
Vorlesungseinheit 08 – 27. Nov. 2017

Freistellung: Horizontal-GVOs (F&E,
Spezialisierungen und Technologietransfer)
und -Leitlinien

Übersicht über die Vorlesungseinheit

- I. Einführung
- II. Horizontal-GVOs und -Leitlinien
- III. Vereinbarungen über Forschung und Entwicklung
- IV. Vereinbarungen über die gemeinsame Produktion
- V. Technologietransfer-Vereinbarungen (horizontal und vertikal)

Übersicht über die Vorlesungseinheit

- I. **Einführung**
- II. Horizontal-GVO und -Leitlinien
- III. Vereinbarungen über Forschung und Entwicklung
- IV. Vereinbarungen über die gemeinsame Produktion
- V. Technologietransfer-Vereinbarungen (horizontal und vertikal)


Recap: Freistellung nach Abs. 3

Freistellung einer Vereinbarung nach Art. 101 Abs. 3 AEUV

1. Objektive wirtschaftliche Vorteile („Effizienzgewinne“)
2. Unerlässlichkeit der Beschränkung für die Verwirklichung der Ziele
 - a. Unerlässlichkeit der Vereinbarung insgesamt
 - b. Unerlässlichkeit der einzelnen Wettbewerbsbeschränkung
3. Angemessene Beteiligung der Verbraucher
4. Keine Ausschaltung des Wettbewerbs

Recap: Wie kommt es zu einer Freistellung?

Zwei Formen der Freistellung



Einzelfreistellung

- Rechtsakt: nicht erforderlich – direkte Anwendbarkeit von Art. 101 Abs. 3 AEUV
- Bewertung anhand der nachstehend erläuterten Tatbestandsmerkmale

Gruppenfreistellung

- Rechtsakt: GVO der Kommission (kein weiterer Rechtsakt nötig; „Anwendung von Artikel 101 Absatz 3 AEUV durch Verordnung“)
- Rechtsgrundlage: Ermächtigungs-VO des Rates auf Grundlage von Art. 103 AEUV
- Festlegung von Gruppen von Vereinbarungen, die als wettbewerbsfreundlich erachtet werden

Gruppenfreistellung durch Verordnung

- **Warum „Gruppen“freistellungsverordnung?** → GVO erfassen bestimmte Gruppen von Vereinbarungen, die anhand allgemeiner Merkmale umschrieben werden
 - Bestimmte Gruppen von Vereinbarungen werden als wettbewerbskonform angesehen
 - Diese Gruppen von Vereinbarungen sollen von vornherein für mit Art. 101 AEUV vereinbar erklärt werden
- GVOs wichtig im Rahmen der **Selbsteinschätzung** von Unternehmen
 - **Rechtssicherheit beim Abschluss bestimmter Verträge** → Es bietet sich für Unternehmen daher an, Verträge nach Maßgabe der GVO zu entwerfen
 - Fällt der geschlossene Vertrag in den Anwendungsbereich einer GVO, ist er **automatisch von Art. 101 AEUV freigestellt**
 - Sog. **safe harbour-Funktion** von GVO

Gruppenfreistellung durch Verordnung

- **Rechtsnatur von GVOs:** (Tertiärrechtliche) Verordnung i.S.d. Art. 288 UAbs. 2 AEUV → Unmittelbare und (gegenüber nationalem Recht) vorrangige Wirkung
- **Rechtsgrundlagen**
 - Verordnung 2821/71 des Rates: F&E, Spezialisierungen
 - Verordnung 19/65 des Rates: Technologietransfer, Vertikale Vereinbarungen
 - Rechtsgrundlage der Rats-VO: Art. 103 AEUV
- **Verhältnis zu Art. 101 Abs. 3 AEUV:** konstitutiver oder deklaratorischer Natur?
 - GVOs definieren einen **eigenständigen Freistellungsbereich**, der über Art. 101 Abs. 3 AEUV hinausgehen kann
 - Umkehrschluss aus der Möglichkeit, den **Rechtsvorteil der GVO zu entziehen**, sofern er mit Art. 101 Abs. 3 AEUV unvereinbar ist (vgl. Art. 29 VO 1/2003) → Konstitutiver Charakter von GVO, rechtlich eigenständig im Verhältnis zu Art. 101 Abs. 3 AEUV
 - Gleichzeitig: Wenn GVO (etwa wegen Überschreitung der Marktanteilsschwelle) nicht anwendbar, ist eine Freistellung nach Art. 101 Abs. 3 AEUV noch denkbar (→ Einzelfallprüfung)

Gruppenfreistellung durch Verordnung

Kernbestandteile einer GVO

1. **Anwendungsbereich** (erfasster Vertragstyp, ggfs. mit weiteren Freistellungsvoraussetzungen) und **Marktanteilsschwelle**
2. **Kernbeschränkungen** ("*hardcore restrictions*")
3. Ggfs. **nichtfreigestellte Beschränkungen**

2. Kernbeschränkungen

Rechtsfolge: Enthält der Vertrag eine der aufgezählten Klauseln, so verliert der gesamte Vertrag seine Freistellung (sog. „Alles oder Nichts-Prinzip“)

3. Nichtfreigestellte Beschränkungen

Rechtsfolge: Enthält der Vertrag eine der genannten Klauseln, so bleibt der Vertrag insgesamt freigestellt; die Freistellung erstreckt sich jedoch nicht auf die genannten Klauseln

1. Anwendungsbereich und Marktanteilsschwelle

- Welcher Vertragstyp soll freigestellt werden? Zwischen welchen (und wie vielen) Unternehmen darf dieser Vertrag geschlossen werden?
- Welche Freistellungsvoraussetzungen muss der Vertrag ggfs. erfüllen?
- Wie hoch dürfen die Marktanteile der beteiligten Unternehmen max. sein?
- **Rechtsfolge:** Fällt der geschlossene Vertrag in den Anwendungsbereich der GVO und sind die Voraussetzungen erfüllt, ist der Vertrag insgesamt freigestellt.

Gruppenfreistellung durch Verordnung

— Entzug des Rechtsvorteils bei Unvereinbarkeit mit Abs. 3, Art. 29 VO 1/2003

- Durch die Kommission für den gesamten Binnenmarkt, Abs. 1
- Durch nationale Wettbewerbsbehörde für das Gebiet des Mitgliedstaates („gesonderter räumlicher Markt“), Abs.2
- Beweislast trägt die entziehende Behörde

— Prüfungsweise von GVO

- **Vor Art. 101 Abs. 1 AEUV:** Wenn Gruppenfreistellung (+), dann Frage des Verstoßes hinfällig
- Prüfung der Gruppenfreistellung „entlang der Artikel“ der GVO
 - Anwendungsbereich, Voraussetzungen, Marktanteilsschwelle, meist Art. 2, 3 GVO
 - Vorliegen von Kernbeschränkungen, meist Art. 4 GVO
 - Vorliegen von nichtfreigestellten Beschränkungen, meist Art. 5 GVO
 - Kein Entzug des Rechtsvorteils, Art. 29 VO 1/2003

I. Gruppenfreistellung, GVO

1. Anwendbarkeit der GVO

2. Voraussetzungen der Freistellung

3. Keine Kernbeschränkung oder nichtfreigestellte Beschränkung

4. Kein Entzug des Rechtsvorteils

II. Verstoß, Art. 101 Abs. 1 AEUV / § 1 GWB

Übersicht über die Vorlesungseinheit

- I. Einführung
- II. Horizontal-GVOs und -Leitlinien**
- III. Vereinbarungen über Forschung und Entwicklung
- IV. Vereinbarungen über die gemeinsame Produktion
- V. Technologietransfer-Vereinbarungen (horizontal und vertikal)

Horizontale Zusammenarbeit

Grundgedanke der Wettbewerbsvorschriften des AEUV, „wonach jeder Wirtschaftsteilnehmer **autonom** zu bestimmen hat, welche Politik er auf dem Markt zu betreiben gedenkt. Denn Art. [101] Abs. 1 [AEUV] verbietet jede Art der Koordination, die eine **praktische Zusammenarbeit** zwischen Unternehmen an die Stelle des mit Risiken verbundenen Wettbewerbs treten lässt.“ (EuGH, Rs. C-209/07 *Competition Authority / BIDS und Barry Brothers*, Rn. 33-34)

- Nicht unterbunden werden sollen Kooperationsvereinbarungen, die **dem Wettbewerb zuträglich** sind, Art. 101 Abs. 3 AEUV
- Horizontale Kooperationsvereinbarungen
 - **Horizontalleitlinien**
 - **Technologietransfer-Leitlinien**
 - **Horizontale GVO** (erfassen z. T. auch vertikale Vereinbarungen: „nicht konkurrierende Unternehmen“, „keine Wettbewerber“)
 - VO 1217/2010 zu Forschung und Entwicklung
 - VO 1218/2010 zu Spezialisierungsvereinbarungen
 - VO 316/2014 zu Technologietransfervereinbarungen



(Rechts-)Quellen

	Leitlinien	GVO
Vereinbarungen über Forschung und Entwicklung	Ziff. 111-149 HL	VO 1217/2010 (F&E-Vereinbarungen)
Vereinbarungen über die gemeinsame Produktion	Ziff. 150-193 HL	VO 1218/2010 (Spezialisierungsvereinbarungen)
Technologietransfer-Vereinbarungen	Technologietransfer-Leitlinien	VO 316/2014 (Technologietransfer-Vereinbarungen)

Übersicht über die Vorlesungseinheit

- I. Einführung
- II. Horizontal-GVO und -Leitlinien
- III. Vereinbarungen über Forschung und Entwicklung**
- IV. Vereinbarungen über die gemeinsame Produktion
- V. Technologietransfer-Vereinbarungen (horizontal und vertikal)

Anwendungsbereich

— „**Forschungs- und Entwicklungsvereinbarungen**“: Vereinbarungen zwischen mind. zwei Parteien zur Verfolgung der nachstehenden Ziele

ART. 1 ABS. 1 LIT. A) VO 1217/2010			
	Inkl. gemeinsamer Verwertung der Ergebnisse	Ohne gemeinsame Verwertung der Ergebnisse	Gemeinsame Verwertung der Nachergebnisse nach vorheriger Vereinbarung zwischen denselben Parteien
Gemeinsame Forschung von Entwicklung von Vertragsprodukten oder Vertragstechnologien	i)	iii)	ii)
Auftragsforschung und -entwicklung von Vertragsprodukten oder Vertragstechnologien	iv)	vi)	v)

— „**Forschung und Entwicklung**“, lit. c)

- Erwerb von Know-how über Produkte, Technologien oder Verfahren
- Durchführung von theoretischen Analysen, systematischen Studien oder Versuchen, einschließlich der versuchsweisen Herstellung und der technischen Prüfung von Produkten oder Verfahren
- Errichtung der dafür erforderlichen Anlagen
- Erlangung von Rechten des geistigen Eigentums an den Ergebnissen

Anwendungsbereich

— Freigestellt sind, Art. 2

- **Vereinbarungen**, deren **Hauptgegenstand** die Forschung und Entwicklung ist, Abs. 1;
- **Nebenabreden** (unmittelbar verbunden und erforderlich) **zur Durchführung von F&E-Vereinbarungen**, Abs. 2
 - Gegenstand der Durchführungsvereinbarung muss die **Übertragung oder Lizenzierung von Rechten des geistigen Eigentums** (Art. 1 Abs. 1 lit. h) sein
 - Übertragung von **Know-how** (Art. 1 Abs. 1 lit. i) nach dem Wortlaut nicht erfasst; erweiterte Auslegung wird in der Literatur befürwortet (vgl. Bechtold/Bosch/Brinker, VO 1217/2010, Art. 2 Rn. 6)
- Wichtig: Nichterfasste Vereinbarung sind **nicht freigestellt**
 - Grundsatz „*Was nicht verboten ist, ist erlaubt*“ gilt nicht
 - Für die Übertragung/Lizenzierung von Schutzrechten **an Dritte** kommt eine Freistellung nach der TT-GVO in Betracht

Freistellungsvoraussetzungen, Art. 3

Grundsatz

Uneingeschränkter Zugang zu F&E-Ergebnissen für die Zwecke weiterer Forschung und Entwicklung und Verwertung, Abs. 2

Fall 1

Keine gemeinsame Verwertung, Abs. 3

Fall 2

Gemeinsame Verwertung, Abs. 4

Fall 3

Spezialisierung im Rahmen der Verwertung, Abs. 5

Grundsatz: Uneingeschränkter Zugang aller Parteien zu F&E-Endergebnissen, Abs. 2

- Inkl. Rechte des geistigen Eigentums und Know-how
- Pflicht zur Vergütung ist zulässig, sofern sie nicht den Zugang praktisch verhindert, Satz 4
- Ausnahmen vom unbeschränkten Zugang
 - Beschränkung des Zugangs zu Zwischenergebnissen (Umkehrschluss aus dem Begriff „Endergebnisse“); erst nach Abschluss der gemeinsamen F&E („weitere Forschung und Entwicklung und Verwertung“), Satz 1
 - Gemeinsame Verwertung, Satz 2
 - Forschungsinstitute: Nutzung ausschließlich für die Zwecke weiterer Forschung, Satz 3

Freistellungsvoraussetzungen, Art. 3

- **Fall 1: Keine gemeinsame Verwertung**, Abs. 3: Zugang jeder Partei zum dafür erforderlichen Know-how der anderen Parteien
 - Betrifft auch Know-how, was bereits vor der gemeinsamen F&E bestand (Abgrenzung zu Abs. 2)
 - Pflicht zur Vergütung wiederum zulässig, sofern sie nicht den Zugang praktisch verhindert („Know-how-Lizenzgebühr“), Satz 2

- **Fall 2: Gemeinsame Verwertung**, Abs. 4: Darf nur Ergebnisse umfassen, die ...
 - ... durch Rechte des geistigen Eigentums geschützt sind oder Know-how darstellen
 - ... für die Herstellung der Vertragsprodukte oder die Anwendung der Vertragstechnologien unerlässlich sind

- **Fall 3: Spezialisierung im Rahmen der Verwertung**, Abs. 5: Pflicht der herstellenden Partei, Aufträge der anderen Parteien zu erfüllen – **Ausnahmen**:
 - Verwertung durch gemeinsamen Vertrieb
 - Nur herstellende Partei darf Vertragsprodukte auch vertreiben

Marktanteilsschwelle und Freistellungsdauer

— Keine Wettbewerber (vgl. Art. 1 Abs. 1 lit. r-t), Abs. 1

- **Keine Marktanteilsschwelle**
- **Freistellungsdauer**
 - Für die (tatsächliche, nicht ggfs. vertraglich vorgesehene) Dauer der Forschung und Entwicklung
 - Im Falle der gemeinsamen Verwertung: Sieben Jahre ab dem Tag des ersten Inverkehrbringens
 - Anschließend, solange der gemeinsame Anteil der Parteien an den relevanten Produkt- und Technologiemärkten 25 % nicht überschreitet, Abs. 3

— Mind. zwei Wettbewerber, Abs. 2

- **Marktanteilsschwelle:** max. 25 % gemeinsamer Marktanteil aller an der Eigen- oder Auftragsforschung beteiligten Unternehmen auf den relevanten Produkt und Technologiemärkten zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses
- **Freistellungsdauer:** Verweis auf Abs. 1 (s.o.)

Kernbeschränkungen, Abs. 5

Kernbeschränkung, Art. 5 VO 1217/2010		Ausnahme von der Kernbeschränkung
Die Freistellung nach Art. 2 gilt nicht für F&E-Vereinbarungen, die Folgendes bezwecken	Beschränkung der Freiheit der Parteien, Forschung und Entwicklung zu betreiben, <u>lit. a</u>	<p>Während der Vereinbarung: in einem Bereich, der mit dem Bereich der F&E-Vereinbarung nicht zusammenhängt</p> <p>Nach der Vereinbarung: in jeglichem Bereich</p> <p>–</p>
	Beschränkung von Produktion oder Absatz , <u>lit. b</u>	<p>Bei gemeinsamer Verwertung inkl. gemeinsamer Herstellung: Festlegung von Produktionszielen, i)</p> <p>Bei gemeinsamer Verwertung inkl. gemeinsamem Vertrieb bzw. gemeinsamer Erteilung von Lizenzen: Festlegung von Absatzzielen, ii)</p> <p>Spezialisierung im Rahmen der Verwertung, iii)</p> <p>Im Zeitraum der gemeinsamen Verwertung: Beschränkung der Freiheit der Parteien, mit den Vertragsprodukten bzw. -technologien im Wettbewerb stehende Produkte, Technologien oder Verfahren herzustellen, zu verkaufen, abzutreten oder Lizenzen dafür zu erteilen, iv)</p>
	Festsetzung der Preise für den Verkauf der Vertragsprodukte oder der Gebühren für die Erteilung von Lizenzen für die Vertragstechnologien, <u>lit. c</u>	Festsetzung der Preise für direkte Abnehmer und der Lizenzgebühren für direkte Lizenznehmer , wenn die gemeinsame Verwertung der Ergebnisse den gemeinsamen Vertrieb der Vertragsprodukte oder die gemeinsame Erteilung von Lizenzen für die Vertragstechnologien umfasst
	Beschränkung des Gebiets oder der Kundengruppe , in dem oder an die die Parteien passiv die Vertragsprodukte verkaufen oder Lizenzen für die Vertragstechnologien erteilen dürfen, <u>lit. d</u>	Verpflichtung, Lizenzen für die Ergebnisse ausschließlich einer anderen Partei zu erteilen
	Verpflichtung, die Vertragsprodukte bzw. -technologien nicht oder nur beschränkt aktiv in Gebieten oder an Kunden zu verkaufen, die einer der Parteien nicht im Wege der Spezialisierung im Rahmen der Verwertung ausschließlich zugewiesen sind, <u>lit. e</u>	–
	Verpflichtung, Aufträge von Kunden abzulehnen , die in dem Gebiet der jeweiligen Partei ansässig sind, oder von Kunden, die im Wege der Spezialisierung im Rahmen der Verwertung einer anderen Partei zugewiesen sind und die die Vertragsprodukte in anderen Gebieten innerhalb des Binnenmarkts vermarkten würden, <u>lit. f</u>	–
	Verpflichtung, Nutzern oder Wiederverkäufern den Bezug der Vertragsprodukte von anderen Wiederverkäufern auf dem Binnenmarkt zu erschweren , <u>lit. g</u>	–

Kernbeschränkungen, Abs. 5

— Zu Beschränkungen der Forschungs- und Entwicklungsfreiheit, lit. a

- Die F&E-Freiheit der beteiligten Unternehmen darf grundsätzlich nicht beschränkt werden
- Einzige Ausnahme: F&E-Anstrengungen während der vertraglichen F&E-Zusammenarbeit im Bereich der F&E-Zusammenarbeit → es darf ein sog. „Konzentrationsgebot“ vereinbart werden

— Zu Preisbindungen, lit. c

- Zulässigkeit von Höchstverkaufspreisen und Preisempfehlungen analog Art. 4 lit. a VO 330/2010?
- Literatur: Zwischen Wettbewerbern (–), im Vertikalverhältnis (+) (Bechtold/Bosch/Brinker, Art. 5 VO 1217/2010, Rn. 10)

Nichtfreigestellte Beschränkungen

Unzulässig, ohne die Freistellung des Vertrages insgesamt zu berühren, sind:

— **Nichtangriffsklauseln, lit. a**

- Verpflichtung, die Gültigkeit von Rechten des geistigen Eigentums nicht anzufechten
- Nach dem tatsächlichen Abschluss der F&E: Rechte des geistigen Eigentums, die für die F&E von Bedeutung sind
- Nach Ablauf der F&E-Vereinbarung: Rechte des geistigen Eigentums, die die Ergebnisse der F&E schützen
- Ziel: Nach Ablauf der F&E-Vereinbarung bzw. Abschluss der F&E-Tätigkeit sollen die Parteien in ihrer Tätigkeit wieder vollständig getrennt sein
- Recht auf Kündigung der F&E-Vereinbarung im Falle der Anfechtung ist zulässig

— **Beschränkungen in der Lizenzvergabe, lit. b**

- Im Falle separater Verwertung der Ergebnisse: Verpflichtung, Dritten keine Lizenzen hinsichtlich der Vertragsprodukte bzw. der Vertragstechnologie zu erteilen
- Ziel: Die Parteien sollen die gemeinsamen F&E-Ergebnisse selbständig verwerten dürfen

Übersicht über die Vorlesungseinheit

- I. Einführung
- II. Horizontal-GVO und -Leitlinien
- III. Vereinbarungen über Forschung und Entwicklung
- IV. Vereinbarungen über die gemeinsame Produktion**
- V. Technologietransfer-Vereinbarungen (horizontal und vertikal)

Anwendungsbereich

18.12.2010

DE

Amtsblatt der Europäischen Union

L 335/43

VERORDNUNG (EU) Nr. 1218/2010 DER KOMMISSION

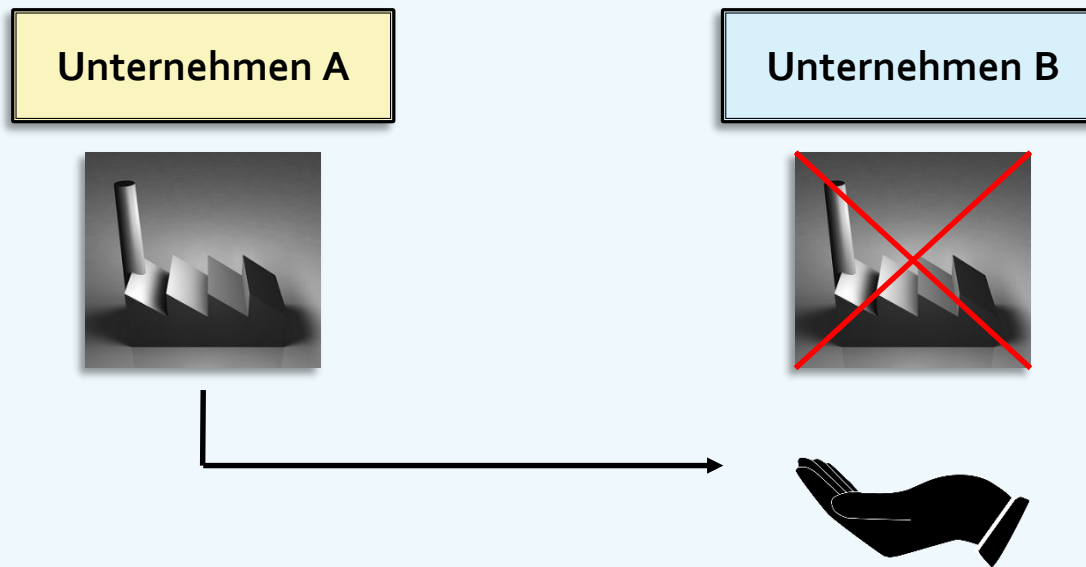
vom 14. Dezember 2010

über die Anwendung von Artikel 101 Absatz 3 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union auf bestimmte Gruppen von Spezialisierungsvereinbarungen

- „Spezialisierungsvereinbarung“ umfasst drei Formen von Vereinbarungen (Art. 1 Abs. 1 lit. a VO 1218/2010)
 - „Vereinbarung über die einseitige Spezialisierung“
 - „Vereinbarung über die gegenseitige Spezialisierung“
 - „Vereinbarung über die gemeinsame Produktion“
- **Zweck:** Erzielung von Rationalisierungseffekten durch Arbeitsteilung
- Nicht umfasst sind **reine Vertriebspezialisierungen**

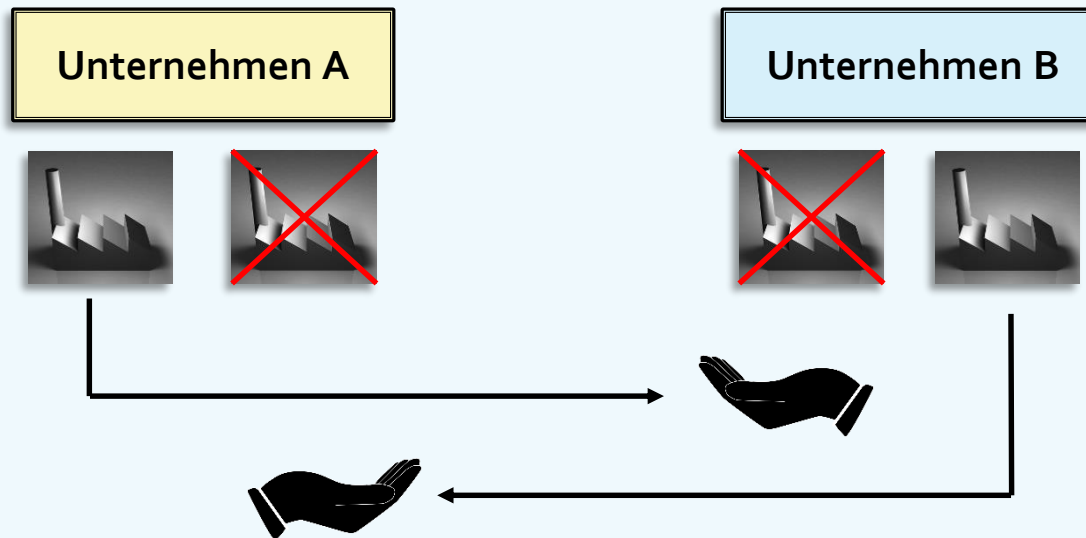
Anwendungsbereich

- „**Vereinbarung über die einseitige Spezialisierung**“: „Vereinbarung zwischen zwei auf demselben sachlich relevanten Markt tätigen Parteien, mit sich die eine Vertragspartei verpflichtet, die Produktion bestimmter Produkte ganz oder teilweise einzustellen oder von deren Produktion abzusehen und diese Produkte von der anderen Partei zu beziehen, die sich ihrerseits verpflichtet, diese Produkte zu produzieren und zu liefern“ (Art. 1 Abs. 1 lit. b VO 1218/2010)



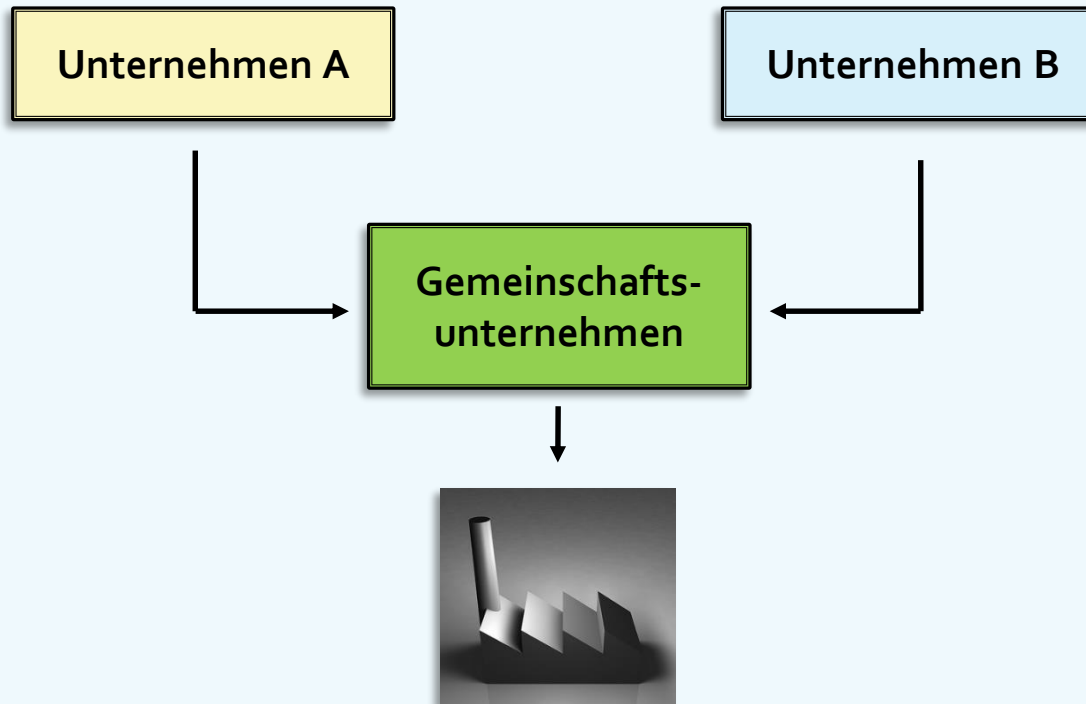
Anwendungsbereich

- „**Vereinbarung über die gegenseitige Spezialisierung**“: „Vereinbarung zwischen zwei oder mehr auf demselben sachlich relevanten Markt tätigen Parteien, mit der sich zwei oder mehr Parteien auf der Grundlage der Gegenseitigkeit verpflichten, die Produktion bestimmter, aber unterschiedlicher Produkte ganz oder teilweise einzustellen oder von deren Produktion abzusehen und diese Produkte von den anderen Parteien zu beziehen, die sich ihrerseits verpflichten, diese Produkte zu produzieren und zu liefern“ (Art. 1 Abs. 1 lit. c VO 1218/2010)



Anwendungsbereich

- „**Vereinbarung über die gemeinsame Produktion**“: „Vereinbarung, in der sich zwei oder mehr Parteien verpflichten, bestimmte Produkte gemeinsam zu produzieren“ (Art. 1 Abs. 1 lit. d VO 1218/2010)



Anwendungsbereich

— Beteiligte Unternehmen

- **Numerische Begrenzung** auf zwei Unternehmen bei einseitigen Spezialisierungen; im Übrigen keine zahlenmäßige Begrenzung
- **„Auf dem sachlich relevanten Markt“**
 - Gilt für einseitige wie gegenseitige Spezialisierungen
 - Unternehmen müssen keine aktuellen oder potenziellen Wettbewerber sein, sondern können auch auf räumlich vollständig getrennten Märkten agieren

— „Unvollständige“ Spezialisierungsvereinbarungen sind wettbewerbslich kritisch und daher nicht von VO 1218/2010 erfasst, z. B.

- Einseitiger Produktionsverzicht oder einseitige Alleinbezugsverpflichtung ohne synallagmatische Produktions- und Belieferungspflicht des anderen Unternehmens
- → Rationalisierungseffekt ist nicht erkennbar
- Voraussetzung: Das verzichtende Unternehmen ist überhaupt in der Lage, das Produkt herzustellen; falls nicht, hat der Produktionsverzicht keine wettbewerbsliche Bedeutung

Freistellung und Kernbeschränkungen

— Freigestellt sind, Art. 2

- **Spezialisierungsvereinbarungen** (s.o.), Abs. 1
 - **Voraussetzung:** Alleinbezugs- oder Alleinbelieferungsverpflichtung oder gemeinsamer Vertrieb der Spezialisierungsprodukte, Abs. 3
- **Nebenabreden** (unmittelbar verbunden und erforderlich) über die **Übertragung von Rechten des geistigen Eigentums** oder die **Erteilung diesbezüglicher Lizenzen**
- **Marktanteilsschwelle**, Art. 3: Gemeinsamer Marktanteil der Parteien auf jedem relevanten Markt $\leq 20\%$

— Kernbeschränkungen („schwarze Klauseln“), Art. 4

- Preis-, Mengen-, Gebiets-/Kundengruppenabsprachen (Rechtsfolge: keine Gruppenfreistellung der gesamten Vereinbarung)
- **Ausgenommen:** Produktionsmengen im Rahmen ein- oder gegenseitiger Spezialisierung; Absatzziele bei gemeinsamem Vertrieb

— Nichtfreigestellte Beschränkungen („graue Klauseln“)

- Von der Verordnung nicht vorgesehen
- Faktisch solche, die nicht von Art. 2 umfasst sind (Rechtsfolge: keine Gruppenfreistellung der nicht umfassten Beschränkung)

Übersicht über die Vorlesungseinheit

- I. Einführung
- II. Horizontal-GVO und -Leitlinien
- III. Vereinbarungen über Forschung und Entwicklung
- IV. Vereinbarungen über die gemeinsame Produktion
- V. Technologietransfer-Vereinbarungen (horizontal und vertikal)**

Technologietransfer-Vereinbarungen

28.3.2014

DE

Amtsblatt der Europäischen Union

L 93/17

VERORDNUNG (EU) Nr. 316/2014 DER KOMMISSION

vom 21. März 2014

über die Anwendung von Artikel 101 Absatz 3 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union auf Gruppen von Technologietransfer-Vereinbarungen

(Text von Bedeutung für den EWR)

28.3.2014

DE

Amtsblatt der Europäischen Union

C 89/3

MITTEILUNG DER KOMMISSION

Leitlinien zur Anwendung von Artikel 101 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union auf Technologietransfer-Vereinbarungen

(2014/C 89/03)

Anwendungsbereich

— „Technologietransfer-Vereinbarung“, Art. 1 Abs. 1 lit. c

- i. „eine von zwei Unternehmen geschlossene Vereinbarung über die Lizenzierung von Technologierechten mit dem Ziel der Produktion von Vertragsprodukten durch den Lizenznehmer und/oder seine Zulieferer,
- ii. eine Übertragung von Technologierechten zwischen zwei Unternehmen mit dem Ziel der Produktion von Vertragsprodukten, bei der das mit der Verwertung der Technologierechte verbundene Risiko zum Teil beim Veräußerer verbleibt“

— **Max. zwei beteiligte Unternehmen** (Lizenzgeber und -nehmer bzw. Rechteveräußerer und -erwerber), Wettbewerber und Nicht-Wettbewerber

— „Technologierechte“, Art. 1 Abs. 1 lit. b →

- Das transferierende Unternehmen muss das entsprechende Technologierecht in dem Mitgliedstaat haben, in dem er es auch transferiert

— „Know-how“, Art. 1 Abs. 1 lit. j: „eine Gesamtheit praktischer Kenntnisse, die durch Erfahrungen und Versuche gewonnen werden und die geheim [...], wesentlich [...] und identifiziert sind“

b) „Technologierechte“: Know-how und die folgenden Rechte oder eine Kombination daraus einschließlich Anträgen auf Gewährung bzw. auf Registrierung dieser Rechte:

- i) Patente,
- ii) Gebrauchsmuster,
- iii) Geschmacksmuster,
- iv) Topografien von Halbleiterprodukten,
- v) ergänzende Schutzzertifikate für Arzneimittel oder andere Produkte, für die solche ergänzenden Schutzzertifikate vergeben werden können,
- vi) Sortenschutzrechte,
- vii) Software-Urheberrechte;

Anwendungsbereich

— Transfer

- In der Regel: **Lizenzvertrag** zur Nutzung eines Patents (oder eines anderen Technologierechts)
- Fall des Art. 1 Abs. 1 lit. c ii): Übertragung des Technologierechts, wobei ein Teil des mit der Verwertung des Technologierechts verbundenen Risikos beim Veräußerer verbleibt – z. B. Vergütung anhand des Umsatzes, den der Erwerber mit den Vertragsprodukten erzielt
- Die Vereinbarung der Nichtausübung der Technologierechte durch den Inhaber (sog. Verzichtvereinbarung, meist im Rahmen der Beilegung von Schutzzrechtsstreitigkeiten)

— Zu Produktionszwecken

- Zweck des Tatbestandsmerkmals: **Abgrenzung des Anwendungsbereichs** von denen der VO 1217 und 1218/2010 und vom reinen Vertrieb

„[Diese Verordnung] sollte nicht gelten für die Lizenzvergabe im Zusammenhang mit Forschungs- und Entwicklungsvereinbarungen, die unter die Verordnung (EU) Nr. 1217/2010 der Kommission fallen, und die Lizenzvergabe im Zusammenhang mit Spezialisierungsvereinbarungen, die unter die Verordnung (EU) Nr. 1218/2010 der Kommission fallen. Ebenfalls nicht gelten sollte sie für Vereinbarungen zur reinen Vervielfältigung und zum reinen Vertrieb urheberrechtlich geschützter Softwareprodukte, da derartige Vereinbarungen nicht die Vergabe von Technologielizenzen zu Produktionszwecken zum Gegenstand haben, sondern eher mit Vertriebsvereinbarungen vergleichbar sind.“ (7. ErwGr. VO 316/2014)

Anwendungsbereich

— Zu Produktionszwecken (fortgesetzt)

- „Produktion von Vertragsprodukten“ → **„Vertragsprodukt“**, Art. 1 Abs. 1 lit. g: „ein Produkt, das unmittelbar oder mittelbar auf der Grundlage der lizenzierten Technologierechte produziert wird“
- **TT-Leitlinien** sehen zwei Fälle von „Vertragsprodukten“ vor (Ziff. 61 TL)
 1. Die lizenzierte Technologie wird im Produktionsprozess genutzt.
 2. Die lizenzierte Technologie findet in das Produkt selbst Eingang.
- **Bezweckt die TT-Vereinbarungen die Produktion von Vertragsprodukten in einer dieser beiden Varianten, ist die TT-GVO anwendbar**
- **Mittelbare Produktion** auf Grundlage der Lizenz genügt (Ziff. 65 TL)
 - Unschädlich, wenn vor der (beabsichtigten) Produktion zunächst noch weitere F&E-Arbeiten des Lizenznehmers erforderlich sind, sofern ein Vertragsprodukt festgelegt wurde
 - „Gegenstand der Vereinbarung ist die Produktion eines bestimmten Vertragsprodukts [...], auch wenn weitere Arbeiten und Investitionen erforderlich sind.“
- Auch eine **zeitnahe Umsetzung** ist nicht erforderlich – ernsthafte Absicht zur Nutzung der Technologierechte zu Produktionszwecken genügt
 - Lizenz muss die Nutzung der Technologie zur Herstellung gestatten
 - Ernsthafte Nutzungsabsicht des Lizenznehmers

Anwendungsbereich

— Zu Produktionszwecken (fortgesetzt)

- **Ausräumung rechtlicher Unsicherheiten** im Rahmen von Schutzrechtsstreitigkeiten (vgl. oben)
- Ist umstritten, ob die Herstellung eines bestimmten Produkts einer bestimmten Lizenz bedarf, wird im Rahmen der Streitbeilegung regelmäßig der Verzicht auf Schutzrechte seitens des Inhabers erklärt
- In diesem Falle bleibt die Frage, ob die Lizenz für die Produktion tatsächlich erforderlich ist, ungeklärt – der Verzicht schafft jedoch Rechtssicherheit für den Hersteller
- Die Kommission sieht in diesem Falle die Voraussetzung des Produktionszwecks als erfüllt an (Ziff. 59 TL)

„Hieraus ist abzuleiten, dass die Technologie nicht zwingend Bestandteil der Vertragsproduktherstellung sein muss, sondern dass es genügt, wenn diese ohne die Lizenzerteilung nicht oder nicht mit hinreichender Sicherheit erfolgen könnte. Das Ermöglichungskriterium ist damit Ausdruck eines weit verstandenen Nützlichkeitspostulats in Bezug auf Technologietransfer-Vereinbarungen. Die Grenze ist jedenfalls dort erreicht, wo nicht einmal die hypothetische Brauchbarkeit der lizenzierten Technologie besteht bzw. keine konkrete Verwendungsabsicht vorliegt.“ (Fuchs, in: *Immenga/Mestmäcker*, Art. 2, Rn. 1)

- **Inverkehrbringen am Markt** nicht erforderlich – es genügt die Herstellung für den Eigenbedarf oder ausschließlich für den Lizenzgeber (vgl. Ziff. 64 TL)
- Abgrenzung des Produktionszwecks zu anderen Zwecken (F&E, Spezialisierung, Vertrieb) im Zweifelsfall anhand einer **Schwerpunktuntersuchung**

Anwendungsbereich

— Zu Produktionszwecken (fortgesetzt)

• Softwarelizenzvereinbarungen

- Software-Urheberrechte seit 2004 vom Begriff der TT-Vereinbarung (bzw. seit 2014 vom Begriff der Technologierechte) umfasst
- Formen von gängigen Softwarelizenzvereinbarungen
 - Zwischen Hersteller und Nutzer über die Bereitstellung einer Software (sog. **Softwareüberlassungsverträge**; sowohl bei Individual- wie auch bei Standardsoftware, wobei Standardsoftware primär an Endkunden vertrieben wird, s. u.; Bereitstellung dauerhaft wie auf Zeit möglich)
 - Zwischen Hersteller und Vertriebspartner über den Vertrieb der Software (sog. **Softwarevertriebsverträge**; teilweise mit einer Vervielfältigungslizenz für den Vertriebspartner zum Kopieren der Software von einer Masterkopie auf Datenträger)
 - Zwischen Hersteller und Endkunde über die Nutzung der Software (sog. **Schutzhüllenverträge** bei *hard copies*, ähnlich bei Downloads)
 - Zwischen Auftraggeber und Auftragnehmer über die Entwicklung einer Software (sog. **Softwareentwicklungsverträge**; bspw. zur Entwicklung einer vollständig neuen Software durch den Auftragnehmer oder auf Grundlage einer bestehenden Software, die der Auftraggeber dem Auftragnehmer zu Weiterentwicklungszwecken lizenziert)
- Pauschale Einordnung von Softwarelizenzvereinbarungen nicht möglich: Abgrenzung zur Vertikal-GVO erfordert **Differenzierung zwischen Produktions- und Vertriebslizenzen**

Anwendungsbereich

— Zu Produktionszwecken (fortgesetzt)

• **Softwarelizenzvereinbarungen** (fortgesetzt)

- Unstreitig lassen sich **Softwareentwicklungsverträge** (mit entsprechender Lizenzierung) unter das Erfordernis des Produktionszwecks subsumieren
- **Softwarevertriebsverträge** weisen hingegen keine „Produktion von Vertragsprodukten“ auf und fallen damit nicht unter die TT-GVO
 - Dies gilt auch, sofern der Lizenznehmer die Erlaubnis zur **Vervielfältigung** der Software auf weitere Datenträger erhält, da dies lediglich eine Softwareverkörperung zu Vertriebszwecken erzeugt (im Onlinevertrieb fällt dieses Vervielfältigungserfordernis bspw. weg; vgl. Ziff. 62 TL)
- Bei **Softwareüberlassungsverträgen** mit Endkunden besteht der Hauptzweck der Lizenzierung meist in der bloßen Nutzung der Software – selbst wenn es sich beim Endkunden um Unternehmen handelt, ist damit das Produktionskriterium meist nicht erfüllt
- Letzteres gilt erst recht für sog. **Schutzhüllenverträge** über die Nutzung durch Endkunden
- Ein Produktionselement findet sich hingegen in der Weiterentwicklung der Software oder im Einsatz der Software zur Erstellung eines weitergehenden (Soft- oder Hardware-)Produkts (vgl. auch Ziff. 63 TL: Integration der Software in ein Gerät)
- Keine Rolle spielt die **Form der Softwareüberlassung** (*hard copy*, Onlinedownload, Standard- oder Individualsoftware, ...)

Anwendungsbereich

— „Schirmtechnik“: Was nicht verboten ist, ist erlaubt

- Art. 2 als Generalklausel: Vereinbarungen, die die oben genannten Bedingungen erfüllen, fallen in den Anwendungsbereich der TT-GVO und sind damit grundsätzlich erstmal freigestellt...
- ... soweit sie die positiven (Marktanteilsschwellen, Art. 3) und die negativen Voraussetzungen (Kernbeschränkungen, nichtfreigestellte Beschränkungen, Art. 4 und 5) beachten

„Erlaubt ist demnach alles (Artt. 2 und 3), was nicht ausdrücklich verboten ist (Art. 4 und 5).“ (Fuchs, in: *Immenga/Mestmäcker*, Art. 2, Rn. 1)

- Die „Klauseltechnik“ (was nicht erlaubt ist, ist verboten) der älteren TT-GVO wurde 2004 aufgegeben

MA-Schwellen & Kernbeschränkungen

In Art. 3-5 nimmt die TT-GVO eine **Differenzierung zwischen Vereinbarungen zwischen Wettbewerbern und Vereinbarungen zwischen Nichtwettbewerbern** vor

— **Marktanteilsschwelle, Art. 3**

- **Horizontale Vereinbarung:** gemeinsamer Marktanteil der Parteien < 20 %, Abs. 1
- **Vertikale Vereinbarung:** individueller Marktanteil der Parteien < 30 %, Abs. 2
- **„Relevanter Markt“**, Art. 1 Abs. 1 lit. m: Produkt- und Technologiemarkt
- Schwierigkeit in der Praxis: Bestimmung des relevanten Technologiemarktes (insbesondere bei neuen Technologien) und der jeweiligen Marktanteile
- **„4-plus-Daumenregel“:** Die Kommission hält einen Verstoß außerhalb des Kernbeschränkungen für unwahrscheinlich, „wenn es neben den von den Vertragsparteien kontrollierten Technologien vier oder mehr von unabhängigen Dritten kontrollierte Technologien gibt, die zu für den Nutzer vergleichbaren Kosten anstelle der lizenzierten Technologie eingesetzt werden können.“ (Ziff. 157 TL)

— **Kernbeschränkungen, Art. 4** → s. nächste Slides

Freistellung – horizontal

Freistellung, Art. 2 und 3 Abs. 1 VO 316/2014	Kernbeschränkung, Art. 4 Abs. 1 VO 316/2014	Ausnahme von der Kernbeschränkung, Art. 4 Abs. 1 VO 316/2014	
<p>Art. 101 Abs. 1 AEUV gilt nicht für horizontale Technologietransfer-Vereinbarungen, deren Parteien einen gemeinsamen Marktanteil von 20 % nicht überschreiten</p>		<p>Beschränkung der Möglichkeit einer Partei, den Preis festzusetzen, <u>lit. a</u></p>	<p>–</p>
	<p>Freistellung nach Art. 2 VI 1218/2010 gilt nicht für Vereinbarungen, die folgendes bezwecken</p>	<p>Beschränkung des Outputs, <u>lit. b</u></p>	<p>Beschränkung, die dem Lizenznehmer in einer nicht wechselseitigen Vereinbarung in Bezug auf die Vertragsprodukte auferlegt werden</p> <p>Beschränkung, die nur einem Lizenznehmer in einer wechselseitigen Vereinbarung in Bezug auf die Vertragsprodukte auferlegt werden</p>
		<p>Zuweisung von Märkten oder Kunden, <u>lit. c</u></p>	<p>Verpflichtung in einer nicht wechselseitigen Vereinbarung, mit den lizenzierten Technologierechten in dem Exklusivgebiet, das der anderen Partei vorbehalten ist, nicht zu produzieren, i)</p> <p>Dem Lizenznehmer in einer nicht wechselseitigen Vereinbarung auferlegten Beschränkung des aktiven Verkaufs in das Exklusivgebiet oder an die Exklusivkundengruppen, das bzw. die von Lizenzgeber einem anderen Lizenznehmer zugewiesen worden ist, sofern es sich bei Letzterem nicht um ein Unternehmen handelt, das zum Zeitpunkt seiner eigenen Lizenzerteilung in Konkurrenz zum Lizenzgeber stand, ii)</p>
		<p>Beschränkung der Möglichkeit des Lizenznehmers, seine eigenen Technologierechte zu bewerten, <u>lit. d</u></p>	<p>Dem Lizenznehmer auferlegte Verpflichtung, die Vertragsprodukte nur für den Eigenbedarf zu produzieren, sofern er keiner Beschränkung in Bezug auf den aktiven und passiven Verkauf der Vertragsprodukte als Ersatzteile für seine eigenen Produkte unterliegt, iii)</p> <p>Dem Lizenznehmer in einer nicht wechselseitigen Vereinbarung auferlegten Verpflichtung, die Vertragsprodukte nur für einen bestimmten Kunden zu produzieren, wenn die Lizenz erteilt worden ist, um diesem Kunden eine alternative Bezugsquelle zu verschaffen, iv)</p>
		<p>Beschränkung der Möglichkeit der Vertragsparteien, Forschungs- und Entwicklungsarbeiten durchzuführen, <u>lit. d</u></p>	<p>–</p> <p>Beschränkungen sind unerlässlich, um die Preisgabe des lizenzierten Know-hows an Dritte zu verhindern</p>

Freistellung – vertikal

Freistellung, Art. 2 und 3 Abs. 2 VO 316/2014	Kernbeschränkung, Art. 4 Abs. 2 VO 316/2014		Ausnahme von der Kernbeschränkung, Art. 4 Abs. 2 VO 316/2014
<p>Art. 101 Abs. 1 AEUV gilt nicht für vertikale Technologietransfer-Vereinbarungen, deren Parteien einen individuellen Marktanteil von 30 % nicht überschreiten</p>	<p>Freistellung nach Art. 2 VI 1218/2010 gilt nicht für Vereinbarungen, die folgendes bezwecken</p>	<p>Beschränkung der Möglichkeit einer Partei, den Preis festzusetzen, <u>lit. a</u></p> <hr/> <p>Beschränkung des Gebiets oder des Kundenkreises, in das bzw. in den der Lizenznehmer Vertragsprodukte passiv verkaufen darf, <u>lit. b</u></p> <hr/> <p>Beschränkung des aktiven oder passiven Verkaufs an Endverbraucher, sofern diese Beschränkung einem Lizenznehmer auferlegt wird, der einem selektiven Vertriebssystem angehört und auf der Einzelhandelsebene tätig ist, <u>lit. c</u></p>	<p>Möglichkeit, Höchstverkaufspreise festzusetzen oder Preisempfehlungen auszusprechen, sofern sich diese nicht infolge der Ausübung von Druck oder der Gewährung von Anreizen durch eine der Vertragsparteien tatsächlich wie Fest- oder Mindestverkaufspreise auswirken</p> <hr/> <p>Beschränkung des passiven Verkaufs in ein Exklusivgebiet oder an eine Exklusivkundengruppe, das bzw. die dem Lizenzgeber vorbehalten ist, i)</p> <hr/> <p>Dem Lizenznehmer auferlegte Verpflichtung, die Vertragsprodukte nur für den Eigenbedarf zu produzieren, sofern er keiner Beschränkung in Bezug auf den aktiven und passiven Verkauf der Vertragsprodukte als Ersatzteile für seine eigenen Produkte unterliegt, ii)</p> <hr/> <p>Verpflichtung, die Vertragsprodukte nur für einen bestimmten Kunden zu produzieren, wenn die Lizenz erteilt worden ist, um diesem Kunden eine alternative Bezugsquelle zu verschaffen, iii)</p> <hr/> <p>Beschränkung des Verkaufs an Endverbraucher durch Lizenznehmer, die auf der Großhandelsebene tätig sind, iv)</p> <hr/> <p>Beschränkung des Verkaufs an nicht zugelassene Händler, die Mitgliedern eines selektiven Vertriebssystems auferlegt wird, v)</p> <hr/> <p>Möglichkeit, Mitgliedern des Systems zu verbieten, Geschäfte von nicht zugelassenen Niederlassungen aus zu betreiben</p>

Nichtfreigestellte Beschränkungen

Art. 5 sieht fünf nichtfreigestellte Beschränkungen vor

— **Rücklizenzierungsverpflichtungen des Lizenznehmers, Abs. 1 lit. a**

- Nichtfreigestellt: Exklusivlizenz zugunsten des Lizenzgebers oder eines Dritten für die Nutzung der verbesserten Technologie
- Grund: hindert den Lizenznehmer an der Verwertung seiner eigenen Leistung
- Voraussetzung: Abtrennbarkeit der Verbesserung von der Ausgangstechnologie/Entwicklung einer „eigenen neuen Anwendung“

— **Rückübertragungsverpflichtungen des Lizenznehmers, Abs. 1 lit. b**

- Nichtfreigestellt: Umgehung der Rücklizenzierung im Wege der Rechtsübertragung

— **Nichtangriffsverpflichtungen, Abs. 1 lit. c**

- Nichtfreigestellt: „Angriffe“ auf die Gültigkeit der Rechte des Lizenznehmers an geistigem Eigentum
- Grund: Lizenznehmer sind die wahrscheinlichsten Akteure, um ein Schutzrecht des Lizenzgebers infragezustellen

— **Zwischen Nichtwettbewerbern, Abs. 2**

- **Beschränkungen der Verwertung eigener Technologien, Hs. 1**
- **Beschränkungen in F&E-Tätigkeiten, Hs. 2**

Entzug des Rechtsvorteils/Nichtanwendung

— Entzug des Rechtsvorteils, Art. 6

- Entspricht im Grundsatz Art. 29 VO 1/2003
- Abs. 1 lit. a und b konkretisieren Art. 29 VO 1/2003 durch **Beispielstatbestände**
 - **Beschränkung des Marktzugangs für fremde Technologien**, lit. a
 - **Beschränkung des Marktzugangs für potenzielle Lizenznehmer**, lit. b
- Als besondere Gefahr wird in beiden Fällen die **kumulative Wirkung paralleler Netze gleichartiger Lizenzvereinbarungen** hervorgehoben

— Nichtanwendung der GVO, Art. 7

- Allgemeinere Form des Rechtsvorteilentzugs: Statt einzelner Vereinbarungen wird eine bestimmte Art von Vereinbarungen quasi „gruppennichtfreigestellt“
- Voraussetzung: mind. 50 % des relevanten Marktes sind von parallelen Netzen gleichartiger TT-Vereinbarungen erfasst
- Übergangsfrist bis Inkrafttreten der Nichtanwendungs-VO mind. sechs Monate

Quellen

— Folien 24-26: Flickr-User „fdecomite“, „Factory“ ([Link](#)), CC BY 2.0