

Thomas Lang

# **Immaterialgüter- rechtliche Lizenzierung und kartellrechtliche Verhaltenskontrolle**

Eine Untersuchung der Reichweite  
gemeinschaftskartellrechtlicher  
Eingriffsbefugnisse in Immaterialgüter-  
rechtspositionen vor dem Hintergrund der  
schutzrechtsspezifischen wettbewerblichen  
Ausschließlichkeit



PETER LANG  
INTERNATIONALER VERLAG DER WISSENSCHAFTEN

## Inhaltsverzeichnis

|                                                                            |           |
|----------------------------------------------------------------------------|-----------|
| <b>Einleitung</b> .....                                                    | <b>1</b>  |
| A. Einführung in das Problemfeld .....                                     | 1         |
| B. Gang der Untersuchung.....                                              | 4         |
| <b>Kapitel 1: Immaterialgüterrechtliche Prämissen</b> .....                | <b>7</b>  |
| A. Der Begriff des Immaterialgüterrechts.....                              | 7         |
| I. Definition und Terminologie.....                                        | 7         |
| II. Historie .....                                                         | 9         |
| III. Verfassungsrechtliche Grundlagen .....                                | 12        |
| IV. Kategorisierung.....                                                   | 14        |
| 1. Kategorisierung nach Schutzgegenständen.....                            | 14        |
| a. Urheberrecht.....                                                       | 15        |
| b. Markenrecht .....                                                       | 16        |
| c. Sonstige Immaterialgüterrechte.....                                     | 16        |
| 2. Kategorisierung nach Entstehungsakt .....                               | 18        |
| 3. Kategorisierung nach sonstigen Kriterien .....                          | 19        |
| V. Internationale Regelungen zum Schutz geistigen Eigentums.....           | 20        |
| 1. Internationale Staatsverträge und Übereinkommen.....                    | 21        |
| 2. Recht der Europäischen Gemeinschaft.....                                | 22        |
| B. Funktion und Zweck des Immaterialgüterschutzes.....                     | 25        |
| I. Allgemeine Erwägungen .....                                             | 25        |
| II. Schutzrechtsbezogene Analyse.....                                      | 27        |
| 1. Urheberrecht.....                                                       | 27        |
| 2. Markenrecht .....                                                       | 29        |
| 3. Sonstige Immaterialgüterrechte.....                                     | 31        |
| C. Der Begriff des Lizenzvertrags .....                                    | 32        |
| <b>Kapitel 2: Kartellrechtliche Prämissen</b> .....                        | <b>35</b> |
| A. Der Begriff und der Schutzzweck des Kartellrechts.....                  | 35        |
| B. Das Verhältnis von nationalem Kartellrecht und EG-Kartellrecht.....     | 37        |
| I. Grundlagen.....                                                         | 37        |
| II. Auswirkungen auf den Gang der Untersuchung .....                       | 40        |
| C. Die Stellung der Immaterialgüterrechte im Wettbewerb .....              | 41        |
| <b>Kapitel 3: Lizenzkartellrecht</b> .....                                 | <b>45</b> |
| A. Spezifische Problemstellung.....                                        | 45        |
| B. Die Norm des Art. 81 EG und ihre tatbestandlichen Voraussetzungen ..... | 46        |
| I. Der Begriff der Vereinbarung und der Begriff des Unternehmens.....      | 46        |
| II. Der Begriff der Wettbewerbsbeschränkung .....                          | 47        |

|                                                                           |    |
|---------------------------------------------------------------------------|----|
| III. Die Begriffe des Zwecks oder der Wirkung .....                       | 49 |
| IV. Der Begriff der Zwischenstaatlichkeit .....                           | 50 |
| V. Der Begriff der Spürbarkeit .....                                      | 50 |
| 1. Spürbarkeit der Wettbewerbsbeschränkung .....                          | 51 |
| 2. Spürbarkeit der zwischenstaatlichen Handelsbeschränkung .....          | 54 |
| VI. Die Freistellung .....                                                | 55 |
| 1. Legalausnahme .....                                                    | 55 |
| a. Regelungsinhalt .....                                                  | 55 |
| b. Beweisproblematik .....                                                | 56 |
| 2. Gruppenfreistellung und Gruppenfreistellungsverordnungen .....         | 57 |
| a. Aufbau und Wirkung .....                                               | 57 |
| b. Anwendbarkeit auf die zu untersuchenden                                |    |
| Lizenzvertragsklauseln .....                                              | 60 |
| aa. Urheberrecht .....                                                    | 61 |
| bb. Markenrecht .....                                                     | 64 |
| cc. Auswirkungen auf den Gang der Untersuchung .....                      | 65 |
| C. Herleitung des Begriffs des spezifischen Gegenstands als Begrenzung    |    |
| lizenzkartellrechtlicher Eingriffsbefugnisse .....                        | 65 |
| I. Ausgangspunkt .....                                                    | 66 |
| II. Existierende Abgrenzungsansätze .....                                 | 68 |
| 1. Darstellung der Ansätze .....                                          | 68 |
| 2. Beurteilung der Ansätze .....                                          | 71 |
| III. Der Ansatz der lizenzkartellrechtlichen Praxis der Gemeinschaft: Die |    |
| Lehre vom spezifischen Gegenstand .....                                   | 73 |
| 1. Die Einbettung der Immaterialgüterrechte in das System der             |    |
| Freiverkehrsgrundsätze .....                                              | 75 |
| a. Art. 30 EG und die Differenzierung von Bestand und Ausübung .....      | 75 |
| b. Der Erschöpfungsgrundsatz .....                                        | 77 |
| 2. Die Einbettung der Immaterialgüterrechte in das                        |    |
| Gemeinschaftskartellrecht .....                                           | 78 |
| a. Die Differenzierung von Bestand und Ausübung .....                     | 78 |
| b. Die Übertragung der Grundsätze des Art. 30 EG .....                    | 79 |
| c. Folgen für die lizenzkartellrechtliche Kontrolle                       |    |
| immaterialgüterrechtlicher Abreden .....                                  | 81 |
| 3. Der spezifische Gegenstand als taugliche begriffliche Begrenzung ..... | 81 |
| D. Konkretisierung des Begriffs des spezifischen Gegenstands anhand der   |    |
| Untersuchung lizenzvertraglicher Abreden .....                            | 84 |
| I. Differenzierungskriterien .....                                        | 85 |
| 1. Differenzierung nach den unterschiedlichen lizenzvertraglichen         |    |
| Klauseln .....                                                            | 85 |
| 2. Differenzierung nach Immaterialgüterrechten .....                      | 88 |
| 3. Differenzierung nach betroffenen Personen .....                        | 89 |

|                                                                                                                                        |     |
|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| II. Die Beurteilung einzelner Lizenzvertragsklauseln.....                                                                              | 90  |
| 1. Gebietsbeschränkungen.....                                                                                                          | 90  |
| a. Begriff.....                                                                                                                        | 90  |
| b. Gebietsbeschränkungen in urheberrechtlichen Lizenzverträgen .....                                                                   | 93  |
| aa. Betroffene Verwertungsrechte, gebietsbeschränkende<br>unkörperliche Verwertung und Folgen der Erschöpfung .....                    | 93  |
| bb. Vorzufindende Stellungnahmen .....                                                                                                 | 98  |
| aaa. Kommission und Literatur.....                                                                                                     | 98  |
| bbb. Gemeinschaftsgerichte.....                                                                                                        | 100 |
| cc. Bewertung.....                                                                                                                     | 101 |
| aaa. Argumente aufgrund des Erschöpfungsgrundsatzes, der<br>zuerkannten Verwertungsrechte und der Funktionen des<br>Urheberrechts..... | 101 |
| bbb. Argumente aufgrund der Wertungen der GVO-TT .....                                                                                 | 108 |
| ccc. Argumente aufgrund eines Vergleichs der<br>Verwertungsbefugnisse in den Mitgliedstaaten .....                                     | 109 |
| (1) Vorüberlegungen.....                                                                                                               | 109 |
| (2) Auswirkungen auf den Gang der Untersuchung .....                                                                                   | 113 |
| dd. Exkurs: Sonderfall des Exportverbots in schutzrechtsfreie<br>Staaten .....                                                         | 115 |
| c. Gebietsbeschränkungen in markenrechtlichen Lizenzverträgen.....                                                                     | 117 |
| aa. Betroffene Verwertungsrechte und Grundlagen der<br>Erschöpfung.....                                                                | 117 |
| bb. Vorzufindende Stellungnahmen .....                                                                                                 | 117 |
| cc. Bewertung.....                                                                                                                     | 118 |
| d. Fazit.....                                                                                                                          | 120 |
| 2. Ausschließliche Lizenzen .....                                                                                                      | 121 |
| a. Begriff.....                                                                                                                        | 121 |
| b. Ausschließliche Lizenzen in urheberrechtlichen Lizenzverträgen...                                                                   | 123 |
| aa. Vorzufindende Stellungnahmen .....                                                                                                 | 123 |
| aaa. Kommission und Literatur.....                                                                                                     | 123 |
| bbb. Gemeinschaftsgerichte.....                                                                                                        | 126 |
| bb. Bewertung .....                                                                                                                    | 128 |
| aaa. Argumente aufgrund der zuerkannten Verwertungsrechte<br>und der Funktionen des Urheberrechts.....                                 | 128 |
| bbb. Argumente aufgrund der Wertungen der GVO-TT .....                                                                                 | 130 |
| ccc. Argumente aufgrund eines Vergleichs der<br>Verwertungsbefugnisse in den Mitgliedstaaten .....                                     | 131 |
| ddd. Einordnung von Direktexportverboten .....                                                                                         | 132 |
| cc. Exklusivlizenz (ausschließliche gebietsbeschränkende Lizenz). .....                                                                | 133 |
| c. Ausschließliche Lizenzen in markenrechtlichen Lizenzverträgen ...                                                                   | 135 |
| aa. Vorzufindende Stellungnahmen .....                                                                                                 | 135 |

|                                                                                                                                 |     |
|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| bb. Bewertung .....                                                                                                             | 135 |
| d. Fazit.....                                                                                                                   | 137 |
| 3. Beschränkung der Benutzungsart, des Anwendungsbereichs oder<br>des Kundenkreises.....                                        | 138 |
| a. Begriff.....                                                                                                                 | 138 |
| b. Beschränkung der Benutzungsart, des Anwendungsbereichs oder<br>des Kundenkreises in urheberrechtlichen Lizenzverträgen ..... | 139 |
| aa. Vorzufindende Stellungnahmen.....                                                                                           | 140 |
| bb. Bewertung .....                                                                                                             | 142 |
| c. Beschränkung der Benutzungsart, des Anwendungsbereichs oder<br>des Kundenkreises in markenrechtlichen Lizenzverträgen.....   | 147 |
| d. Fazit.....                                                                                                                   | 148 |
| 4. Preisbindungen .....                                                                                                         | 149 |
| a. Begriff.....                                                                                                                 | 149 |
| b. Preisbindungen in urheberrechtlichen Lizenzverträgen.....                                                                    | 150 |
| aa. Vorzufindende Stellungnahmen.....                                                                                           | 150 |
| bb. Bewertung .....                                                                                                             | 151 |
| aaa. Argumente aufgrund der zuerkannten Verwertungsrechte<br>und der Funktionen des Urheberrechts.....                          | 151 |
| bbb. Ausnahmekonstellationen .....                                                                                              | 153 |
| ccc. Argumente aufgrund der Wertungen der GVO-TT und der<br>Verwertungsbefugnisse in den Mitgliedstaaten .....                  | 154 |
| ddd. Horizontale Abreden .....                                                                                                  | 155 |
| cc. Exkurs: Die Regelung des § 36 UrhG .....                                                                                    | 156 |
| c. Preisbindungen in markenrechtlichen Lizenzverträgen .....                                                                    | 158 |
| d. Fazit.....                                                                                                                   | 159 |
| 5. Quantitative Beschränkungen.....                                                                                             | 160 |
| a. Begriff.....                                                                                                                 | 160 |
| b. Quantitative Beschränkungen in urheberrechtlichen<br>Lizenzverträgen.....                                                    | 161 |
| aa. Vorzufindende Stellungnahmen.....                                                                                           | 161 |
| bb. Bewertung .....                                                                                                             | 163 |
| aaa. Argumente in Bezug auf Mindestmengenverpflichtungen.....                                                                   | 163 |
| bbb. Argumente in Bezug auf Höchstmengenbegrenzungen .....                                                                      | 166 |
| ccc. Gemeinsame Argumente aufgrund der Wertungen der<br>GVO-TT und der Verwertungsbefugnisse in den<br>Mitgliedstaaten.....     | 168 |
| c. Quantitative Beschränkungen in markenrechtlichen<br>Lizenzverträgen.....                                                     | 169 |
| d. Fazit.....                                                                                                                   | 170 |
| 6. Kopplungsabreden.....                                                                                                        | 170 |
| a. Begriff.....                                                                                                                 | 170 |

|                                                                                                 |     |
|-------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| b. Kopplungsabreden in urheberrechtlichen Lizenzverträgen.....                                  | 173 |
| aa. Vorzufindende Stellungnahmen.....                                                           | 173 |
| bb. Bewertung .....                                                                             | 174 |
| c. Kopplungsabreden in markenrechtlichen Lizenzverträgen.....                                   | 177 |
| d. Fazit.....                                                                                   | 178 |
| 7. Wettbewerbsverbote.....                                                                      | 178 |
| a. Begriff.....                                                                                 | 178 |
| b. Wettbewerbsverbote in urheberrechtlichen und<br>markenrechtlichen Lizenzverträgen.....       | 179 |
| 8. Weitere Klauseln in Lizenzverträgen .....                                                    | 181 |
| III. Folgen für die Ermittlung des spezifischen Gegenstands .....                               | 183 |
| 1. Bewertungskriterien zur Bestimmung des spezifischen<br>Gegenstands.....                      | 183 |
| a. Erschöpfungsgrundsatz.....                                                                   | 183 |
| b. Funktionen des Immaterialgüterrechts und zuerkannte<br>Verwertungsrechte .....               | 185 |
| c. Vergleich der Verwertungsbefugnisse in den Mitgliedstaaten.....                              | 187 |
| d. Wertungen der Gruppenfreistellungsverordnungen.....                                          | 189 |
| e. Fehlende Missbräuchlichkeit und Einbeziehung<br>marktspezifischer Besonderheiten.....        | 189 |
| f. Zusammenfassung.....                                                                         | 193 |
| 2. Auseinandersetzung mit der Kritik an der Lehre vom spezifischen<br>Gegenstand.....           | 195 |
| a. Ausgangspunkt der Kritik.....                                                                | 196 |
| b. Einwand der Zurückdrängung des Wettbewerbsrechts.....                                        | 197 |
| c. Einwand der fehlenden Eignung zur positiven Feststellung.....                                | 197 |
| d. Einwand der fehlenden Eignung zur Rechtfertigung von<br>Lizenzgeberbeschränkungen.....       | 198 |
| e. Einwand des fehlenden Einzelfallbezugs.....                                                  | 200 |
| f. Einwand der immaterialgüterrechtlich vereinheitlichenden<br>Betrachtung .....                | 201 |
| g. Einwand gegen die gemeinschaftsrechtlich vereinheitlichende<br>Betrachtung.....              | 202 |
| h. Weitergehende dogmatische Erwägungen .....                                                   | 202 |
| 3. Auswirkungen des <i>more economic approach</i> auf die<br>vorgenommene Konkretisierung ..... | 205 |
| E. Fazit und rechtspolitische Folgerwägungen .....                                              | 209 |

## **Kapitel 4: Missbrauch immaterialgüterrechtlich vermittelter**

|                                                                           |            |
|---------------------------------------------------------------------------|------------|
| <b>Marktmacht .....</b>                                                   | <b>213</b> |
| A. Spezifische Problemstellung.....                                       | 213        |
| B. Die Norm des Art. 82 EG und ihre tatbestandlichen Voraussetzungen..... | 214        |

|                                                                                                                                                                                                 |     |
|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| I. Das Verhältnis von Art. 82 EG zu Art. 81 EG.....                                                                                                                                             | 215 |
| II. Die marktbeherrschende Stellung durch ein Unternehmen.....                                                                                                                                  | 218 |
| 1. Der Begriff des Unternehmens.....                                                                                                                                                            | 218 |
| 2. Der Begriff der marktbeherrschenden Stellung .....                                                                                                                                           | 219 |
| a. Marktabgrenzung .....                                                                                                                                                                        | 219 |
| b. Beherrschende Stellung.....                                                                                                                                                                  | 221 |
| c. Marktbeherrschung bezogen auf den gemeinsamen Markt.....                                                                                                                                     | 223 |
| III. Die missbräuchliche Ausnutzung.....                                                                                                                                                        | 224 |
| 1. Tatbestandliche Missbrauchsformen .....                                                                                                                                                      | 224 |
| 2. Auswirkungen des <i>more economic approach</i> .....                                                                                                                                         | 228 |
| IV. Der Begriff der Zwischenstaatlichkeit.....                                                                                                                                                  | 230 |
| V. Immaterialgüterrechtliche Spezifika.....                                                                                                                                                     | 231 |
| 1. Grundsätzliche Anwendbarkeit des Art. 82 EG auf<br>immaterialgüterrechtliche Sachverhalte .....                                                                                              | 231 |
| 2. Die Differenzierung von Lizenz- und Produktmarkt.....                                                                                                                                        | 233 |
| 3. Weitere grundlegende Spezifika.....                                                                                                                                                          | 234 |
| C. Die Begrenzung kartellrechtlicher Eingriffsbefugnisse bei der<br>Missbrauchskontrolle im Rahmen immaterialgüterrechtlicher<br>Sachverhalte und der Begriff des spezifischen Gegenstands..... | 238 |
| I. Die Verwendung des Begriffs des spezifischen Gegenstands im<br>Rahmen der Anwendung des Art. 82 EG.....                                                                                      | 238 |
| II. Die fehlende Eignung des Begriffs des spezifischen Gegenstands zur<br>Abgrenzung im Rahmen des Art. 82 EG.....                                                                              | 240 |
| 1. Ungeeignetheit als Abgrenzungskriterium.....                                                                                                                                                 | 240 |
| 2. Resultierende allgemeine Kritik an der Lehre vom spezifischen<br>Gegenstand .....                                                                                                            | 242 |
| III. Folgen für den Gang der Untersuchung.....                                                                                                                                                  | 244 |
| D. Betrachtung immaterialgüterrechtlich relevanter Fallkonstellationen<br>im Rahmen der Anwendung des Art. 82 EG .....                                                                          | 245 |
| I. Die Ermittlung relevanter Fallkonstellationen .....                                                                                                                                          | 245 |
| II. Lizenzverweigerungen.....                                                                                                                                                                   | 247 |
| 1. Historie der Abgrenzung.....                                                                                                                                                                 | 249 |
| a. Die Entscheidungen <i>Renault</i> und <i>Volvo</i> .....                                                                                                                                     | 249 |
| b. Die <i>Magill</i> -Entscheidung.....                                                                                                                                                         | 250 |
| aa. Sachverhalt und Entscheidungsgang.....                                                                                                                                                      | 250 |
| bb. Entscheidungsgründe.....                                                                                                                                                                    | 251 |
| cc. Bewertung.....                                                                                                                                                                              | 252 |
| c. Die <i>IMS-Health</i> -Entscheidung.....                                                                                                                                                     | 254 |
| aa. Sachverhalt und Entscheidungsgang.....                                                                                                                                                      | 254 |
| bb. Entscheidungsgründe.....                                                                                                                                                                    | 255 |
| cc. Bewertung.....                                                                                                                                                                              | 256 |
| d. Die <i>Microsoft</i> -Entscheidung .....                                                                                                                                                     | 257 |

|                                                                                                                       |            |
|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------|
| aa. Sachverhalt und Entscheidungsgang.....                                                                            | 257        |
| bb. Entscheidungsgründe.....                                                                                          | 258        |
| aaa. Entscheidung der Kommission aus 2000.....                                                                        | 258        |
| bbb. Entscheidung des EuG aus 2007.....                                                                               | 260        |
| cc. Bewertung.....                                                                                                    | 262        |
| e. Das Diskussionspapier der Europäischen Kommission zur<br>Anwendung von Art. 82 EG auf Behinderungsmissbräuche..... | 264        |
| aa. Inhalt.....                                                                                                       | 264        |
| bb. Bewertung.....                                                                                                    | 265        |
| 2. Herleitung allgemeiner Abgrenzungsgrundsätze.....                                                                  | 267        |
| a. Ausgangspunkt der Herleitung.....                                                                                  | 267        |
| b. Kritische Auseinandersetzung mit den bisher entwickelten<br>Voraussetzungen.....                                   | 268        |
| aa. Außergewöhnliche Umstände.....                                                                                    | 269        |
| bb. Die Bedeutung der <i>essential-facilities</i> -Doktrin für die<br>Kriterienbildung.....                           | 270        |
| cc. Das Erfordernis zweier Märkte.....                                                                                | 272        |
| dd. Die Unerlässlichkeit.....                                                                                         | 274        |
| ee. Das Erfordernis der Verhinderung eines neuen Produkts.....                                                        | 278        |
| aaa. Grundsätzliche Notwendigkeit eines weiteren<br>Erfordernisses.....                                               | 278        |
| bbb. Eignung des Erfordernisses der Verhinderung eines neuen<br>Produkts.....                                         | 280        |
| ccc. Vorschlag einer Weiterentwicklung.....                                                                           | 284        |
| ff. Fazit.....                                                                                                        | 288        |
| c. Das Bestehen weiterer Konstellationen von<br>Zwangslizenzsituationen.....                                          | 290        |
| aa. Die Unzulänglichkeit der Beschränkung auf die bisherigen<br>Kriterien.....                                        | 290        |
| bb. Die Haltung der Europäischen Gerichte und der Kommission...                                                       | 292        |
| cc. Die Haltung der kommentierenden Literatur und abgeleitete<br>Vorschläge.....                                      | 293        |
| dd. Vorschlag einer Weiterentwicklung.....                                                                            | 296        |
| E. Fazit und rechtspolitische Folgerwägungen.....                                                                     | 299        |
| <b>Gesamtfazit und Ausblick.....</b>                                                                                  | <b>305</b> |
| <b>Zusammenfassung der Untersuchungsergebnisse in Thesen .....</b>                                                    | <b>309</b> |
| A. Einleitung, immaterialgüterrechtliche und kartellrechtliche Prämissen ....                                         | 309        |
| B. Das Lizenzkartellrecht.....                                                                                        | 311        |
| C. Der Missbrauch immaterialgüterrechtlich vermittelter Marktmacht .....                                              | 316        |