

Inhaltsverzeichnis

Vorwort	7
Abkürzungsverzeichnis	27
Einleitung	31
A. Ziel der Untersuchung	31
B. Gang der Untersuchung	34
Kapitel 1 Die freie Benutzung und die verwandten Schutzrechte	36
A. Die freie Benutzung gemäß § 24 UrhG	36
I. Die freie Benutzung unter Berücksichtigung internationaler und europäischer Vorgaben	36
II. Historische Entstehung des heutigen § 24 UrhG	37
III. Sinn und Zweck des § 24 UrhG	38
IV. Voraussetzungen der freien Benutzung nach § 24 Abs. 1 UrhG	39
1. Vorlagen, die nicht dem Anwendungsbereich des § 24 UrhG unterfallen	39
a) Frei benutzbares Material	40
b) Doppelschöpfung	40
2. Selbständiges Werk	41
a) Nationale Werkbegriffe	41
b) Auswirkungen der Vorgaben der Europäischen Union auf die nationalen Werkbegriffe	43
aa) Europäisches Urheberrecht	44
bb) Werkbegriff innerhalb der Europäischen Union	45
(1) Status quo der Harmonisierung des Werkbegriffs in der Europäischen Union	45
(2) Gegenüberstellung der eigenen geistigen Schöpfung des Europarechts und der persönlichen geistigen Schöpfung i.S.d. § 2 Abs. 2 UrhG	46

cc) Harmonisierung des urheberrechtlichen Werkbegriffs durch die EuGH- Entscheidungen Infopaq und BSA/Kulturministerium?	47
(1) Sachverhalt der Infopaq-Entscheidung	47
(2) Zusammenfassung der Entscheidungsgründe	47
(3) Einordnung der Entscheidung und Stellungnahme	48
c) Zwischenergebnis	52
3. Abstandnahme des jüngeren Werkes vom älteren Werk	52
a) Abstandnahme – „Bläsetheorie“ des BGH	53
b) Innerer Abstand	54
c) Konkrete Vorgehensweise zur Feststellung der Abstandnahme	55
aa) Schöpferische Eigentümlichkeit und Grad der Individualität des Originalwerkes	55
bb) Gegenüberstellung der Übereinstimmungen der Werke	56
cc) Abschließende Gesamtbetrachtung und Detailvergleich	56
d) Zwischenergebnis	57
4. Melodienschutz gemäß § 24 Abs. 2 UrhG	57
V. Schwierigkeiten der Abgrenzung der freien Benutzung nach § 24 Abs. 1 UrhG von der unfreien Bearbeitung nach § 23 UrhG anhand eines Praxisbeispiels	57
1. OLG Hamburg, Urteil vom 29.6.1995 – Troades	58
2. OLG Köln, Urteil vom 5.3.1999 – Klammerpose	59
3. BGH, Urteil vom 5.6.2003 – Hundertwasser-Haus	59
4. LG Düsseldorf, Urteil vom 8.3.2006 – TV-Man	60
5. LG Mannheim, Urteil vom 14.6.2006 – Karlssteg mit Münster	60
6. Einordnung der Entscheidungen und Stellungnahme	60
B. Die verwandten Schutzrechte	64
I. Überblick über die internationale und europäische Ausgestaltung von Leistungsschutzrechten	64
II. Überblick über die verwandten Schutzrechte im nationalen Recht	65
1. Leistungsschutzrechte, die eine gesetzliche Verweisung auf § 24 UrhG enthalten	66
a) Schutz wissenschaftlicher Ausgaben, § 70 UrhG	67
b) Schutz nachgelassener Werke, § 71 UrhG	67
c) Schutz von Lichtbildern, § 72 UrhG	68
2. Leistungsschutzrechte, die keine Verweisung auf § 24 UrhG enthalten	68
a) Schutz des ausübenden Künstlers und des Veranstalters, §§ 73 ff. UrhG	69
b) Schutz des Herstellers von Tonträgern, §§ 85 ff. UrhG	70

c) Schutz des Sendeunternehmens, § 87 UrhG	71
d) Schutz des Datenbankherstellers, §§ 87 a ff. UrhG	72
aa) Entstehungsgeschichte	72
bb) Einordnung des sui generis Rechts als verwandtes Schutzrecht	73
cc) Schutzgegenstand und Schutzzumfang	74
(1) Allgemeines	74
(2) „Wesentliche Investition“ als zentrale Schutzvoraussetzung	76
e) Schutz des Filmherstellers und Schutz von Laufbildern, §§ 94, 95 UrhG	78
aa) Zweck	78
bb) Schutzgegenstand	79

Kapitel 2 Die freie Benutzung als übertragbarer Rechtsgedanke im Urheberrechtsgesetz 81

A. Bestandsaufnahme bezüglich der Ausweitung einer freien Benutzung auf die Leistungsschutzrechte 81

I. Meinungsstand in der Literatur und Entwicklung in der Praxis der Gerichte zu einer entsprechenden Anwendung des § 24 UrhG im Bereich der Leistungsschutzrechte	81
1. Eine analoge Anwendung befürwortende Stimmen	82
a) Übertragbarkeit auf das Tonträgerherstellerrecht	82
b) Übertragbarkeit auf das Filmherstellerrecht	82
c) Übertragbarkeit auf den Schutz des ausübenden Künstlers	83
d) Übertragbarkeit auf den Schutz des Sendeunternehmens	83
e) Generelle Übertragbarkeit	84
aa) Auffassung von Loewenheim	84
bb) Auffassung von Vogel	84
cc) Auffassung von v.Becker	85
dd) Auffassung von Röhl	85
ee) Auffassung von Oebbecke	86
2. Ablehnende Stimmen	86
3. Differenzierte Betrachtungsweisen	88
a) Auffassung von Haberstumpf	88
b) Auffassung von Schulze	89
4. Zwischenergebnis	89

5. Rechtsprechungspraxis	90
a) BGH, Urteil vom 13.4.2000 – Mattscheibe	91
aa) Sachverhalt	91
bb) Die relevanten Entscheidungsgründe des BGH im Überblick	91
cc) Bewertung und Stellungnahme	92
b) BGH, Urteil vom 20.12.2007 – TV Total	93
aa) Sachverhalt	93
bb) Die relevanten Entscheidungsgründe des BGH im Überblick	93
cc) Bewertung und Stellungnahme	94
c) BGH, Urteil vom 20.11.2008 – Metall auf Metall	95
aa) Sachverhalt	95
bb) Die relevanten Entscheidungsgründe des BGH im Überblick	95
cc) Bewertung und Stellungnahme	97
d) Zwischenergebnis	101
II. Praktisches Bedürfnis nach Auseinandersetzung mit geschützten Leistungen	102
1. Praktische Bedeutung einer Übertragbarkeit der freien Benutzung auf das Tonträgerherstellerrecht	102
a) Sampling	102
aa) Der technische Vorgang des Samplings	104
bb) Rechtliche Behandlung des Samplings	105
b) Parodie	106
c) Mashups	107
2. Praktische Bedeutung einer Übertragbarkeit der freien Benutzung auf das Filmherstellerrecht	107
3. Praktische Bedeutung einer Übertragbarkeit der freien Benutzung auf den Schutz des ausübenden Künstlers und des Veranstalters	109
a) Fälle des musikalischen Samplings	109
aa) Allgemeine Ausführungen	109
bb) Unterscheidung zwischen Einzeltonsampling und Tonfolgensampling	109
b) Benutzung anderer Werkdarbietungen	111
4. Praktische Bedeutung einer Übertragbarkeit der freien Benutzung auf den Schutz des Sendeunternehmens	112
5. Praktische Bedeutung einer Übertragbarkeit der freien Benutzung auf das Datenbankherstellerrecht	113
a) Allgemeine Überlegungen	113

b) Entscheidungen Gedichttitelliste I, II III und Directmedia Publishing	114
aa) Sachverhalt	114
bb) Die relevanten Entscheidungsgründe des BGH im Überblick sowie die weiteren Ausführungen des EuGH zu diesem Fall	115
cc) Stellungnahme und Einfluss dieser Entscheidungen auf das praktische Bedürfnis einer entsprechenden Anwendung des § 24 UrhG auf das Datenbankherstellerrecht	117
III. Zwischenergebnis	119
B. Dogmatische Überlegungen hinsichtlich einer über das originäre Urheberrecht hinausgehenden Anwendung der Regeln über die freie Benutzung	119
I. Überlegungen ausgerichtet an der angestrebten Wirkung der freien Benutzung	119
II. Interessen der beteiligten Personengruppen innerhalb des UrhG	120
1. Interessen der Allgemeinheit	120
2. Interesse eines Dritten an der Benutzung einer geschützten Leistung	121
a) Benutzung eines urheberrechtlich geschützten Werkes, das Substrat einer geschützten Leistung ist	121
b) Benutzung eines gemeinfreien Werkes, das Substrat einer geschützten Leistung ist	121
c) Primäres Interesse an der Leistung	122
3. Interessen der Leistungsschutzrechtsinhaber/Werkmittler	123
4. Interessen der Urheber des der Leistung zugrundeliegenden Substrats	123
5. Ausgleich der Interessen unter dem Gesichtspunkt einer freien Benutzung einer Leistung	124
6. Erzielung von Rechtssicherheit	126
III. Verfassungsrechtliche Überlegungen	126
1. Eigentumsgarantie, Artikel 14 GG	127
a) Urheberrecht und Leistungsschutzrechte als von Art. 14 GG umfasster Bereich	127
b) Inhalts- und Schrankenbestimmung gemäß Art. 14 Abs. 1 S. 2 GG und Sozialbindung des Eigentums gemäß Art. 14 Abs. 2 GG	129
2. Kunstfreiheit, Artikel 5 Abs. 3 S. 1 GG und Meinungsfreiheit, Art. 5 Abs. 1 GG	130

IV. Überlegungen ausgerichtet an den Leistungsschutzrechten der §§ 70-72 UrhG	131
V. Vergleich der verwandten Schutzrechte mit dem Urheberrecht	135
1. Unterschiede zwischen Urheberrechten und verwandten Schutzrechten	136
a) Schutzgegenstand	136
aa) Allgemein	136
bb) Insbesondere: Sinn und Zweck der unternehmensbezogenen Leistungsschutzrechte im Unterschied zum urheberrechtlichen Schutz	137
cc) Auswirkungen der Entwicklung des europäischen Werkbegriffs auf das Verhältnis zwischen Leistungsschutz und Urheberrechtsschutz	138
b) Grundsätzlicher Entfall einer untersten Schutzgrenze bei der Entstehung des Leistungsschutzes	140
c) Entstehung des Leistungsschutzes unabhängig von der Qualität des zugrundeliegenden Substrats	140
d) Schutzzumfang	141
e) Geschützter Personenkreis	142
f) Schutzfristen	143
g) Persönlichkeitsrechtliche Komponente	144
2. Besondere Nähe des Leistungsschutzes des ausübenden Künstlers zum urheberrechtlichen Schutz	145
3. Zusammenfassung und Bewertung	147
4. Keine Besserstellung der Leistungsschutzberechtigten und keine Ausübung der Leistungsschutzrechte zulasten der Urheber	150
VI. Systematische Einordnung des § 24 UrhG in das Normgefüge des Urheberrechtsgesetzes	152
1. § 24 UrhG als Schutzzumfangsbestimmung oder negative Inhaltsabgrenzung von § 23 UrhG	152
2. § 24 UrhG als Schrankenregelung	153
3. Bewertung und eigene Stellungnahme	154
a) Gesetzssystematik	154
b) Funktionale und inhaltliche Bestimmung	155
aa) Funktionen der Schrankenregelungen der §§ 44 a ff. UrhG	156
bb) Vergleich der Schrankenfunktionen zu den Funktionen des § 24 UrhG	157

VII. Weitere Überlegungen in Bezug auf die Besonderheiten des § 24 UrhG	159
1. Ausdehnung der freien Benutzung auf die verwandten Schutzrechte trotz Fehlens eines Bearbeitungsrechts für die verwandten Schutzrechte?	159
a) Auffassungen in der Literatur und Gesetzesbegründung	160
b) Verhältnis des § 24 UrhG zu § 23 UrhG sowie zu § 16 UrhG	162
2. Ausnahmecharakter des § 24 UrhG	165
3. Vereinbarkeit des § 24 UrhG mit der Richtlinie 2001/29/EG	166
a) Vereinbarkeit des § 24 UrhG mit Art. 5 lit. o) der Info-RL	167
b) Auswirkung der Rechtsprechung des EuGH im Infopaq-Urteil	169
C. Zwischenergebnis	171
D. Auswirkungen des Nebeneinandertretens verschiedener Schutzmechanismen auf die freie Benutzung und Gefahr der Remonopolisierung gemeinfreier Werke	172
I. Nebeneinander von urheberrechtlichem und leistungsrechtlichem Schutz	172
II. Freie Benutzung im Rahmen der Anwendung technischer Schutzmaßnahmen	173
III. Gefahr der Remonopolisierung von gemeinfreien Werken durch Begründung leistungsrechtlichen Schutzes ohne die Möglichkeit einer freien Benutzung	174
IV. Zwischenergebnis	176
E. Vergleich zum wettbewerbsrechtlichen Leistungsschutz	177
I. Grundsatz der Nachahmungsfreiheit im Wettbewerbsrecht	177
II. Ergänzender wettbewerbsrechtlicher Leistungsschutz gemäß § 4 Nr. 9 UWG und unmittelbarer wettbewerbsrechtlicher Leistungsschutz	178
III. Verhältnis von Urheberrechtsschutz zum wettbewerbsrechtlichen Leistungsschutz	181
IV. Vergleich des urheberrechtlichen Leistungsschutzes zum wettbewerbsrechtlichen Leistungsschutz	183
F. Vergleich mit dem österreichischen Urheberrecht	186
G. Alternativen zur Übertragung des Rechtsgedankens der freien Benutzung auf die Leistungsschutzrechte	188
I. Einführung einer eigenen Kreativitätsschranke	188
1. Erforderlichkeit der Einführung einer Kreativitätsschranke im bestehenden UrhG	188

2. Vorteile einer Kreativitätsschranke gegenüber einer analogen Anwendung des § 24 Abs. 1 UrhG auf die Leistungsschutzrechte	189
3. Durchsetzungsschwierigkeiten	191
II. Grundrechtliche Abwägung unter dem Gesichtspunkt einer kunstspezifischen Betrachtung	192
1. Grundsätzliches Verhältnis des § 24 UrhG zur Kunstfreiheit des Art. 5 Abs. 3 S. 1 GG	192
2. Germania3-Beschluss des BVerfG	193
3. Stellungnahme	194
H. Vorüberlegungen zur methodischen Umsetzung einer Übertragung der Wertungen der freien Benutzung	196
I. Möglichkeiten der Berücksichtigung der Wertungen der freien Benutzung	196
1. Integration der Wertungen über unbestimmte Rechtsbegriffe im Bereich der verwandten Schutzrechte	196
2. Freie Benutzung als allgemeines Rechtsprinzip oder Anwendung der Methode der Analogie	196
II. Brauchbarkeit der Prüfung der Abstandnahme in Form eines Verblassens bei einer analogen Anwendung des § 24 UrhG auf die verwandten Schutzrechte	198
I. Zusammenfassung des Kapitels	200
Kapitel 3 Verwandte Schutzrechte unter Berücksichtigung des Rechtsgedankens der freien Benutzung	201
A. Beibehaltung des Kriteriums der Abstandnahme in Form des „Verblassens“ oder Entwicklung eines investitionsschutzbezogenen Kriteriums	201
I. Befürwortung der Beibehaltung des Kriteriums der Abstandnahme in Form des „Verblassens“	202
1. Rechtsprechung	202
2. Literatur	204
II. Angestrebte Änderungen in Bezug auf das Kriterium des Verblassens	205
1. Abänderung des Kriteriums des Verblassens	205
2. Befürwortung eines alternativen Kriteriums	205
3. Allgemein großzügigere Handhabung bei der Anwendung der Regeln über die freie Benutzung auf die verwandten Schutzrechte	206

4. Ausfüllung des Begriffs des „inneren Abstands“ unter Bezugnahme auf die Vorschrift des § 51 UrhG	207
III. Besondere Überlegungen hinsichtlich des Leistungsschutzrechtes des ausübenden Künstlers und des Veranstalters	209
IV. Zwischenfazit	211
B. Alternativen zum Kriterium des Verlassens	212
I. Quantität der Übernahme	213
II. Entwicklung eines wirtschaftlich orientierten Kriteriums für die analoge Anwendung der Regeln über die freie Benutzung auf die Leistungsschutzrechte	215
1. Feststellen einer wirtschaftlichen Beeinträchtigung in Form einer Investitionsschädigung auf Seiten des Leistungsschutzrechtsinhabers	217
a) Isolierte Betrachtung des wirtschaftlichen Wertes der Übernahme	217
b) Berücksichtigung der Möglichkeit einer isolierten Zweitverwertung der Übernahmen	219
c) Gedanke der Substitution der Originalleistung	220
aa) Berücksichtigung des Substitutionsgedankens im Schrifttum im Rahmen der Anwendung des § 24 UrhG	221
(1) In Bezug auf eine entsprechende Anwendung des § 24 UrhG auf Leistungsschutzrechte	221
(2) In Bezug auf die Benutzung eines urheberrechtlichen Werkes	222
(3) Relevante über § 24 UrhG hinausgehende Bezugnahmen auf den Gedanken der Substitution	223
bb) Relevante Anknüpfungspunkte im Rahmen der Prüfung einer Substitution	224
(1) Erkennbarkeit der Originalleistung innerhalb des neuen Werkes	224
(2) Angesprochene Zielgruppen	226
(a) Zeitpunkt des Auf-den-Markt-Bringens	227
(b) Räumliche Abgrenzung	228
(c) Unterschiedlichkeit der Angebote, der Marktsegmente und der Vertriebswege	229
(d) Beispiele für leistungsspezifische Kriterien	231
(3) Preise der Produkte	231
cc) Zwischenergebnis	232

d) Beschädigung eines mit der Leistung zusammenhängenden Marktes	232
aa) Darstellung verschiedener Begriffe in Bezug auf zusammenhängende Märkte	233
(1) Primär- und Folge- bzw. Sekundärmärkte; abgeleitete Märkte; vorgelagerte und nachgelagerte Märkte	234
(2) Begriff des potentiellen Marktes im Rahmen der US-amerikanischen fair use Doktrin	236
bb) Berücksichtigung eines mit der Leistung zusammenhängenden Marktes im Rahmen der freien Benutzung einer geschützten Leistung	237
(1) Möglichkeit der Berücksichtigung eines potentiell lizenzierbaren Marktes in Anlehnung an die Berücksichtigung eines potentiellen Marktes i.S.d. des vierten Faktors der amerikanischen fair use Doktrin	238
(2) Bewertung des Verlusts möglicher Lizenzeinnahmen im Rahmen des Konzepts der freien Benutzung	240
cc) Zwischenergebnis	242
e) Erforderlichkeit eines konkreten Schadenseintritts oder Ausreichens einer abstrakten wirtschaftlichen Beeinträchtigung	243
f) Zwischenergebnis	244
2. Bloße Ersparnis eigener Aufwendungen des Benutzenden	245
3. Verhältnis von wirtschaftlicher Beeinträchtigung auf Seiten des Leistungsschutzrechtsinhabers und Ersparnis eigener Aufwendungen auf Seiten des Benutzenden	247
4. Nicht relevante Gesichtspunkte zur Beurteilung einer freien Benutzung	247
5. Besondere Fallgruppe: Leistung ist nicht auf einen Erwerbszweck ausgerichtet	249
III. Zusammenfassung und eigener Lösungsvorschlag	250
IV. Verhältnis des Kriteriums des Verblassens zum Kriterium der Gefahr einer wirtschaftlichen Beeinträchtigung	252
V. Möglichkeit einer doppelten Analogie	253
1. Rechtsprechung	254
2. Literatur	254
3. Stellungnahme	256

C. Analoge Anwendung der Regeln über die freie Benutzung auf die einzelnen Leistungsschutzrechte	257
I. Feststellung des Vorliegens einer planwidrigen Regelungslücke bei den Leistungsschutzrechten der Tonträgerhersteller, Film- und Laufbilderhersteller, ausübenden Künstler und Veranstalter, Sendunternehmen sowie der Datenbankhersteller	258
1. Einleitende Ausführungen	258
2. Tonträgerherstellerrecht	259
3. Filmherstellerrecht und Schutz von Laufbildern	261
4. Schutz des ausübenden Künstlers und der Veranstalter	264
5. Schutz des Sendunternehmens	266
6. Schutz des Datenbankherstellers	266
a) Abschließender Regelungscharakter des § 87 c UrhG	267
b) Erforderliche Investitionshöhe i.S.d. § 87 a Abs. 1 S. 1 UrhG	268
c) Vorschrift des § 87 b Abs. 1 UrhG	270
aa) Normgefüge des § 87 b Abs. 1 UrhG	270
bb) Begriff der Wesentlichkeit in § 87 b Abs. 1 UrhG	272
(1) Vorgaben zur Auslegung des Begriffs der Wesentlichkeit	272
(a) Ansatzpunkte der Literatur zur Bestimmung des Wesentlichkeitsbegriffs in § 87 b Abs. 1 UrhG	273
(b) Vorgaben des EuGH in der Entscheidung BHB-Pferdewetten	275
(c) Berücksichtigung der hinzugefügten Eigenleistung des Benutzenden zur Bestimmung der Wesentlichkeit	276
(d) Zwischenergebnis	277
(2) Vergleich des § 87 b Abs. 1 UrhG mit dem Rechtsgedanken des § 24 Abs. 1 UrhG	279
(a) Angestrebter Interessenausgleich	279
(b) Regelungsmechanismus zur Abgrenzung einer freien Nutzung	281
(c) Förderung des Kulturschaffens durch Aufbauen auf bestehendem Material	281
(d) Zwischenergebnis	283
(e) Sonderprobleme	284
(aa) Sole source data-Situationen	285
(bb) Rechtliche Behandlung bei Kumulation von urheberrechtlichem und leistungsrechtlichem Schutz	287

II. Zwischenergebnis zum Bestehen planwidriger Regelungslücken	290
III. „Vorreiterrolle“ der rechtlichen Ausgestaltung des Datenbankschutzes für die übrigen Leistungsschutzrechte sowie Auswirkungen des diskutierten Leistungsschutzrechts für Verleger	290
1. Stärkung des oben gefundenen Kriteriums zur Abgrenzung einer freien Benutzung einer Leistung von einer zustimmungspflichtigen Benutzung einer Leistung	291
2. Begrenzung des Ausschließlichkeitsrechts auf wesentliche Teile als Alternative für die übrigen Leistungsschutzrechte?	292
3. Ausblick auf das diskutierte Leistungsschutzrecht für Verleger	293
IV. Spezifische Ausführungen zur vergleichbaren Interessenlage beim Tonträger- und Filmhersteller, beim ausübenden Künstler und Veranstalter sowie beim Sendeunternehmen	296
1. Sachverhaltsähnlichkeit beim Tonträgerherstellerecht	296
a) Bezugnahme auf die Ausführungen des BGH in der Entscheidung Metall auf Metall	297
aa) Äußerungen in Bezug auf eine entsprechende Anwendung des § 24 Abs. 1 UrhG	297
bb) Äußerungen hinsichtlich der Entnahme kleinster Tonfetzen	298
b) Weiterführende Überlegungen, ausgerichtet am primären Schutzzweck des § 24 UrhG	300
aa) Erforderlichkeit zur Gewährleistung der kulturellen Fortentwicklung	300
bb) Quasi-Monopolisierung einzelner musikalischer Bausteine in Form des Klangs und einzelner Töne	303
c) Zwischenergebnis	304
d) Anwendung des Kriteriums der wirtschaftlichen Beeinträchtigung	305
aa) Wirtschaftliches Ausnutzen der Leistung durch bloße Ersparnis eigener Aufwendungen	305
bb) Feststellung einer abstrakten wirtschaftlichen Beeinträchtigung beim Leistungsschutzrechtsinhaber oder einer Verletzung seiner berechtigten Interessen	306
cc) Beschädigung eines potentiellen Lizenzmarktes	308
dd) Zusammenfassung	310
2. Sachverhaltsähnlichkeit beim Filmhersteller sowie beim Schutz von Laufbildern	310
a) Gleichlauf zur urheberrechtlichen Behandlung der Parodie und einheitliche Benutzungsvorgänge	311

b) Erforderlichkeit zum kulturellen Fortschritt	313
aa) Grundsätzlich zulässige Nachahmung	313
bb) Übernahmen zu parodistischen Zwecken	314
(1) Möglichkeit der identischen Übernahme	314
(2) Erforderlichkeit der inhaltlichen, kritischen oder antithematischen Auseinandersetzung mit der Vor- lage	315
(3) Einholung der Zustimmung keine ausreichende Alternative, um kulturellen Fortschritt zu gewährleis- ten	316
cc) Übernahmen von filmischen Leistungen und Laufbildern ohne parodistischen Zweck	316
c) Zusammenfassung	318
d) Anwendung des Kriteriums der wirtschaftlichen Beeinträch- tigung	318
aa) Wirtschaftliches Ausnutzen der Leistung durch bloße Ersparnis eigener Aufwendungen	318
bb) Feststellung einer abstrakten wirtschaftlichen Beeinträch- tigung beim Leistungsschutzrechtsinhaber oder einer Verletzung seiner berechtigten Interessen	319
cc) Beschädigung eines potentiellen Lizenzmarktes	320
dd) Zusammenfassung	321
3. Sachverhaltsähnlichkeit beim ausübenden Künstler	322
a) Gleichlauf mit den Leistungsschutzrechten der Tonträger- und Filmhersteller	322
b) Erforderlichkeit zur Gewährleistung des kulturellen Fort- schritts	323
c) Gefahr der Monopolisierung einzelner musikalischer Bau- steine in Form des Klangs und einzelner Töne	324
d) Zusammenfassung	324
e) Anwendung des Kriteriums der wirtschaftlichen Beeinträch- tigung	325
aa) Wirtschaftliches Ausnutzen der Leistung durch bloße Ersparnis eigener Aufwendungen	325
bb) Feststellung einer abstrakten wirtschaftlichen Beeinträch- tigung beim Leistungsschutzrechtsinhaber oder einer Verletzung seiner berechtigten Interessen	325
cc) Beschädigung eines potentiellen Lizenzmarktes	327
dd) Zwischenergebnis	328

4. Sachverhaltsähnlichkeit beim Sendeunternehmen	328
a) Erforderlichkeit zur Gewährleistung des kulturellen Fortschritts	329
b) Anwendung des Kriteriums der wirtschaftlichen Beeinträchtigung	330
aa) Wirtschaftliches Ausnutzen der Leistung durch bloße Ersparnis eigener Aufwendungen	331
bb) Feststellung einer abstrakten wirtschaftlichen Beeinträchtigung beim Leistungsschutzrechtsinhaber oder einer Verletzung seiner berechtigten Interessen	332
cc) Beschädigung eines potentiellen Lizenzmarktes	333
dd) Zusammenfassung	333
D. Zusammenfassung des Kapitels	334
 Kapitel 4 Der Rechtsgedanke der freien Benutzung im Patentrecht und im Gebrauchsmusterrecht	 337
A. Einführung: Patente als Instrument der technischen Weiterentwicklung	338
I. Interessen der Allgemeinheit und des Patentinhabers an der Nutzung eines Patents	338
II. Die gesetzliche Ausgestaltung der verschiedenen betroffenen Interessen im Patentgesetz	339
III. Spezialfälle der abhängigen Patente bzw. der abhängigen Erfindung	341
1. Begriff der Abhängigkeit	341
2. Relevanz der urheberrechtlichen freien Benutzung in Bezug auf abhängige Erfindungen	342
B. Rechtsgedanke der freien Benutzung im Rahmen der Bestimmung des patentrechtlichen Schutzbereichs und der Feststellung einer Patentverletzung	342
I. Schutzbereich des Patents i.S.d. § 14 PatG	343
II. Verletzung des Schutzbereichs	344
1. Patentverletzung durch wortsinngemäße Benutzung	344
2. Patentverletzung durch Eingriff in den Äquivalenzbereich	344
3. Kein Schutz eines allgemeinen Erfindungsgedankens	345
III. Einwände des Verletzers im Äquivalenzbereich	346
1. Formstein-Einwand	346

2. Einwand eigener erfinderischer Tätigkeit innerhalb des Äquivalenzbereiches	347
a) Grundlegende Entscheidungen des BGH zu abhängigen Erfindungen	347
aa) BGH, Urteil vom 17.2.1961 – Drillmaschine	348
bb) BGH, Urteil vom 15.4.1975 – Etikettiergerät	348
cc) BGH, Urteil vom 1.2.1977 – Absetzwagen III	348
dd) BGH, Urteil vom 12.7.1990 – Befestigungsvorrichtung II	349
ee) BGH, Urteil vom 17.3.1994 – Zerlegvorrichtung für Baumstämme	349
ff) BGH, Urteil vom 18.5.1999 – Räumschild	350
b) Zusammenfassung und Stellungnahme	351
c) Konkrete Herangehensweise innerhalb einer vergleichenden Merkmalsanalyse	351
aa) Erfinderische Weiterentwicklung des älteren Patents	352
bb) Erfinderische Äquivalente als Austauschmittel	352
cc) Rückführung auf einen einheitlichen Lösungsgedanken	353
d) Zwischenergebnis	354
e) Parallele zwischen der urheberrechtlichen Abgrenzung der freien Benutzung von der unfreien Bearbeitung und der patentrechtlichen Abgrenzung der schutzbereichsverletzenden abhängigen Erfindung von einer freien eigenständigen Erfindung	356
aa) Sinn und Zweck der Abgrenzungen	356
bb) Konkrete Vorgehensweise und Abgrenzungskriterium	357
IV. Zwischenergebnis	358
C. Rechtsgedanke der freien Benutzung im Rahmen von patentrechtlichen Zwangslizenzen	360
I. Wichtiger technischer Fortschritt von erheblicher wirtschaftlicher Bedeutung gemäß § 24 Abs. 2 Nr. 2 PatG	360
1. Allgemeine Vorüberlegungen	361
2. Technischer Fortschritt als Beweisanzeichen im Rahmen von § 4 PatG zur Feststellung einer erfinderischen Tätigkeit als Auslegungshilfe für § 24 Abs. 2 Nr. 2 PatG	362
3. Rechtsgedanke der freien Benutzung im Rahmen des Fortschrittskriteriums des § 24 Abs. 2 Nr. 2 PatG	363
a) Ähnlichkeit der Abhängigkeitserfindung im Rahmen von § 24 Abs. 2 PatG zu einer freien Benutzung gemäß § 24 Abs. 1 UrhG	363

b) Übertragung des Kriteriums der Abstandnahme der urheberrechtlichen freien Benutzung auf den Begriff des technischen Fortschritts im Rahmen von § 24 Abs. 2 Nr. 2 PatG	365
aa) Kann die patentierte ältere Erfindung bei einer abhängigen Erfindung überhaupt hinter der neueren Erfindung direkt „verblassen“?	366
bb) Woran könnte eine Art „innerer Abstand“ festgestellt werden?	367
4. Zwischenergebnis	368
D. Rechtsgedanke der freien Benutzung im Gebrauchsmusterrecht	369
I. Schutzgegenstand des Gebrauchsmusters	370
II. Schutzbereich und Abhängigkeit	370
III. Zwangslizenz	371
IV. Fazit	372
E. Zusammenfassung des Kapitels	372
Schlussbetrachtung und Ausblick sowie Zusammenfassung der Arbeit in Thesen	374
A. Schlussbetrachtung und Ausblick	374
B. Zusammenfassung der Untersuchungsergebnisse in Thesen	376
I. Thesen zur Übertragung des Rechtsgedankens der urheberrechtlichen freien Benutzung auf die verwandten Schutzrechte	376
1. Kein Ausschluss einer analogen Anwendung des § 24 UrhG aufgrund unterschiedlicher Schutzgegenstände des originären Urheberrechts und der verwandten Schutzrechte	376
2. Kein Ausschluss einer analogen Anwendung des § 24 UrhG aufgrund fehlender Kodifizierung eines Bearbeitungsrechts innerhalb der verwandten Schutzrechte	376
3. Modifizierung des Kriteriums der Abstandnahme	377
4. Verhältnis des Kriteriums des Verblassens zum Kriterium der Gefahr einer wirtschaftlichen Beeinträchtigung	377
5. Erfordernis der Entstehung eines Werkes	377
6. Vorliegen der Voraussetzungen der Analogie	377

II. Thesen in Bezug auf den Gedanken einer freien Benutzung innerhalb des Patent- und Gebrauchsmusterrechts	378
1. Rechtsgedanke der freien Benutzung im Rahmen der Schutzbereichsbestimmung eines Patents	378
2. Rechtsgedanke der freien Benutzung zur Auslegung des Fortschrittlichkeitskriteriums im Rahmen des § 24 Abs. 2 Nr. 2 PatG	378
3. Gebrauchsmusterrecht	378
Literaturverzeichnis	379