

# Sampling und Kunstfreiheit

## Das Bundesverfassungsgericht zum Verhältnis von Kunstfreiheit und Leistungsschutzrecht

Auch das BVerfG hat sich nunmehr mit dem Fall „Metall auf Metall“ beschäftigt. Aus dem Urteil vom 31.05.2016 ergeben sich grundlegende rechtliche Ansatzpunkte für den Umgang mit Samples. Allerdings ist der Fall keineswegs endgültig entschieden. Zunächst ist der Bundesgerichtshof (nochmals) gefragt und gegebenenfalls auch noch der Europäische Gerichtshof.

### Sachverhalt

Der Fall ist im wahrsten Sinne des Wortes ein „Dauerbrenner“ und hat schon viele Gerichte, mehrfach, beschäftigt. Daher kennen viele den Sachverhalt. Für alle anderen:

Die beiden Gründer der Musikgruppe Kraftwerk veröffentlichten auf dem Album „Trans Europa Express“ den Titel „Metall auf Metall“. Hierfür nehmen sie die Leistungsschutzrechte als Tonträgerhersteller in Anspruch. Für den Titel „Nur mir“ des Albums „Die neue S-Klasse“ wurde dem Titel eine Rhythmussequenz von zwei Sekunden entnommen, leicht verlangsamt und geloopt.

Hiergegen gingen die Mitglieder von Kraftwerk vor. Zahlreiche Argumente wurden seit 1999 (!) ausgetauscht, das BVerfG musste sich nur noch mit dem Recht als Tonträgerhersteller

auseinandersetzen.

## **Tonträgerhersteller und Sampling**

Wer Tonträgerhersteller ist, hat ein Leistungsschutzrecht nach §85 Abs. 1 UrhG. Er kann die Nutzung seiner Tonträger, insbesondere die Vervielfältigung und Verbreitung, verhindern. Die Nutzung des Tonträgers zur Herstellung von Kunstwerken ist Gegenstand der vorliegenden Ausführungen des BVerfG. Es geht in der Entscheidung nicht um die Urheber- und Leistungsschutzrechte der Künstler im Sinne der Komposition und Ausführung des Werkes, sondern (nur noch) um die Rechte als Tonträgerhersteller. Diese Rechte schützen die technische und wirtschaftliche Herstellerleistung, nicht also die künstlerische Leistung an sich.

Die Auswirkung des Falles auf die gesamte Musikwelt lohnt eine nähere Betrachtung.

## **Die vorherigen gerichtlichen Entscheidungen**

Immer wieder machten die Entscheidungen in diesem Fall Schlagzeilen und wurden jeweils als die Grundlagen für das Sampling an sich besprochen. Zu der – man muss fast sagen: geschichtlichen – Entwicklung des Falles wurde viel geschrieben, worauf hier Bezug genommen werden kann. Letztlich ging es jedoch um noch eine zentrale Frage: Ist Sampling von kleinen Teilen eines Tonträgers zulässig, wenn die Sequenz vom Nutzer selbst „nachgespielt“ werden kann. Dies hatte der Bundesgerichtshof verneint. So hat dann auch das Instanzgericht nach umfangreichen Gutachten festgestellt, dass die Sequenz „Metall auf Metall“ nachgespielt werden könne und daher die Verwendung des Samples ohne Einwilligung der Hersteller nicht zulässig sei.

# Die Ausführungen des Bundesverfassungsgerichts

Das Bundesverfassungsgericht prüft, ob sich Musikschafter gegenüber leistungsschutzrechtlichen Ansprüchen der Tonträgerhersteller auf die Kunstfreiheit berufen können. Derartige Nutzungen seien typischerweise bei der Toncollage, des Sample Medleys, des Remix, der Coverversion und dem Mashup anzutreffen. Insbesondere sei festzustellen, ob §24 UrhG auf das Leistungsschutzrecht anwendbar sei, da dies – im Gegensatz zum Zitatrecht, §51 UrhG – nicht direkt in Bezug genommen worden sei. §24 UrhG regelt die „freie Benutzung“ von Werken.

## In Auslegung und Abwägung der Grundrechte gilt nach dem BVerfG:

Die Eigentumsgarantie des Grundgesetzes (Art. 14 GG) gebiete es nicht, dem Tonträgerhersteller jede nur denkbare wirtschaftliche Verwertungsmöglichkeit zuzuordnen. Der Gesetzgeber müsse nur sicherstellen, dass dem Leistungsschutzrechtsinhaber „unter dem Strich“ ein angemessenes Entgelt für seine Leistung verbleibt.

Die Berücksichtigung der Kunstfreiheit könne aber bereits bei der Auslegung des Schutzrechts (§85 UrhG) oder über Regelungen wie §24 UrhG erfolgen. Eine Nutzung einzelner Tonsequenzen von Tonträgern zur Schaffung eines neuen Werks verletze nicht den Kern des Tonträgerherstellungsrecht. Allerdings werde hierdurch nicht eine generelle Zulässigkeit des erlaubnis- und vergütungsfreien Samplings begründet. Bei nichtkünstlerischer Nutzung bleibe es bei der Lizenzierungspflicht. Ebenso müsse ein „hinreichender Abstand des Werks zu der entnommenen Sequenz oder zum Originaltonträger insgesamt“ bestehen.

Die Kunstfreiheit schütze das Interesse von Künstlern, ohne finanzielle Risiken oder inhaltliche Beschränkungen in einen Schaffensprozess im künstlerischen Dialog mit vorhandenen

Werken treten zu können. Wenn hierdurch die Verwertungsmöglichkeiten des Ursprungswerkes nur geringfügig beschränkt würden, müsse das Verwertungsinteresse zurücktreten. Dies gelte auch für das Tonträgerherstellerrecht. Da das Werk mit der Veröffentlichung nicht mehr alleine dem Urheber zur Verfügung stehe, müsse er eine künstlerische Auseinandersetzung mit seinem Werk hinnehmen. Dies bedinge auch die Sozialbindung des Eigentums und damit auch die Weite des Tonträgerherstellungsrechts.

Die Berücksichtigung auch kurzer Rhythmussequenzen als Verstoß gegen das Tonträgerherstellerrecht sei zwar nicht verfassungswidrig. Hierbei sei es aber im Wege der Rechtsfortbildung ebenfalls möglich, §24 UrhG auf dieses Recht anzuwenden. In einer Abwägung ergebe sich, dass die Nutzung von Samples bei einer kunstspezifischen Betrachtungsweise auch unabhängig von der Nachspielbarkeit möglich sein müsse. Sampling sei hierbei auch (alleine) zu tongestalterischen Zwecken von der Kunstfreiheit geschützt.

Der Einsatz des Stilmittels des Samples im Genre Hip-Hop sei hierbei besonders zu berücksichtigen. Die Betrachtung habe daher genrespezifisch zu erfolgen. Wenn Samples stilprägend seien, dürfe der Einsatz nicht unzumutbar erschwert werden.

Dagegen könne ein Sampling dann unzulässig sein, wenn das neu geschaffene Werk eine so große Nähe zu dem Tonträger aufweise, dass die beiden in Konkurrenz treten würden.

Hierbei seien

- künstlerischer und zeitlicher Abstand zum Ursprungswerk
- Signifikanz der entlehnten Sequenz
- wirtschaftliche Bedeutung des Schadens für den Urheber des Ausgangswerks sowie
- dessen Bekanntheit

mit einzubeziehen.

# Wie geht es weiter?

Die Sache wurde an den Bundesgerichtshof zurückverwiesen. Diese soll nun die Kunstfreiheit so berücksichtigen, wie das Bundesverfassungsgericht es ausgeführt hat. Dabei kann er sowohl durch Anwendung des §24 UrhG als auch über eine einschränkende Auslegung des §85 UrhG oder auch über die Anwendung des Zitatsrechts, §51 UrhG, agieren.

Unter bestimmten rechtlichen Gegebenheiten kann auch eine Vorlage an den Europäischen Gerichtshof angezeigt sein.

## Bedeutung des Urteils

Das Urteil führt zu einiger Aufklärung der Rechtslage beim Sampling. Insbesondere ist das vielerorts nach der BGH-Entscheidung proklamierte „Ende von Sampling“ nicht eingetreten. Die Beurteilung der Zulässigkeit ist von einer tatsächlichen Bewertung (Nachspielbarkeit, Gutachten) auf eine rechtliche Bewertung geändert worden. Einige Anhaltspunkte für die Bewertung von Einzelfällen wurden vom Bundesverfassungsgericht zur Verfügung gestellt. Zudem hat es betont, dass das genutzte Genre eine große Rolle spielen kann. Nicht überall sind Samples „stilprägend“. Ob sie es – was naheliegt – im Bereich Industrial, EBM oder vieler weiterer elektronischen Musikgenres ist, bleibt der Bewertung der Instanzgerichte vorbehalten. Gerade hinsichtlich dieser Genres wird interessant sein, ob die Rechtsprechung auf Sprachsamples übertragbar ist. Auch dort sind Leistungsschutzrechte denkbar (Filmhersteller, Sendeunternehmen).

Fall der EuGH einbezogen werden sollte, dürfte dies nochmals zu einer Weiterentwicklung beitragen.

## Die Entscheidung (BVerfG, Urteil vom

**31.05.2016, 1 BvR 1585/13):**

[Entscheidung des BVerfG \(auf der Homepage des BVerfG\)](#)

---

## **Radio in der Zahnarztpraxis**

### **Radio im Wartezimmer kostet keine GEMA**

In Wartezimmern von Ärzten, Modeboutiquen oder auch – sprichwörtlich – im Aufzug verfolgen den Kunden musikalische Darbietungen mehr oder weniger angenehmer Art. Die GEMA, Gesellschaft für musikalische Aufführungs- und mechanische Vervielfältigungsrechte, kassierte hierfür bisher jeweils von den Betreibern, also z.B. dem jeweiligen Arzt, eine überschaubare Summe, um diese in der Verteilung den Künstlern zukommen zu lassen.

### **Das kann sich der Arzt sparen**

Bisher war es gefestigte Rechtsprechung, dass der Musikgenuss im Wartezimmer kostenpflichtig ist. Alles anders, hatte aber der Europäische Gerichtshof entschieden. Es fehle an der „**öffentlichen Wiedergabe**“. Diese ist erforderlich, um die Rechte der Künstler auf angemessene Vergütung und damit die Zahlung an die GEMA zu begründen. Wäre dies nicht so, könnte auch der Nachbar, der das Wort „Zimmerlautstärke“ zu weit interpretiert, bei der GEMA angeschwärzt werden. Die zufällige

und insbesondere private Hörbarmachung ist jedoch nicht kostenpflichtig. Der EuGH hatte dies auch für Wartezimmermusik entsprechend gesehen.

## Was ist denn nun „öffentliche Wiedergabe“?

Der Bundesgerichtshof (BGH) hatte sich nunmehr ebenfalls mit der Thematik zu befassen. Dabei nimmt er im Wesentlichen auf das Europäische Gericht.

Demnach sind drei Kriterien zu berücksichtigen:

- der Nutzer muss in **voller Kenntnis der Folgen** seines Verhaltens tätig werden
- es muss sich um eine unbestimmte Zahl potentieller Nutzer und **recht viele Personen** handeln („recht viele“ ist die Originalaussage!)
- es ist nicht unerheblich, ob die Nutzungshandlung Erwerbszwecken dient

In einer Zahnarztpraxis fehle es aber bereits an einer unbestimmten Zahl potentieller Nutzer und zudem sei es eine überschaubare Zahl an Personen. Diese würden im Übrigen auch nicht gleichzeitig denselben Tonträger hören. Letztlich gehöre die Wiedergabe von Musik nicht zur Zahnbehandlung, weswegen diese keinen Erwerbszwecken diene (so die Begründung des EuGH).

Dieser Beurteilung folgt der BGH.

## Gilt das auch in der Kneipe?

Nach der bisherigen Rechtsprechung des EuGH und des BGH handelt es sich bei der Beschallung in **Gastwirtschaften um eine öffentliche Wiedergabe**. Die Zahlungspflicht besteht daher dort weiterhin.

# Kündigen!

Interessant ist das Urteil aber auch und vor allem deshalb, da der Arzt einen Lizenzvertrag mit der GEMA geschlossen, diesen aber **außerordentlich gekündigt** hatte. Dies zu recht, erkennt der BGH an. Die Änderung einer höchstrichterlichen Rechtsprechung könne zum sogenannten Wegfall der Geschäftsgrundlage führen und damit zu einem Recht des Arztes, den Vertrag mit der GEMA zu kündigen.

**BGH, Urteil vom 18.06.2015, I ZR 14/14:**

[BGH](#)

---

## Nicht-kommerzielle Nutzung und GEMA

### GEMA – Neue Regeln

Die Richtlinie 2014/26/EU

[Richtlinie](#)

ist Grundlage für die Änderung der Rechte der sogenannten Wahrnehmungsgesellschaften, von denen die bekannteste in Deutschland die GEMA ist.

Eine wichtige Entwicklung ist, dass Wahrnehmungsgesellschaften auch Lizenzen für nicht-kommerzielle Nutzung vergeben sollen.

Hierzu der Erwägungsgrund (19):

*In Bezug auf nicht kommerzielle Nutzungen sollten die*



Mitgliedstaaten dafür sorgen, dass die Organisationen für die kollektive Rechtewahrnehmung geeignete Maßnahmen ergreifen, damit ihre Rechtsinhaber ihr Recht wahrnehmen können, solche Nutzungen zu lizenzieren. Zu diesen Maßnahmen zählt unter anderem, dass die Organisation für die kollektive Rechtewahrnehmung einen Beschluss über die Bedingungen für die Ausübung dieses Rechts fasst und ihren Mitgliedern diese Bedingungen mitteilt. Die Organisationen für die kollektive Rechtewahrnehmung sollten die Rechtsinhaber über ihre Wahlmöglichkeiten aufklären und es so einrichten, dass sie möglichst leicht davon Gebrauch machen können. Rechtsinhaber, die die Organisation für die kollektive Rechtewahrnehmung bereits beauftragt haben, können über die Internetseite der Organisation darüber aufgeklärt werden. Das in dem Auftrag enthaltene Erfordernis der Zustimmung der Rechtsinhaber zur Wahrnehmung eines jeden Rechts, einer jeden Rechtekategorie bzw. in Bezug auf Arten von Werken und sonstigen Schutzgegenständen bei Erteilung des Wahrnehmungsauftrags sollte die Rechtsinhaber nicht daran hindern, spätere Vorschläge zur Änderung des Auftrags stillschweigend nach geltendem nationalem Recht anzunehmen. Diese Richtlinie schließt weder vertragliche Vereinbarungen, denen zufolge eine Beendigung des Wahrnehmungsauftrags oder eine Entziehung der Rechte durch die Rechtsinhaber eine unmittelbare Wirkung auf die zuvor vergebenen Lizenzen hat, noch vertragliche Vereinbarungen, denen zufolge Lizenzen für einen bestimmten Zeitraum nach einer solchen Beendigung oder Entziehung davon unberührt bleiben, aus. Solche Vereinbarungen sollten jedoch der uneingeschränkten Anwendung dieser Richtlinie nicht entgegenstehen. Diese Richtlinie sollte die Möglichkeit der Rechtsinhaber, ihre Rechte selbst wahrzunehmen, unter anderem für nicht kommerzielle Zwecke, unberührt lassen.

und

Artikel 5 der Richtlinie:

...

*(3) Die Rechtsinhaber haben das Recht, Lizenzen für die nicht-kommerzielle Nutzung von Rechten, von Kategorien von Rechten oder von Arten von Werken und sonstigen Schutzgegenständen ihrer Wahl zu vergeben.*

...

Da die bisherige Regelung letztlich immer darauf hinauslief, dass Urheber von Musikwerken als Mitglieder der GEMA nur kommerzielle Nutzungen vergeben konnten, wird hierdurch ein Teil der Creative Commons in die Gesetzeslage eingefügt.

Die Richtlinie muss noch in deutsches Recht umgesetzt werden. Vorteile der Neuregelung könnten sein, dass z.B. eine Veröffentlichung auf freien Plattformen leichter möglich sein wird und der Nachweis der Lizenz leichter gelingt. Das bringt Rechtssicherheit, da ansonsten mit der (späteren) Mitgliedschaft eines Urhebers ehemals frei lizenzierte Werke bisher regelmäßig kostenpflichtig wurden. Auch Airplay dürfte damit leichter werden.

Die genaue Umsetzung bleibt abzuwarten.

---