie vollständige Sicherheit: Negativbeweis ist immer schwierig
- C.6.5 Im Zweifelsfall drauf ankommen lassen
- C.6.6 Manchmal wird inhouse etwas bemerkt und vor der Veröffentlichung gecheckt