

Hajo Rupp

# Die Rechtfertigung der Leistungsschutzrechte des Tonträgerherstellers

Begründungsansätze für den Schutz von  
Tonaufnahmen in der Musikwirtschaft



**Nomos**

Schriftenreihe des Archivs für  
Urheber- und Medienrecht (UFITA)

herausgegeben von  
Prof. Dr. Michael Grünberger, LL.M. (NYU)  
Prof. Dr. Nadine Klass, LL.M. (Wellington)  
Band 294

Hajo Rupp

# Die Rechtfertigung der Leistungsschutzrechte des Tonträgerherstellers

Begründungsansätze für den Schutz von  
Tonaufnahmen in der Musikwirtschaft



**Nomos**



Onlineversion  
Nomos eLibrary

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

Zugl.: Siegen, Univ., Diss., 2020

ISBN 978-3-8487-8063-1 (Print)

ISBN 978-3-7489-2449-4 (ePDF)

1. Auflage 2021

© Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden 2021. Gesamtverantwortung für Druck und Herstellung bei der Nomos Verlagsgesellschaft mbH & Co. KG. Alle Rechte, auch die des Nachdrucks von Auszügen, der fotomechanischen Wiedergabe und der Übersetzung, vorbehalten. Gedruckt auf alterungsbeständigem Papier.

## Vorwort

Die vorliegende Abhandlung wurde im Juni 2020 von der Fakultät III der Universität Siegen, Fachrichtung Deutsches und Europäisches Wirtschaftsrecht, als Dissertation angenommen. Literatur und Rechtsprechung konnten bis einschließlich Dezember 2020 berücksichtigt werden.

Viele Menschen haben zum Gelingen des Dissertationsprojekts beigetragen. Besonders möchte ich meiner Doktormutter Prof. Dr. Nadine Klass, LL.M. (Wellington) für den wertvollen wissenschaftlichen Input und die Förderung der letzten Jahre danken, nicht nur mit Blick auf das Promotionsvorhaben selbst, sondern auch mit Blick auf die breitere urheber- und medienrechtliche Forschung im Rahmen von gemeinsamen Veröffentlichungen und der Lehrstuhlmitarbeit in Siegen und Mannheim. Ich danke zudem Prof. Dr. Josef Drexl, LL.M. (UC Berkley) und Dr. Sylvie Nérison für die Annahme und Betreuung als Stipendiat am Max-Planck-Institut für Innovation und Wettbewerb und die damit verbundene Möglichkeit, unter den hervorragenden Bedingungen des Instituts forschen zu können. Dank gebührt auch Rechtsanwalt Holger Rupp, RiOLG i.R. Volker Rupp und Dr. Michael Zeiß, die mir als Sparringspartner für Ideen und Argumente jederzeit unterstützend zur Seite standen sowie Dipl.-Journ. Bettina Bucker-Zeiß für die redaktionelle Durchsicht des Manuskripts.

Schließlich möchte ich Prof. Dr. Michael Grünberger, LL.M. (NYU) und Prof. Dr. Nadine Klass, LL.M. (Wellington) für die Aufnahme der Arbeit in die UFITA-Schriftenreihe Dank aussprechen.

Ich bin froh, dass ich während des gesamten Promotionsverfahrens auf die uneingeschränkte Unterstützung meiner Familie vertrauen konnte. Mein ganz besonderer Dank gilt insbesondere meiner Frau Dr. Katharina Rupp sowie meinen Eltern Holger Rupp und Martina Hilsheimer-Rupp, ohne die die vorliegende Arbeit nicht möglich gewesen wäre.



## Inhaltsverzeichnis

1. Teil: Problemstellung, Zielsetzung und Gang der Darstellung	15
A. Die Informationsgesellschaft als Prüfstein der überkommenen Urheberrechtsgesetzgebung	15
B. Warum Rechtfertigung? – Zielsetzung und Erkenntnisinteresse der Untersuchung	18
C. Gang der Darstellung	21
2. Teil: Status Quo des Tonträgerherstellerrechts	23
A. Originäre Rechte des Tonträgerherstellers	23
I. Die Ausgestaltung der Rechte im UrhG	23
1. Der Schutzrechtsinhaber	24
2. Die Rechte im Einzelnen	24
a) Das Vervielfältigungsrecht	25
b) Das Verbreitungsrecht	30
c) Das Recht der öffentlichen Zugänglichmachung	32
d) Vergütungsansprüche	33
3. Internationaler, europa- und verfassungsrechtlicher Hintergrund	34
II. Die Typisierung der Tonträgerherstellerrechte im UrhG	38
1. Abgrenzung nach der Entstehungsgeschichte	39
2. Abgrenzung nach der Ausgestaltung im UrhG	40
3. Abgrenzung nach Art des Schutzgutes	42
a) Charakteristika der Immaterialgüterrechte	42
b) Ein vergleichbares Immaterialgut als Schutzgut des Tonträgerherstellerrechts?	47
4. Zusammenfassung	49
III. Rechtsschutz außerhalb des UrhG	50
1. Lauterkeitsrechtlicher Schutz	50
2. Schutz im Bürgerlichen Recht (BGB)	54
B. Derivative Rechte des Tonträgerherstellers	57
I. Vom Urheber des Musikwerks und Songtextes abgeleitete Rechte	58

*Inhaltsverzeichnis*

II. Von den ausübenden Künstlern abgeleitete Rechte	59
1. Die relevanten Rechte und die beteiligten ausübenden Künstler	60
2. Der Schutzgegenstand der eingeräumten Rechte	61
3. Der Schutzzumfang des Vervielfältigungsrechts	62
4. Die Schutzdauer der eingeräumten Rechte	64
3. Teil: Ähnliche Werkmittlungsleistungen im UrhG und ihr Verhältnis zum Schutz des Tonträgerherstellers	65
A. Die Herstellung von Filmen	65
B. Die Sendung eines (Rundfunk-)Programms	68
C. Die Veranstaltung der Darbietung eines ausübenden Künstlers	71
D. Das Verlegen urheberrechtlicher Werke	73
E. Weitere unternehmerische Vermittlungsleistungen	77
I. Das Herstellen einer Datenbank	77
II. Die Erstausgabe oder Erstwiedergabe eines gemeinfreien, zuvor nicht erschienenen Werkes	78
F. Zusammenfassung und Würdigung: das Tonträgerherstellerrecht im System der unternehmerischen Werkmittler-Leistungsschutzrechte	79
4. Teil: Das Tonträgerherstellerrecht im Gefüge der individualistischen Konzeption des deutschen Urheberrechts	82
A. Naturrechtliche Legitimation des Urheberrechts aus Arbeitstheorie und der Persönlichkeit des Schöpfers	82
I. Arbeitstheoretische Rechtfertigung des Urheberrechts	83
II. Persönlichkeitsrechtliche Rechtfertigung des Urheberrechts	84
B. Kein individualistischer Kern beim Leistungsschutz des Tonträgerherstellers	85
5. Teil: Gründe für die Schutzgewährung bei Etablierung des Schutzes	87
A. Materialien	87

B. Versuch einer theoretischen Fundierung der Argumente aus den Gesetzesmaterialien	88
I. Das wirtschaftspolitische Argument	88
1. Grundlagen und Grundannahmen	89
a) Der Utilitarismus	90
b) Der Homo Oeconomicus	92
c) Effizienz	93
2. Markt und Wettbewerb – Mechanismen zur Herstellung von Effizienz	95
3. Versagen des Marktmechanismus bei der Tonträgerherstellung und Anreiz durch Ausschließlichkeitsrechte	98
4. Negativwirkungen des absolutrechtlichen Schutzes	101
II. Alternative rechtstheoretische Modelle des Urheberrechts und ihre Übertragbarkeit auf das Tonträgerherstellerrecht	104
1. Demokratietheoretischer Ansatz	105
a) Der Ausgangspunkt der demokratischen Urheberrechtstheorie: Zivilgesellschaftliches Engagement, Redefreiheit und (dezentrale) Kommunikation als Grundpfeiler des demokratischen Gemeinwesens	105
b) Die demokratischen Funktionen des Urheberrechts	108
aa) Die Produktionsfunktion des Urheberrechts	108
bb) Kritik an der Produktionsfunktion des Urheberrechts	109
cc) Die Strukturfunktion des Urheberrechts	112
dd) Kritik an der Strukturfunktion des Urheberrechts	114
ee) Symbolfunktion des Urheberrechts	116
ff) Kritik an der Symbolfunktion des Urheberrechts	117
c) Implikationen für den Tonträgerhersteller	119
2. Kulturpolitischer Ansatz	120
a) Die Funktionen kreativer Werke in einer gerechten und attraktiven Kultur	121
b) Kritik	122
6. Teil: Das Geschäftsmodell der Tonträgerproduktion aus systematischer und organisatorischer Sicht	124
A. Begrifflichkeiten und Funktionen im System Musikwirtschaft	124
I. Musikwirtschaft/Musikindustrie	124

*Inhaltsverzeichnis*

II. Künstler (Artist), ausübender Künstler und Urheber/ Komponist	126
III. Tonträgerunternehmen / Plattenfirma / Label	127
IV. Produzent (kreativ/wirtschaftlich)	128
V. Verwertungsgesellschaften und Verlage	129
VI. Personal Manager und Business Manager (Finanzberater)	130
VII. Merchandising-Unternehmen und Konzertagenturen (Agent) und Veranstalter	131
VIII. Tonstudio und Tontechniker/ Toningenieur, Tonmeister	132
B. Die Organisation der Tonaufnahme: Beteiligte und ihre Beiträge	135
I. Direkt Beteiligte	135
II. Indirekt Beteiligte	138
III. Ablauf	140
1. Arten der Herstellung	140
2. Produktionsschritte	141
3. Veränderungen im Aufnahmeprozess	143
7. Teil: Die Entwicklung der Musikwirtschaft und neue Geschäftsmodelle	145
A. Die Entwicklung der Musikwirtschaft	145
I. Die Musikwirtschaft vor Erfindung der Aufnahmetechnik (bis spätes 19. Jahrhundert)	145
II. Entwicklungslinien von der Erfindung des Grammophons bis zur Compact Disc (bis frühe 1990er Jahre)	148
III. Der Siegeszug der Computertechnologie und des Internets: Neuausrichtung in der Musikproduktion, -distribution und -rezeption (von den frühen 1990er Jahren bis heute)	152
B. Zusammenfassung und Würdigung: Die Geschäftsmodelle und Akteure der Musikwirtschaft im Laufe der Zeit	156
8. Teil: Kritik an der ökonomischen Begründung des Tonträgerherstellerschutzes aus heutiger Sicht	161
A. Kein Anreiz durch Ausschließungsbefugnis des Tonträgerherstellers mehr nötig?	161
I. Anreiz durch indirekte Auswertung der unternehmerischen Leistung	162
1. Beispiel Konzertgeschäft	162
2. Beispiel Merchandising-Artikel	165

3. Beispiel Werbefläche für Dritte	166
4. Beispiel Bundling	168
5. Beispiel Fanclubs und andere Organisationsformen des persönlichen Austauschs zwischen Künstler und Fan	169
6. Kritik	170
a) Gründe gegen die Annahme, es bestünden ausreichende Alternativenreize in die Tonträgerproduktion	171
b) Risiken für den Musikmarkt durch die alternativen Anreize in die Tonträgerproduktion	175
7. Zusammenfassung und Würdigung	177
II. Ausreichender Schutz durch technische Schutzvorkehrungen	178
1. Kopierschutzfunktion technischer Schutzvorkehrungen	179
2. Sonstige Nutzungskontrollfunktion technischer Schutzvorkehrungen	181
3. Überwachungsfunktion technischer Schutzvorkehrungen	184
4. Würdigung	188
III. Intrinsische Anreize moderner Tonträgerhersteller	191
1. Grundlage: Intrinsische Motivation der Urheber	192
a) Intrinsische Motivation	193
b) Fehlende Verwertbarkeit des Urheberrechts als Indiz für das Bestehen intrinsischer Motivation	196
c) Kreatives und innovatives Schaffen in Open-Source-Communities als Beispiel intrinsischer Motivation	198
2. Übertragung auf Tonträgerhersteller	200
3. Zusammenfassung und Würdigung	203
IV. Zusammenfassung zu alternativen Refinanzierungsmodellen, technischen Schutzmaßnahmen und intrinsischer Motivation: Notwendigkeit einer Ausschließungsbefugnis des Tonträgerherstellers	203
B. Kein Anreiz durch absolutrechtlichen eigenen Leistungsschutz nötig?	206
I. Schutz des Tonträgerherstellers aus dem Lauterkeitsrecht (UWG)	206
1. Flexibilität des UWG und Planungs-/Rechtssicherheit	207
2. Mangelnde Verkehrsfähigkeit lauterkeitsrechtlicher Positionen	211
3. Schutzlücken des UWG	213

*Inhaltsverzeichnis*

4. Keine systemimmanente Begründungs- und Begrenzungsmöglichkeit des Schutzes durch außerwettbewerbliche Interessen	214
II. Schutz des Tonträgerherstellers aus abgeleitetem Recht	215
1. Vom Urheber der musikalischen Komposition und des Textes abgeleitete Rechte	215
2. Vom ausübenden Künstler abgeleitete Rechte	217
a) Kongruenz der vom ausübenden Künstler abgeleiteten Leistungsschutzrechte mit den Tonträgerherstellerrechten?	217
b) Defizite des derivativen Schutzes?	218
aa) Schutzdefizite durch fehlende Vermutung der Rechtsinhaberschaft bei Schadensersatzansprüchen des derivativ Berechtigten	219
bb) Schutzdefizite bei der Vervielfältigung von Darbietungsteilen	220
cc) Schutzdefizite bei Produktionen ohne Rechte von ausübenden Künstlern	221
(1) Praxis der Musikproduktion in der heutigen Populärmusik – insbesondere bei „programmierter“ Musik	221
(2) Keine Werkdarbietung bei „programmierter“ Musik	222
(3) Zusammenfallen von Werkschöpfung und Werkdarbietung bei „programmierter“ Musik – die Absorptionsregel des BGH	224
dd) Doppelte Abtretungsbefugnis des ausübenden Künstlers bei Filmproduktionen, § 92 II UrhG	225
III. Zusammenfassung	228
9. Teil: Ausblick - Handlungsoptionen mit Blick auf die gewonnenen Erkenntnisse	232
A. Anpassung des Tonträgerherstellerrechts	232
I. Berücksichtigung der Investitionshöhe: Schutz nur für wesentliche Investitionen?	232
II. Flexibilisierung der Schutzfrist	234
B. Problem der Vereinbarkeit der vorgeschlagenen Änderungen mit höherrangigem Recht und internationalrechtlichen Vorgaben	236

Literaturverzeichnis

239

