

# INTELLECTUAL PROPERTY IM SPANNUNGSVERHÄLTNIS ZUM FREIEN WETTBEWERB



I-159074

BRUSSELS, 18/07/2018

**Extracts from the press conference by Margrethe VESTAGER, Member of the EC in charge of Competition, on Antitrust - Commission fines Google €4.34 billion for illegal practices regarding Android mobile devices to strengthen dominance of Google's search engine**

# ZIELSETZUNGEN

---

- IP hat zum Ziel dem Erfinder oder Erschaffer die ausschließlichen Nutzungsrechte einzuräumen und einen „Erfinderlohn“ zu lukrieren.<sup>[1]</sup>
- Das Wettbewerbsrecht soll den Wettstreit auf Grundlage der Preise und Qualität, vor Verfälschungen schützen.<sup>[2]</sup>

# INTELLECTUAL PROPERTY (IP)

---

- IP ist das Recht an einem immateriellen Gut, dieses zu nutzen und andere von der Nutzung auszuschließen wie z.B. das Urheber-, Marken- und Patentrecht.<sup>[3]</sup>
- Mit anderen Worten ist IP das Eigentum an geistigen Schöpfungen, im Gegensatz zu materiellen Dingen.<sup>[4]</sup>

# IP UND SOFTWARE I

---

Was ist Software?

Laut ISO/IEC-Norm 24765:

- Software ist ein Programm oder eine Menge von Programmen, die dazu dienen, einen Computer zu betreiben.
- Software sind Programme sowie die zugehörige Dokumentation.
- Software sind Programme und ggf. die zugehörige Dokumentation und weitere Daten, die zum Betrieb eines Computers notwendig sind.
- ❖ Software bestimmt, was ein softwaregesteuertes Gerät tut und wie es das tut.

# URHEBERRECHT, PATENT, MARKE

---

Welche Schutzrechte gibt es?

- Urheberrecht ist das Recht eines „Schöpfers“ an seiner geistigen Schöpfung („Werk“).<sup>[5]</sup>
- Ein Patent schützt, „neue technische Lösungen, die auf einer erfinderischen Leistung beruhen und gewerblich anwendbar sind“<sup>[6]</sup>.
- Eine Marke schützt, „Zeichen aller Art (...), insbesondere Wörter, (...), oder Abbildungen, Buchstaben, Zahlen, Farben, (und) die Form oder Verpackung“<sup>[7]</sup>

## Womit kann ich meine Software schützen?

- Der Sourcecode unterliegt, wie jeder „Text“ dem Urheberrecht.[8]
- Laut der „**E**uropean **P**atent **C**onvention“ sind Computerprogramme (an sich) nicht patentierbar. [9]
- Ein Verfahren, das technische Mittel umfaßt, ist eine Erfindung (und damit patentierbar) im Sinne des Artikels 52 (1) EPC.[10]
- Somit ist Software als Teil von „computer-implemented inventions“ patentierbar. [10]
- BGH 26.10.2010 Az X ZR 47/07 „Wiedergabe topografischer Informationen“
- Patent kann erteilt werden, wenn es eine abstrakt formulierte Lösung des zugrundeliegenden technischen Problems mit neuen technischen Mitteln angibt, die auf einer erfinderischen Tätigkeit beruht (dt. Patent- und Markenamt)

# WETTBEWERBSRECHT (KARTELLRECHT)

---

- Das Wettbewerbsrecht soll einen funktionsfähigen und freien Wettbewerb schützen.<sup>[18]</sup>
- Verboten sind u.a. Kartelle, Monopole und unlautere Geschäftspraktiken.<sup>[18]</sup>

# DER KONFLIKT

---

Aus den Zielsetzungen von IP und Wettbewerbsrecht entstehen insbesondere folgende Konflikte:

- (Un-)Eingeschränkter Zugang zu Innovationen
- Freie Preisbildung
- Ausschließlichkeit iS einer quasi marktbeherrschenden Stellung
- Ohne Ausschließlichkeit gibt es (k)eine Innovation

# LIZENZEN = NUTZUNGSRECHTE

---

- Lizenzvereinbarungen gewähren die Nutzung an IP.<sup>[11]</sup>
- Diese unterliegen im Wesentlichen den Schranken des Kartell- bzw. Wettbewerbsrechts.<sup>[12]</sup>
- Die Verletzung einer Bestimmung des Lizenzvertrages ist eine Verletzung des gewerblichen Schutzrechts. Dadurch kann sie wie eine Schutzrechtsverletzung und nicht nur wie eine Vertragsverletzung durchgesetzt werden. (EuGH vom 18.12.2019 zu C-666/18, IT Development vs Free Mobile)

# COPY “RIGHT,, VS COPY “LEFT“

---

- Entgeltliche Nutzung soll die Kosten für den Forschungsaufwand refundieren („Erfinderbonus“).<sup>[13]</sup> (Bsp. IOS)
- Unentgeltliche Nutzung profitiert von Forschungen und Entwicklungen der Lizenznehmer und damit einer weiteren Verbreitung („Netzwerkeffekt“).<sup>[14]</sup> (Bsp. Android)

# WETTBEWERBSBESCHRÄNKUNG I

---

- Durch Verweigerung einer Lizenz bzw. „Knebelklauseln“, kann der Wettbewerb unrechtmäßig eingeschränkt werden.<sup>[15]</sup>
- Das Recht einen anderen von der Nutzung auszuschließen ist Kernelement des IP.<sup>[16]</sup>
- Wird der Kernbereich ohne sachliche Rechtfertigung überschritten, ist die Lizenzvereinbarung wettbewerbswidrig.<sup>[17]</sup>



Strafen, (Teil-)Nichtigkeit der Verträge und evtl. Kontrahierungszwang

# WETTBEWERBSBESCHRÄNKUNG II

---

Wann wird durch einen Lizenzvertrag bzw. Verweigerung der Wettbewerb unzulässig beschränkt?

- **Ausbeutungsmisbrauch** z.B. durch Preismisbrauch. (EuGH C-53/87)
- **Behinderungsmisbrauch** (COMP 37.792 – Microsoft „WMP“)  
z.B. durch „Koppelung“.
- **Geschäftsverweigerung** (z.B. Microsoft EuG T-201/04)  
z.B. Geheimhaltung der Schnittstellen

# GOOGLE VS EU

---

## „Mit Marktmacht kommt Verantwortung“ – Margarethe Vestager

### Google hat:

- als Bedingung für eine Lizenzierung des Play Store verlangt, Google-Search und Chrome auf ihren Geräten vorzuinstallieren,
- Zahlungen an Hersteller und Mobilfunknetzbetreiber geleistet, wenn diese ausschließlich Google-Search auf Geräten vorinstallierten, und
- Hersteller daran gehindert, Smartphones zu verkaufen, die über eine alternative, von Google nicht genehmigte, Android-Version betrieben werden.
- **€ 4.34 Mrd. Kartellbuße** (Umsatz von Alphabet in 2019 ca. € 137 Mrd.)<sup>[19]</sup>

# PRÄVENTION UND COMPLIANCE ETHIK UND MORAL

---

Als Softwareentwickler ...

- Inwiefern betrifft mich dieses Spannungsverhältnis?
- Welche Möglichkeiten habe ich damit umzugehen?
- Welchen Einfluss nehme ich auf die Produkte?
- Welche wirtschaftlichen Strategien verfolge ich?

# VORTRAGENDER

---

Mag. Gregor Haidenthaler, M.B.L.-HSG ist Rechtsanwalt und Partner der Hochleitner Rechtsanwälte GmbH.

- Gesellschaftsrecht M/A
- Umstrukturierungen
- Vertragsrecht
- IP/IT und Datenschutzrecht

<https://www.iura.at/> (Die Folien werden auf der Homepage zur Verfügung gestellt)

VIELEN DANK FÜR IHRE AUFMERKSAMKEIT

---

# ZITATE UND QUELLEN

---

- [1] *Wiebe (Hg.)*, Wettbewerbs- und Immaterialgüterrecht, 2. Aufl., S 432
- [2] *Reidlinger/Hartung*, Das österreichische Kartellrecht, 2. Auflage, 59; *Barfuss/Wollmann/Tahedl*, Österreichisches Kartellrecht, 1
- [3] *Fehringer (Hg.)*, Verträge über Immaterialgüterrechte, S 19
- [4] *Alexander Peukert in Jürgen Basedow, Klaus J. Hopt, Reinhard Zimmermann*, Handwörterb. des Europ. Privatrechts. Band I, 2009, S. 648–652; dt. BVerfG, 10.05.2000, 1 BvR 1864/95, Rz. 13
- [5] § 1 Urheberrechtsgesetz
- [6] *Vanessa Horaceck*, Repetitorium zum Patentrecht und Gebrauchsmusterrecht, Februar 2018
- [7] § 1 Markenschutzgesetz
- [8] § 40a Urheberrechtsgesetz
- [9] European Patent Convention, Article 52 Abs 2 lit c
- [10] European Patent Office, Boards of Appeal, T 0258/03 (Auction method/HITACHI) vom 21.4.2004; *Wiebe (Hg.)*, Wettbewerbs- und Immaterialgüterrecht, 2. Aufl., S 39
- [11] *Anderl (Hg.)*, IP in der Praxis, Rz. 5.2
- [12] *Wiebe (Hg.)*, Wettbewerbs- und Immaterialgüterrecht, 2. Aufl., S 447f.
- [13] *Käller*, Die Verweigerung einer immaterialgüterrechtlich geschützten Leistung, 121
- [14] *John Koenig*, Seven Open Source Business Strategies for Competitive Advantage.
- [15] EuG T-201/04; *Ulrich/Heinemann in Immenga/Mestmäcker (Hg.)*, Wettbewerbsrecht, 4. Auflage, EG/Teil 2, GRUR, Rz. 60
- [16] *Kucso*, Geistiges Eigentum, 94f.
- [17] *Heinemann*, Immaterialgüterschutz in der Wettbewerbsordnung, 303
- [18] *Wiebe (Hg.)*, Wettbewerbs- und Immaterialgüterrecht, 2. Aufl., S 431
- [19] <https://de.statista.com/statistik/daten/studie/74364/umfrage/umsatz-von-google-seit-2002/>
- [20] <https://audiovisual.ec.europa.eu/en/>