

Die Gruppenfreistellung von Know-how-Vereinbarungen

Entwicklung von Wettbewerbsregeln und Kommissionspraxis im Lichte der strukturellen Schwäche des Geheimnisschutzes

von
Rudolf Brachtel

1. Auflage

[Die Gruppenfreistellung von Know-how-Vereinbarungen – Brachtel](#)

schnell und portofrei erhältlich bei [beck-shop.de](#) DIE FACHBUCHHANDLUNG

Utz, Herbert 2006

Verlag C.H. Beck im Internet:
www.beck.de
ISBN 978 3 8316 0655 9

Rudolf Brachtel

**Die Gruppenfreistellung
von Know-how-Vereinbarungen**

Entwicklung von Wettbewerbsregeln
und Kommissionspraxis
im Lichte der strukturellen Schwäche
des Geheimnisschutzes



Herbert Utz Verlag · München

Rechtswissenschaftliche Forschung und Entwicklung

Herausgegeben von

Prof. Dr. jur. Michael Lehmann, Dipl.-Kfm.
Universität München

Band 745

Zugl.: Diss., Bremen, Univ., 2006

Bibliografische Information Der Deutschen Bibliothek:
Die Deutsche Bibliothek verzeichnet diese Publikation
in der Deutschen Nationalbibliografie;
detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über
<http://dnb.ddb.de> abrufbar.

Dieses Werk ist urheberrechtlich geschützt.
Die dadurch begründeten Rechte, insbesondere die
der Übersetzung, des Nachdrucks, der Entnahme von
Abbildungen, der Wiedergabe auf fotomechanischem
oder ähnlichem Wege und der Speicherung in Daten-
verarbeitungsanlagen bleiben – auch bei nur auszugs-
weiser Verwendung – vorbehalten.

Copyright © Herbert Utz Verlag GmbH · 2006

ISBN-10 3-8316-0655-2
ISBN-13 978-3-8316-0655-9

Printed in Germany

Herbert Utz Verlag GmbH, München
089-277791-00 · www.utz.de

Inhaltsverzeichnis

1.	Einführung in die Thematik	1
1.1	Erläuterung des Begriffs „Know-how“	1
1.2	Unterschied zum gewerblichen Schutzrecht.....	2
1.3	Motive der Vertragspartner für den Abschluss einer Know-how-Vereinbarung	2
1.4	Nationale gesetzliche Regelungen, die zum Schutz des Know-how herangezogen werden könnten	4
1.4.1	Ansprüche nach Vorschriften des Gesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG)	5
1.4.2	Ansprüche nach Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuches (BGB)	8
1.4.3	Weitere sondergesetzliche Ansprüche.....	10
1.4.4	Effizienz gesetzlicher und vertraglicher Ansprüche.....	11
1.4.5	Geheimhaltung als einziger verlässlicher Schutz	12
1.5	Irreversibilität der Veräußerung und daraus resultierendes besonderes Schutzbedürfnis des Know-how-Geberts	13
1.6	Anregung einer unterschiedlichen wettbewerbsrechtlichen Betrachtungsweise von Schutzrechtslizenz-Verträgen und Know-how-Vereinbarungen zur Förderung der Bereitschaft zum Technologie-Transfer	14
2.	Entstehung einer Gruppenfreistellungsverordnung für Know-how-Vereinbarungen - Historische Entwicklung vom Diskussionspapier der Kommission bis zur GVO 772/04	18
3.	Vertragliche Vereinbarung über die Know-how-Übertragung	25
3.1	Inhalt eines Know-how-Überlassungsvertrages	25
3.2	Wettbewerbsrechtliche Beurteilung einer entgeltlichen Know-how-Überlassung	27
3.2.1	Freistellungsbedürftigkeit bestimmter Klauseln einer Vereinbarung mit geheimem Know-how als Vertragsgegenstand	27
3.2.2	Wettbewerbsbeschränkungen durch Zusatzklauseln und Nebenbestimmungen	29
3.3	Wettbewerbsrechtliche Qualifizierung von Know-how-Übertragungen in Franchise-Verträgen	30
3.3.1	Die Pronuptia-Entscheidung des EuGH	31
3.3.2	Entwicklung des Know-how-Begriffs in einzelnen Verordnungen.....	33
3.4	Das Maissaatgut-Urteil des EuGH und dessen Anwendbarkeit auf Know-how-Vereinbarungen	33
3.4.1	Die Sichtweise der Kommission	35
3.4.2	Eigene Stellungnahme	37
3.5	Unterscheidung von Klauseln mit und ohne wettbewerbs- beschränkenden Charakter	39

4.	Übersicht über die Regelungen der GVO 240/96 im Vergleich zur früher gültigen GVO 556/89	40
5.	Anwendbarkeit der GVO 240/96 auf reine Know-how-Vereinbarungen	49
5.1	Definition des Begriffs „Know-how“ im Rahmen der GVO 240/96	50
5.2	Einzelne Qualifizierungsmerkmale des Know-how	51
5.2.1	Das Qualifizierungsmerkmal „geheim“	52
5.2.2	Das Qualifizierungsmerkmal „wesentlich“	55
5.2.3	Das Qualifizierungsmerkmal der Identifizierung	59
5.3	Notwendigkeit einer Qualifizierung	62
5.4	Missbrauch einer marktbeherrschenden Stellung trotz Erfüllung der Voraussetzung für eine Gruppenfreistellung	63
6.	Anwendbarkeit der GVO 240/96 auf gemischte Patentlizenz- und Know-how-Vereinbarungen	65
6.1	Beseitigung der Abgrenzungsprobleme zum Anwendungsbereich der GVO's 2349/84 und 556/89	65
6.2	Erläuterung des Begriffs „notwendiges Patent“ im Sinne der GVO 240/96	66
7.	Anwendbarkeit der GVO 240/96 auf gemischte Vereinbarungen und der unbestimmte Begriff der „Nebenbestimmung“	68
7.1	Das Verhältnis zwischen Art. 1 Abs.1 Satz 1 und Art. 5 Abs. 1 Nr. 4, 2. Halbsatz der GVO's 240/96 und 556/89	69
7.1.1	Die Kommissionsentscheidung zum Fall „Moosehead/Whitbread“	70
7.1.2	Auslegungsmöglichkeiten und Folgerungen aus der Entscheidung	72
7.2	Modifizierung des Verordnungstextes im Rahmen der GVO 240/96 und eventuelle Auswirkungen auf die Entscheidung im Fall „Moosehead/Whitbread“	73
7.2.1	Anfängliche Verstärkung der Rechtsunsicherheit durch ungeeignete Formulierungen im Entwurf der GVO 240/96	74
7.2.2	Änderung der gewählten Formulierungen im Verordnungstext	75
7.2.3	Auswirkungen auf die Entscheidung „Moosehead/Whitbread“	76
7.3	Einbeziehung von Softwarelizenzen in den Geltungsbereich der GVO's 556/89, 240/96 und 772/04 – Grenzen des Urheberrechtschutzes	78
8.	Inhalt und Aufbau der GVO 240/96 – Entwicklung aus der GVO 556/89	81
8.1	Die Gebietsschutzklauseln in den GVO's 240/96 und 556/89	83
8.1.1	Zeitliche Begrenzung der Gruppenfreistellung von Gebietsschutzklauseln und deren Notwendigkeit	85

8.1.2	Entwicklung der Regelungen zur zeitlichen Begrenzung der Gruppenfreistellung von Gebietsschutzklauseln bei der GVO 556/89	85
8.1.3	Änderungen und Ergänzungen bei der GVO 240/96 sowie deren Entwicklung vom Vorentwurf bis zum Verordnungstext.....	89
8.2	Qualifikation ausschließlicher, gebietsmäßig beschränkter Know-how-Vereinbarungen als Wettbewerbsbeschränkung durch die Kommission im Rahmen verschiedener Einzelentscheidungen.....	96
8.3	Grundsatz der engen Auslegung von GVO's und dessen Anwendung auf die Gebietsschutzklauseln der GVO 556/89 mit Modifizierungen bei der GVO 240/96	98
8.4	Anregung für eine Nichtanwendung von Art. 81 Abs. 1 des Vertrages auf Gebietsschutzklauseln bei Know-how-Überlassungsverträgen	102
9.	Weitere typische Klauseln in Know-how-Überlassungsvereinbarungen.....	104
9.1	Kennzeichnungsverpflichtung, Abnehmer- und Mengenbeschränkung, „Field-of-use-Klausel“	105
9.2	„Second-source-Klausel“, Eigenbedarfsdeckungsklausel und „Best-endeavours-Klausel“	114
9.3	Die Entwicklung der „Grant-back“-Regelung vom Diskussionspapier der Kommission von 1986 bis zum Text der GVO 240/96	120
9.4	Die Entwicklung der Gruppenfreistellung von Mindestbeschaffungs- und Bezugspflichten sowie deren Voraussetzungen in den GVO's 556/89 und 240/96.....	129
9.5	Weitere, in der Regel nicht wettbewerbsbeschränkende Klauseln der GVO's 556/89 und 240/96	137
10.	Das Widerspruchsverfahren – Funktion, Anwendbarkeit und historische Entwicklung seit der GVO 2349/84	140
11.	Auswirkung des „Alles-oder-Nichts-Prinzips“ im Rahmen der GVO's 240/96 und 556/89 auf die Wirksamkeit von Know-how-Überlassungsverträgen.....	142
11.1	Wegfall der Gruppenfreistellung bei Vereinbarung einer Klausel der „Schwarzen Liste“ und deren Rechtsfolge	143
11.2	Die Argumentation des EuGH im Rahmen des Delimitis-Urturts und die sich daraus ergebenden Folgerungen	147
11.3	Die Rechtsfolge der Vereinbarung einer wettbewerbs- beschränkenden „grauen Klausel“ bei unterbliebenem Widerspruchsverfahren.....	149
11.4	Die historische Entwicklung der GVO 240/96 bezüglich des Widerspruchsverfahrens als Indiz für dessen Zusammenhang mit dem „Alles oder Nichts-Prinzip“	151

12.	Aufrechterhaltung der Gruppenfreistellung von Know-how-Überlassungsverträgen auch bei Vereinbarung wettbewerbsbeschränkender „grauer Klauseln“	154
12.1	Vertretbarkeit einer Alternative zum Wegfall der Gruppenfreistellung.....	155
12.2	Argumente gegen die Anwendung des „Alles-oder-Nichts-Prinzips“ bezüglich „grauer Klauseln“ bei Know-how-Überlassungsverträgen.....	156
12.3	Lösungsvorschlag für ein interessengerechtes Verfahren bei Vereinbarung wettbewerbsbeschränkender „grauer Klauseln“ in reinen Know-how-Verträgen und gemischten Patentlizenz- und Know-how-Verträgen	161
13.	Reform der Verfahrensregeln im europäischen Wettbewerbsrecht	165
13.1	Das System der Legalauisnahme	165
13.2	Grundsatz des Vorrangs des Gemeinschaftsrechts	170
13.3	Änderungen bei Verfahren vor nationalen Gerichten.....	172
14.	Erlass der GVO 772/04 auf Basis des Systems der VO 1/2003.....	175
14.1	Kritik an der GVO 240/96 und Anregungen zu einer Neugestaltung	175
14.2	Wirtschaftliche Wertungsgesichtspunkte für die Freistellung.....	177
14.2.1	Aspekte des wirtschaftsorientierten Ansatzes und deren Auswirkungen.....	178
14.2.2	Funktion und Rechtsnatur der Leitlinien	182
14.3	Umsetzung der Hinweise und Vorschläge durch die Kommission	184
15.	Überblick über die Bestimmungen der GVO 772/04.....	186
15.1	Anwendungsbereich der GVO 772/04	187
15.2.	Einhaltung von Marktanteilsschwellen als Voraussetzung für die Gruppenfreistellung	188
15.3	Unzulässige Kernbeschränkungen in Technologietransfer-Vereinbarungen.....	189
15.4	Weitere nicht freigestellte Klauseln.....	192
15.5	Entziehung der Gruppenfreistellung und Übergangsfristen	195
16.	Auswirkungen des Systemwechsels auf die Vertragsparteien einer Know-how-Vereinbarung	196
16.1	Verbesserung einiger Rahmenbedingungen für die Know-how-Übertragung	196
16.2	Neue Probleme bei Know-how-Vereinbarungen durch das neue System	198
16.2.1	Mögliche Folgen der Einführung von Marktanteils-schwellen für die Parteien von Know-how-Überlassungsvereinbarungen.....	198
16.2.2	Risikoerhöhung durch Wegfall des Freistellungsmonopols der Kommission.....	204
17.	Möglichkeiten zur Erhaltung angemessener Rechtssicherheit für die Parteien einer Know-how-Vereinbarung.....	207

17.1 Verzicht auf eine Anwendung des Art. 81 Abs. 1 des Vertrages auf Gebietsschutzklauseln bei Know-how-Überlassungsverträgen	208
17.2 Wegfall oder Erhöhung der Marktanteilsschwellen beim Abschluss von Know-how-Vereinbarungen.....	210
Zusammenfassung	214

Die Gruppenfreistellung von Know-how-Vereinbarungen

Entwicklung von Wettbewerbsregeln und Kommissionspraxis im Lichte der strukturellen Schwäche des Geheimnisschutzes

1. Einführung in die Thematik

Sowohl in entlegenen Gebieten der Erde als auch bei den hochindustrialisierten Nationen ist das Know-how, das „Wissen wie“, von immenser Bedeutung. Seine Funktionen reichen von der Ermöglichung physischen Überlebens in klimatischen Problemzonen bis zum existentiellen Wirtschaftsfaktor in der Hightech-Industrie.

1.1 Erläuterung des Begriffs „Know-how“

In der juristischen und wirtschaftswissenschaftlichen Terminologie versteht man unter „Know-how“ ganz allgemein nicht geschütztes Wissen bzw. eine nicht geschützte Fertigkeit. Der Begriff des „Know-how“ erfasst hierbei grundsätzlich den technischen und den kaufmännischen bzw. betriebswirtschaftlichen Bereich¹.

Eine Zusammenfassung technischer und gewerblicher Erscheinungsformen von Know-how, die selbst nicht den Anspruch auf Vollständigkeit erhebt, findet sich bei Stumpf².

Im Rahmen des Erlasses einer Gruppenfreistellungsverordnung (GVO) zur Anwendung von Art. 85 Abs. 3 a.F. des EWG-Vertrages (Art. 81 Abs. 3 EGV n.F.) auf Know-how-Vereinbarungen im Jahr 1989³ beschränkte sich die Kommission entsprechend der Rechtsgrundlage auf das technische Know-how als Regelungsobjekt⁴. Der kartellrechtliche Know-how-Begriff erfasste nach ihrer Auffassung nicht offenkundiges technisches Wissen, dem der gesetzliche Schutz des Patents fehlt⁵. Sie betrachtete Know-how als „eine wesentliche technische, die Gesamtheit oder einen Teil eines Herstellungsverfahrens oder eines Erzeugnisses oder dessen Entwicklung betreffende Information, die nicht öffentlich ist und deshalb Geheimhaltungsbemühungen rechtfertigt und die für

¹ Pfaff, BB 1974, 565 m.w.N.

² Stumpf, „Der Know-how-Vertrag“, S. 40

³ ABl. EG 1989, L 61, 1 ff.

⁴ Art. 1 Abs. 1 b der VO 19/65, GRUR Int. 1965, 250

⁵ Henn, Patent- und Know-how-Lizenzvertrag, S. 204, Rd.Nr. 387 m.w.N.

den zukünftigen Know-how-Nehmer einen Wert darstellt⁶. Damit legte sie für die Bestimmung bzw. den Inhalt des Begriffs „Know-how“ die gleichen Kriterien wie der nationale Gesetzgeber in Deutschland zugrunde.

Auch der frühere § 18 GWB, der als Legaldefinition des Begriffs „Know-how“ im nationalen Recht angesehen wurde, erfasste als möglichen Gegenstand eines Lizenzvertrages u. a. „die Veräußerung oder Lizenzierung von gesetzlich nicht geschützten Erfindungsleistungen, Fabrikationsverfahren, Konstruktionen und sonstiger die Technik bereichernder Leistungen“ (§ 18, Abs. 1, Nr.1 GWB a.F., weggefallen in der Fassung der Bekanntmachung vom 15.7.2005, BGBl. I S. 2114).

1.2 Unterschied zum gewerblichen Schutzrecht

Der fundamentale Unterschied zu einem gewerblichen Schutzrecht, etwa dem Patent, besteht darin, dass dem Know-how die Merkmale eines ausschließlichen Rechts fehlen, die nur durch Gesetz verliehen werden⁷. Deshalb begründet es Dritten gegenüber keine durchsetzbare absolute Rechtsposition. Insoweit ergeben sich für die potentiellen Parteien eines Know-how-Überlassungsvertrages wichtige Besonderheiten, die bei dessen Abschluss zu beachten sind, zumal hierbei eventuell existenzgefährdende Risiken für beide Parteien, besonders aber für den Know-how-Geber, auftreten können. Dieser hat keine Möglichkeit, das Wissen, das er durch meist langjährige und kostenintensive Forschungs- und Entwicklungsarbeit erlangt hat, durch ein gesetzliches Schutzrecht abzusichern.

1.3 Motive der Vertragspartner für den Abschluss einer Know-how-Vereinbarung

Die Veräußerung des Know-how kann unter bestimmten Voraussetzungen für dessen Inhaber lukrativ sein, wenn er beispielsweise nicht über ausreichende Vertriebswege verfügt, den gesamten Markt zu bedienen. In diesem Fall wäre eine Übertragung an Dritte unternehmenspolitisch notwendig oder zumindest angezeigt, um eine optimale Verwertung erzielen zu können⁸. Des Weiteren wird die Technik immer schnellerlebiger und die für Forschung und Entwicklung aufzuwendenden Kosten immer höher. Sollte deshalb eine Amortisation innerhalb eines adäquaten Zeitraums auf dem Vertriebsweg nicht realisierbar sein, werden vor allem kleine und mittlere Unternehmen gezwungen, bereits im Entwicklungsstadium Drittunternehmen an den Ergebnissen gegen Beteili-

⁶ Schultz-Süchting, WuW 1987, 488 m.w.N.

⁷ Henn, a.a.O., S. 20, Rd.Nr. 30 m.w.N.

⁸ Merke, CR 1989, 457 ff. (458)

gung an den anfallenden Kosten partizipieren zu lassen⁹. Auf diese Weise können aufgewendete Forschungs- und Entwicklungskosten teilweise auf Vertragspartner abgewälzt werden. Diese werden auch aktiv in die Weiterentwicklung eingebunden, so dass dem Inhaber des ursprünglichen Know-how, gegebenenfalls im Wege einer Rücklizenz („grant-back“), diese neuen Erkenntnisse und Methoden zugänglich gemacht werden können¹⁰.

Je nach Beschaffenheit und Verwendungszweck eines Produkts könnte es sich für den Inhaber eines speziellen Fertigungs-Know-how als notwendig erweisen, aufgrund hoher Kosten der Fertigungsanlagen oder bestimmter Absatzrisiken weitere Unternehmen zu beteiligen¹¹. Schließlich sind vor allem kleinere Unternehmen oftmals von Wünschen und Weisungen diverser Großkunden abhängig. Um für diese Kunden Lieferwege zu verkürzen und Lagerkapazitäten einzusparen, muss Herstellungs-Know-how auf Dritte übertragen werden, damit eine weitere Lieferquelle geschaffen werden kann („second sourcing“)¹².

In der Regel wird ein Know-how-Geber vermeiden wollen, nach der Übertragung des Know-how mit seinem Vertragspartner in unmittelbaren Wettbewerb zu treten¹³. Außerdem wird für ihn ein Transfer nur dann in Betracht kommen, wenn er vom Know-how-Nehmer eine angemessene Gegenleistung für das Offenbaren seines Know-how erhalten kann.

Ein potentieller Käufer des Know-how wird normalerweise nur dann bereit sein, für die überlassene Technologie die geforderten Gebühren zu bezahlen, wenn er sich sonst aufgrund des Geheimnischarakters dieses Wissen nicht aneignen könnte und wenn ihm der Erwerb dieses Wissens die Möglichkeit gibt, ebenfalls einen geldwerten Vorteil bzw. einen wirtschaftlichen Ertrag zu erzielen, der die zunächst in den Know-how-Erwerb getätigte Investition übersteigt. Hierzu gehört in der Regel der Aufbau eines eigenen Marktes, wobei auch der Know-how-Nehmer verhindern will, unmittelbarem Wettbewerb des Know-how-Gebers oder anderer Know-how-Nehmer ausgesetzt zu sein, um die Amortisation bzw. die Rentabilität seiner Investition nicht zu gefährden¹⁴. Er wird hierbei Know-how nachfragen, dessen eigene Entwicklung er von seiner Kapazität her nicht bewältigen kann und/oder dessen alleinige Finanzierung wirtschaftlich

⁹ Merke, a.a.O.

¹⁰ Ullrich in Immenga/Mestmäcker, EG-Wettbewerbsrecht, Art. 85, Rd.Nr. 21, m.w.N.

¹¹ Merke, a.a.O.

¹² BE 18 zur GVO 556/89, AbI. EG 1989, L 61, 5; BE 23 zur GVO 240/96, AbI. EG 1996, L 31, 5

¹³ Dressel, GRUR Int. 1989, 186 ff. (187)

¹⁴ BE 7 zur GVO 556/89, AbI. EG 1989, L 61, 2, 3; Dressel, a.a.O., 187

unrentabel wäre. Die Entscheidung, „fremdes“ Know-how zu erwerben, kann bereits dann sinnvoll sein, wenn zwar die Entwicklung eigener Technologien und Produkte kapazitätsmäßig, personell und finanziell realisierbar, das Endprodukt jedoch dem des Konkurrenten qualitativ nicht überlegen wäre, so dass damit keine deutlichen Vorteile am Markt erzielbar wären¹⁵. Hierbei würde auch die Gefahr bestehen, dass wegen des vorhandenen Wettbewerbsvorsprungs des Konkurrenten und der rasanten technischen Entwicklung eine nicht nur gleichwertige, sondern überlegene, qualitativ ausgereiferte Technologie nicht innerhalb eines die Rentabilität sichernden Zeitraums geschaffen werden könnte.

Für die Verantwortlichen eines Unternehmens kann es eine schwerwiegende Entscheidung darstellen, die Ermöglichung der Herstellung eigener Produkte oder wenigstens deren Wirtschaftlichkeit von der gelieferten Technologie Dritter abhängig zu machen¹⁶. Selbst wenn der Transfer durch geeignete vertragliche Abmachungen gesichert erscheint, kann die unternehmerische Freiheit aufgrund technischer und qualitativer Vorgaben und Richtlinien des Know-how-Gebers, die auch die Art und Weise der Produktplatzierung sowie das äußere Erscheinungsbild des Know-how-Nehmers erfassen können, stark eingeschränkt werden. Andererseits werden branchenfremde Unternehmen, die einen für sie neuen Marktbereich durch den Technologieerwerb erschließen wollen, in der Regel nicht nur das Know-how selbst, sondern auch die Anleitung zur gewinnbringenden Vermarktung benötigen und insoweit entsprechende Direktiven des Know-how-Gebers auch akzeptieren, um das Risiko des Scheiterns zu minimieren.

Trotz gewisser Risiken und möglicher Einschränkungen der Unternehmerfreiheit ist festzustellen, dass sich der Umfang des Technologietransfers ständig vergrößert und hierbei speziell das Know-how einen immer höheren Stellenwert einnimmt.

1.4 Nationale gesetzliche Regelungen, die zum Schutz des Know-how herangezogen werden könnten

Dem Know-how-Inhaber verbleiben bei einer unbefugten Nutzung seines Wissens durch Dritte häufig nur gesetzliche Regelungen mit sehr engen Voraussetzungen als Abwehrmaßnahmen.

Anspruchsgrundlagen zur Geltendmachung zivilrechtlicher Unterlassungs- und Schadensersatzansprüche im Falle der Verletzung von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen bzw. der unbefugten Nutzung fremden Erfahrungswissens oder fremder Unterlagen bestehen nach deutschem Recht nur vereinzelt bei Erfüllung enger Tatbestandsvoraus-

¹⁵ Merke a.a.O.; *Stellungnahme*, GRUR Int. 1987, 572 ff. (573)

¹⁶ Merke, a.a.O.

setzungen. Während man unter Betriebsgeheimnissen insbesondere Herstellungsverfahren und sonstige, den technischen Betriebsablauf betreffende Geheimnisse versteht, beziehen sich Geschäftsgeheimnisse auf den allgemeinen kaufmännischen Geschäftsverkehr¹⁷. Da jedoch beide Geheimnisarten in gleicher Weise durch das UWG geschützt werden sollen, ergeben sich keine rechtlichen Unterschiede¹⁸.

1.4.1 Ansprüche nach Vorschriften des Gesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG)

Wettbewerbsrechtliche Unterlassungsansprüche bestehen nach deutschem Recht, wenn das Gesetz für die Betroffenen oder deren Verbände¹⁹ entsprechende Anspruchsgrundlagen enthält²⁰. Ist im Gesetz bei Vornahme einer rechtswidrigen Handlung ein Schadensersatzanspruch vorgesehen, besteht hierdurch wegen der Unzulässigkeit dieser Handlung auch ein indirekter Unterlassungsanspruch²¹. Die Geltendmachung eines Unterlassungsanspruchs im Falle einer Verletzung gegen wettbewerbsrechtliche Vorschriften ist in der Praxis die am häufigsten durchgeführte Sanktion²².

Bis zur Neufassung des Gesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG) vom 3.7.2004 konnte der strafbewehrte Geheimnisverrat durch die Mitarbeiter eines Geschäftsbetriebs über § 19 Satz 1 UWG a.F., der vorsätzliches Handeln voraussetzte²³, nach § 17 Abs.1 UWG a.F. auch zivilrechtliche Schadensersatzansprüche begründen. Ebenfalls über § 19 Satz 1 UWG konnte ein zivilrechtlicher Schadensersatzanspruch bei anderen vorsätzlich begangenen bzw. strafbaren Formen der Industriespionage und des Missbrauchs anvertrauter Vor- oder Unterlagen, die in § 17 Abs. 2 und § 18 UWG erfasst sind, geltend gemacht werden.

In der aktuellen Fassung ist dem UWG nicht mehr zu entnehmen, welche zivilrechtlichen Folgen sich aus einem Verstoß gegen §§ 17 ff. UWG ergeben, da die in § 19 a.F. des UWG geregelte Schadensersatzpflicht beim Geheimnisverrat nicht in das neue Recht übernommen wurde²⁴. Generell kommen wettbewerbsrechtliche, zivilrechtliche und sondergesetzliche Anspruchsgrundlagen in Betracht²⁵.

¹⁷ Emmerich, Unlauterer Wettbewerb, S.119

¹⁸ Beater, Unlauterer Wettbewerb, § 18, Rd.Nr. 9, a.E., m.w.N.

¹⁹ Emmerich, Unlauterer Wettbewerb, S. 327

²⁰ Teplitzky, Wettbewerbsrechtliche Ansprüche und Verfahren, 4. Kapitel, Rd.Nr. 1

²¹ Teplitzky, a.a.O., Rd.Nr. 2

²² Emmerich, Unlauterer Wettbewerb, S. 328

²³ Bartenbach/Gennen, Patentlizenz- und Know-how-Vertrag, Rd.Nr. 2572

²⁴ Köhler, NJW 2004, 2121 ff (2126)

²⁵ Köhler in Baumbach/Hefermehl, Wettbewerbsrecht, § 17, Rd.Nr. 51; Lettl, Das neue UWG, Rd.Nr. 763

Voraussetzung für einen wettbewerbsrechtlichen Anspruch ist ein Verstoß gegen § 3 UWG. Nach dieser Vorschrift sind unlautere Wettbewerbshandlungen, die geeignet sind, den Wettbewerb zum Nachteil der Mitbewerber, der Verbraucher oder der sonstigen Marktteilnehmer nicht nur unerheblich zu beeinträchtigen, unzulässig. Es muss also eine Wettbewerbshandlung gem. § 2 Abs. 1 Nr. 1 UWG vorliegen²⁶. Der Begriff der Unlauterkeit ist im Gesetz nicht definiert. Dieses Tatbestandsmerkmal ersetzt im Vergleich zur früheren Generalklausel des § 1 UWG a.F. das Tatbestandsmerkmal der Sittenwidrigkeit²⁷. Denkbar wäre als unlautere Wettbewerbshandlung im Fall einer Verwirklichung des Tatbestandes der §§ 17 ff. UWG insbesondere ein Rechtsbruch gem. § 4 Nr. 11 UWG²⁸.

Anspruchsgegner können im Falle des Straftatbestandes des Verrats von Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen gem. § 17 Abs. 1 UWG alle Personen sein, die einen privatrechtlichen Dienst- oder Geschäftsbesorgungsvertrag mit dem Betriebsinhaber abgeschlossen haben. Daher werden z.B. auch die Organe einer Kapitalgesellschaft, nicht aber deren Gesellschafter, von der Vorschrift erfasst²⁹. Das Geheimnis muss dem Mitarbeiter gerade aufgrund des bestehenden Dienstverhältnisses anvertraut worden sein. Somit muss ein ursächlicher Zusammenhang zwischen dem Dienstverhältnis und der Kenntnisverlangung bestehen³⁰.

Für den Fall einer unbefugten Nutzung von Know-how wäre somit eher an die Straftatbestände des Art. 17 Abs. 2 UWG zu denken.

Sanktioniert werden hierbei Ausspähen von Betriebs- oder Geschäftsgeheimnissen durch Anwendung technischer Mittel wie z.B. Fotoapparate, Filmkameras, Abhörvorrichtungen, Sende- und Empfangsgeräte sowie das „Anzapfen“ von EDV-Anlagen und der Einsatz von Computern (§ 17 Abs. 2 Nr.1 lit. a UWG), die Herstellung einer verkörperten Wiedergabe des Geheimnisses, z.B. durch Anfertigen von Kopien, Fotos, Tonbandaufzeichnungen, Computerausdrucken und Abschriften (§ 17 Abs. 2 Nr.1 lit. b UWG) und die Wegnahme einer das Geheimnis verkörpernden Sache (§ 17 Abs. 2 Nr.1 lit. c UWG)³¹. Anspruchsgegner kann bei dieser Vorschrift jedermann sein, der die einzelnen Tatbestandsvoraussetzungen erfüllt³². Ebenso wie bei den Vorschriften des § 17 Abs. 1 UWG muss dieser zu Zwecken des Wettbewerbs, aus Eigennutz, zugunsten

²⁶ Köhler in Baumbach/Hefermehl, a.a.O., Rd.Nr. 52; Lettl, a.a.O., Rd.Nr. 764

²⁷ Lettl, a.a.O., Rd.Nr. 134, Köhler, NJW 2004, 2121 ff. (2122)

²⁸ Köhler in Baumbach/Hefermehl, a.a.O., Rd.Nr. 52

²⁹ Emmerich, a.a.O., 118

³⁰ Emmerich, a.a.O., 119; Beater, Unlauterer Wettbewerb, § 18, Rd.Nr. 21

³¹ Köhler in Baumbach/Hefermehl, a.a.O., § 17 UWG, Rd.Nrn. 33-35

³² Köhler in Baumbach/Hefermehl, Wettbewerbsrecht, § 17 UWG, Rd.Nr. 37