



Christof Höhne

Kartellrechtliche Betrachtungen des Schutzes digitalisierter urheberrechtlicher Werke

Die Implikationen der Verwendung
technischer Schutzmaßnahmen auf die
Vorschriften der Art. 81 und 82 EG



Inhaltsverzeichnis

Vorwort	7
Einleitung	17
Kapitel 1: Technische Schutzmaßnahmen – Begriff und Bedeutung	21
I. Unmittelbare Schutzmaßnahmen	22
1. Kryptographie	22
2. Kopierkontrolle durch Datei-Header (labeling)	23
3. Steganographie	23
4. Einbau von Fehlern	24
5. Decoder-Technologie	24
II. Mittelbare Schutzmaßnahmen	25
1. Dongles	25
2. Programmsperren	25
3. Produktaktivierung	26
4. Disabling Device	26
5. Macrovision	27
Kapitel 2: Technische Schutzmaßnahmen und ihre Einordnung in das System der Immaterialgüterrechte	29
I. Hintergrund und Entwicklung des Urheberrechts im digitalen Zeitalter	29
1. Die revidierte Berner Übereinkunft (RBÜ)	29
2. Neue Herausforderungen an das Urheberrecht	30
a) Neue Werkstypen	32
b) Verwendung technischer Schutzmaßnahmen	32
II. Rechtliche Regelungen	33
1. TRIPS	34
2. WCT	35
a) Hintergrund und Entwicklung	35
b) Inhalt des WCT	36
3. Die Richtlinie 2001/29/EG „Urheberrecht in der Informationsgesellschaft“	37
a) Hintergrund	37

b)	Inhalt der Richtlinie 2001/29/EG in Bezug auf technische Schutzmaßnahmen	39
aa)	Begriff der „wirksamen“ technischen Schutzmaßnahme	39
bb)	Technische Definition	40
cc)	Subjektive Definition	41
c)	Schutzgegenstand technischer Schutzmaßnahmen und Kompatibilität	42
aa)	Wissenschaftliche Weiterentwicklung	42
bb)	Kompatibilität zwischen Schutzsystemen	43
III.	Abgrenzung von anderen Richtlinien des Gemeinschaftsrechts bei der Bestimmung des Schutzbereichs technischer Schutzmaßnahmen	44
1.	Schutz technischer Schutzmaßnahmen nach Art. 7 der Richtlinie 91/250/EWG	44
2.	Erweiterung des Schutzes technischer Schutzmaßnahmen im Sinne des Art. 7 der Richtlinie 91/250/EWG	44
3.	Praktische Abgrenzung technischer Schutzmaßnahmen nach ihrem Schutzgegenstand	47
a)	Fälle mit einer technischen Schutzmaßnahme	47
b)	Fälle mit mehreren technischen Schutzmaßnahmen	47
aa)	Möglichkeit der Einzel- oder Gesamtbetrachtung	48
bb)	Die Entscheidung Sony.v. Ball	49
cc)	Fazit	50
4.	Sonstige Regelungen der EU zu technischen Schutzmaßnahmen	51
IV.	Vergleich der Richtlinie 2001/29/EG mit dem Digital Millennium Copyright Act 1998	52
V.	Rechtlicher Rahmen der Betrachtung technischer Schutzmaßnahmen	55
1.	Urheberrechtsschutz technischer Schutzmaßnahmen	55
a)	Urheberrechtsschutz von Computerprogrammen	55
b)	Urheberrechtsschutz von technischen Schutzmaßnahmen als Computerprogramm	57
2.	Patentschutz technischer Schutzmaßnahmen	57
a)	Entwicklung des Patentschutzes computerimplementierter Erfindungen	57
b)	Der technische Charakter computerimplementierter Erfindungen	59
c)	Richtlinie zu computerimplementierten Erfindungen	60
3.	Fazit	62
VI.	Technische Schutzmaßnahmen als Schutzmittel geistigen Eigentums sui generis	62

Kapitel 3: Das Europäische Kartellrecht und sein Verhältnis zu den Immaterialgüterrechten	65
I. Inhalt und Systematik der Art. 81 und 82 EG	66
1. Art. 81 EG	66
2. Art. 82 EG	69
II. Anwendbarkeit des europäischen Kartellrechts auf die Immaterialgüterrechte	71
III. Lehre vom spezifischen Gegenstand	75
1. Der spezifische Gegenstand in Bezug auf Art. 81 und 82 EG	76
2. Die Rolle von Sekundärrecht bei der Bestimmung des spezifischen Gegenstands in Bezug auf Art. 81 und 82 EG	78
3. Konkreter Inhalt des spezifischen Gegenstandes des Urheberrechts	79
a) Veränderung des spezifischen Gegenstandes in der Informationsgesellschaft	80
aa) Recht auf Zugänglichmachung	80
bb) Konflikte mit dem Recht auf Zugänglichmachung	82
b) Fazit zum spezifischen Gegenstand des Urheberrechts	83
4. Tatsächliche Bedeutung des spezifischen Gegenstandes	84
a) Lizenzvereinbarungen in Bezug auf nicht immaterialgüterrechtlich geschützte Produkte	84
b) Lizenzvereinbarungen in Bezug auf immaterialgüterrechtlich geschützte Produkte	85
c) Lizenzvereinbarungen nach Ablauf des Schutzrechts	85
d) Fazit der Anwendung der Lehre vom spezifischen Gegenstand	85
IV. Zugang zu urheberrechtlich geschützten Werken	86
1. Zugang zu immaterialgüterrechtlich geschützten Gegenständen durch Zwangslizenz	86
2. Zugang durch das europäische Kartellrecht	88
a) Die „Essential Facilities“-Doktrin und ihre Anwendung in der EU	88
b) Entscheidungen des EuGH zum Zugang zu einem urheberrechtlich geschützten Werk durch die „Essential Facilities“-Doktrin	91
aa) Ladbrooke	91
bb) Magill	92
cc) IMS Health	94
c) Fazit dieser Entscheidungen für einen Zugang nach Maßgabe der „Essential Facilities“-Doktrin	97
d) Kritik der Anwendung der „Essential Facilities“-Doktrin auf das Urheberrecht	97

V. Kartellrechtliche Grenzen der Lizenzierung von Urheberrechten _____ 99

Kapitel 4: Die Implikationen technischer Schutzmaßnahmen auf die
Art. 81 und 82 EG _____ 103

I. Konflikte in Bezug auf Art. 81 EG _____ 103

1. Konflikte im Bereich der Übertragung von Sendehalten unter
Verwendung von Decodern _____ 104

a) Schutzbereich von Decodern _____ 105

b) Entscheidungen zur Decoder-Technologie _____ 105

aa) MSG-Entscheidung _____ 106

bb) Nordic-Entscheidung _____ 107

cc) Bertelsmann/Kirch/Premiere-Entscheidung _____ 108

dd) Deutsche Telekom/BetaResearch-Entscheidung _____ 108

ee) British Interactive Broadcasting/Open-Entscheidung _____ 109

ff) BSkyB/Kirch-Entscheidung _____ 109

c) Die mögliche Freistellung von Vereinbarungen im Hinblick
auf Art. 81 EG _____ 110

aa) Rechtfertigungen gemäß Art. 81 Abs. 3 EG _____ 110

bb) Freistellung nach der GVO für Forschungs- und
Entwicklungs Kooperationen _____ 111

cc) Struktur der beteiligten Unternehmen _____ 112

d) Auswirkungen des Kriteriums der „Wirksamkeit“ technischer
Schutzmaßnahmen _____ 112

e) Interoperabilität von Systemen und Bestandteilen _____ 113

2. Konflikte im Bereich der Musikindustrie – Gefahr der Kontrolle
der Märkte für technische Schutzmaßnahmen _____ 114

a) Sony/Philips/Intertrust-Entscheidung _____ 115

b) Sony/BMG-Entscheidung _____ 116

c) Fazit _____ 117

3. Konflikte im Bereich der Computerindustrie – das Trusted
Computing Programm _____ 117

4. Ergebnis _____ 119

II. Konflikte in Bezug auf Art. 82 EG _____ 120

1. Zugang zu einem durch technische Schutzmaßnahmen
geschützten Werk _____ 122

a) Urheberrechtliche Zugangsmöglichkeiten _____ 122

aa) Zugang über Art. 5 in Verbindung mit Art. 6 Abs. 4 der
Richtlinie 2001/29/EG _____ 122

(1) Inhalt und Systematik von Art. 5 der Richtlinie
2001/29/EG _____ 123

(2) Zugangs- versus Nutzungsmöglichkeit durch Art. 5 der Richtlinie 2001/29/EG _____	125
bb) Zugang durch Dekompilierung nach Maßgabe der Richtlinie 91/250/EWG _____	126
(1) Inhalt und Voraussetzung der Dekompilierung _____	127
(2) Tatsächliche Schwierigkeiten bei der Dekompilierung _____	128
(3) Verhältnis der Dekompilierung zur „Essential Facilities“-Doktrin _____	129
b) Zugang nach Maßgabe des Kartellrechts durch die „Essential Facilities“-Doktrin _____	130
aa) Auswirkungen der immaterialgüterrechtlichen Eigenart der technischen Schutzmaßnahme _____	130
(1) Urheberrechtlich geschützte technische Schutz- maßnahme _____	130
(2) Patentrechtlich geschützte technische Schutz- maßnahme _____	132
(3) Zugang zur technischen Schutzmaßnahme als solcher _____	133
bb) Auswirkung des erweiterten spezifischen Gegenstandes beim Zugang zu einem urheberrechtlich geschützten Werk _____	133
c) Zwischenergebnis _____	137
d) Beispiele der Verwendung technischer Schutzmaßnahmen zulasten des Wettbewerbs _____	137
aa) Der Fall Chamberlain Group v. Skylink _____	138
(1) Sachverhalt und Entscheidung _____	138
(2) Einordnung der Entscheidung in die Systematik des Art. 82 EG _____	140
bb) Der Fall Lexmark v. Static Control _____	141
(1) Sachverhalt und Entscheidung _____	141
(2) Einordnung der Entscheidung in die Systematik des Art. 82 EG _____	144
cc) Der Fall Apple/Real Networks _____	145
(1) Sachverhalt _____	145
(2) Einordnung des Falles in die Systematik des Art. 82 EG _____	147
dd) Zwischenergebnis _____	149
e) Verbot der Herstellung von Produkten in Bezug auf technische Schutzmaßnahmen _____	150
aa) Problematik bei der Klassifizierung der Produkte _____	151
bb) Recht des Nutzers auf Umgehung _____	152
cc) Fazit _____	155

2. Missbrauch nach Art. 82 EG durch die Verwendung technischer Schutzmaßnahmen bei der Vergabe von Lizenzen _____	155
a) Inhaltsbeschränkung _____	156
aa) Verhinderung von Sicherungskopien _____	156
bb) Weitere inhaltliche Beschränkungen _____	157
b) Lizenzgebühren _____	158
3. Fallbeispiel und zusammenfassende Betrachtung der Feststellungen zum Verhältnis technischer Schutzmaßnahmen zu Art. 82 EG _____	160
a) Verwendung von technischen Schutzmaßnahmen _____	161
b) Schutzgegenstand _____	162
c) Herstellung des Chips _____	162
d) Vervielfältigung des Computerprogramms _____	163
e) Druckerpatrone als Ersatzteil _____	163
f) Dekompilierung _____	166
g) Beurteilung nach Art. 82 EG _____	166
aa) Marktbeherrschung _____	166
bb) Wesentliche Einrichtung _____	167
cc) Recht auf Zugang _____	167
h) Bewertung nach Maßgabe der Richtlinie 2002/96/EG _____	168
Kapitel 5: Ergebnis und Ausblick _____	171
I. Zusammenfassung _____	171
1. Auswirkungen bezüglich Art. 81 EG _____	171
2. Auswirkungen bezüglich Art. 82 EG _____	172
II. Welche Regelungen sind in Bezug auf technische Schutzmaßnahmen in Zukunft zu treffen? _____	173
1. Rechtliche Regelungen _____	173
2. Institutionelle Neuerungen _____	174
3. Standardisierung _____	175
Literaturverzeichnis _____	177