

update

# Gewerblicher Rechtsschutz und Kartellrecht

September 2019





# Inhalt

3 | Editorial

## Markenrecht

4 | Adidas und der Streit um die drei Streifen

5 | „Öko-Test“-Urteil des EuGH: Ist die unerlaubte Verwendung eines Testsiegels eine Markenverletzung?

## Kartellrecht

7 | Just do it – oder besser nicht. Können Markeninhaber ihren Lizenznehmern Import und Exportbeschränkungen auferlegen?

9 | Kartellrechtliche Anforderungen eines nachvertraglichen Wettbewerbsverbots bei Gemeinschaftsunternehmen

## Lebensmittelrecht

11 | Herkunftsangaben für Primärzutaten in Lebensmitteln

## Internetrecht

13 | Millionenstrafe gegen Facebook wegen Verstoßes gegen das NetzDG

## Wettbewerbsrecht

14 | Klagebefugnis von Wettbewerbsverbänden: ein Überblick über die aktuelle Rechtsprechung zur Verbandsklagebefugnis

## Patentrecht

17 | Keine vorläufige Anordnung einer patentrechtlichen Zwangslizenz für einen Cholesterinsenker – mit schwerwiegenden Folgen

## Aktuell

19 | Veröffentlichungen und Vorträge

# Editorial

Mit dieser neuen Ausgabe des Updates Gewerblicher Rechtsschutz und Kartellrecht informieren wir Sie über aktuelle Entwicklungen und gerichtliche Entscheidungen aus diesen Rechtsgebieten.

Zunächst beschäftigen wir uns mit Rechtsfragen um berühmte Marken. Wir berichten über eine Niederlage, die Adidas in einem Rechtsstreit um eine Drei-Streifen-Marke erlitten hat, außerdem über die Grenzen, die das Kartellrecht den Markenlizenzverträgen von Markeninhabern wie Nike setzt. Und wir stellen eine aktuelle Entscheidung des EuGH zur Nutzung eines markenrechtlich geschützten Testsiegels vor.

Weiter geht es mit einem Bericht über das erste Bußgeld, das auf der Basis des NetzDG verhängt wurde – nicht überraschend traf es Facebook.

Anlässlich des aktuellen BGH-Urteils zu den Abmahnungen der Deutschen Umwelthilfe geben wir einen Überblick über

aktuelle Entscheidungen zur Klagebefugnis von Wettbewerbsverbänden.

Beiträge zu den kartellrechtlichen Anforderungen bei nachvertraglichen Wettbewerbsverboten von Gemeinschaftsunternehmen, zu Herkunftsangaben bei Primärzutaten in Lebensmitteln und zu den Grenzen der Durchsetzung von patentrechtlichen Zwangslizenzen im Eilverfahren runden das Themenspektrum dieser Ausgabe ab.

Wir wünschen Ihnen viel Spaß bei der Lektüre!

Mit besten Grüßen

Michael Fricke

---

## Impressum

Das Update Gewerblicher Rechtsschutz und Kartellrecht wird verlegt von CMS Hasche Sigle Partnerschaft von Rechtsanwälten und Steuerberatern mbB.

CMS Hasche Sigle | Lennéstraße 7 | 10785 Berlin

Verantwortlich für die fachliche Koordination:

Michael Fricke  
CMS Hasche Sigle | Stadthausbrücke 1–3 | 20355 Hamburg

Konstantin Salz  
CMS Hasche Sigle | Lennéstraße 7 | 10785 Berlin

# Adidas und der Streit um die drei Streifen

Es ist bereits als „die wohl berühmtesten Streifen der Welt“ bezeichnet worden: das Markenlogo des Sportartikelherstellers Adidas, das aus drei parallelen Balken besteht. Unter Berücksichtigung der unterschiedlichen konkreten Ausgestaltung und Anordnung der drei Streifen verfügt Adidas über ein umfangreiches Portfolio an Drei-Streifen-Marken. Eine Variante wird künftig den Markenschutz verlieren, sollte es bei der aktuellen Entscheidung des Gerichts der Europäischen Union (EuG) vom 19. Juni 2019 bleiben.

Adidas hatte eine Drei-Streifen-Marke als Unionsmarke für Bekleidungsstücke, Schuhwaren und Kopfbedeckungen beim Amt der Europäischen Union für geistiges Eigentum (EUIPO) angemeldet. In der beigefügten Beschreibung hatte Adidas angegeben, dass die Marke aus drei parallelen und im gleichen Abstand zueinander angeordneten Streifen einheitlicher Breite bestehe, die in beliebiger Richtung an der Ware angebracht seien. Die entsprechende Abbildung wurde wie folgt wiedergegeben:



Nachdem die Marke antragsgemäß eingetragen worden war, stellte die Shoe Branding Europe BVBA aus Belgien, die gegen Adidas in der Vergangenheit bereits markenrechtliche Streitigkeiten geführt hatte, einen Antrag auf Nichtigerklärung der Marke, weil sie weder originäre noch durch Benutzung erlangte Unterscheidungskraft habe. Insbesondere sei nicht nachgewiesen worden, dass die Marke in der gesamten Europäischen Union aufgrund erfolgter Benutzung Unterscheidungskraft erlangt habe. Das EUIPO gab dem Antrag statt. Das EuG hat diese Entscheidung jetzt mit Urteil vom 19. Juni 2019 bestätigt und entschieden, dass die von dem belgischen Wettbewerber angegriffene Unionsmarke nichtig ist.

Das Gericht hat in seiner Entscheidung darauf hingewiesen, dass es sich bei der streitigen Marke nicht um eine Mustermarken („pattern mark“) handelt. Wie der Name bereits sagt, stellen Mustermarken ein wiederkehrendes Muster oder Dekor dar. Bei einem Bildzeichen handelt es sich um eine solche Mustermarken, wenn sie aus Elementen besteht, die regelmäßig wiederholt werden. Derartige

Zeichen finden sich häufig in der Mode und Luxusgüterbranche. Typische Beispiele sind etwa die berühmten Muster von Louis Vuitton oder Burberry. Nach Auffassung des Gerichts handelte es sich bei der Drei-Streifen-Marke jedoch nicht um eine solche Mustermarken, sondern um eine gewöhnliche Bildmarken. Sie ist nach den allgemeinen Grundsätzen nicht eintragungsfähig, wenn es ihr an der erforderlichen Unterscheidungskraft fehlt. Der nur in ihrer konkret angemeldeten Form zu beurteilenden Marke fehlte nach Auffassung des Gerichts vorliegend aber gerade die Unterscheidungskraft, also die Funktion, Waren und Dienstleistungen eines Unternehmens von solchen eines anderen Unternehmens zu unterscheiden. Betrachtet man die Darstellung der Marke, ist diese Beurteilung ohne weiteres nachvollziehbar.

Das EuG hat sodann festgestellt, dass die Marke die für ihre Eintragung erforderliche Unterscheidungskraft auch nicht durch ihre Benutzung im geschäftlichen Verkehr erlangt habe. Nach dem hier einschlägigen Unionsmarkenrecht kann ein an sich nicht unterscheidungskräftiges Zeichen ausnahmsweise Schutz erlangen, wenn es durch intensive, andauernde Benutzung und Bewerbung aus Sicht des Verkehrs auf Leistungen eines Unternehmens hindeutet und damit letztlich doch noch eine herkunftshinweisende Funktion erhält. Adidas hat sich zwar auf dieses Argument gestützt. Die vorgelegten Benutzungsnachweise hielt das Gericht jedoch nicht für ausreichend. Dabei spielte es insbesondere eine Rolle, dass zahlreiche von Adidas ins Feld geführte Belege Zeichen betrafen, die nicht identisch mit dem angemeldeten Zeichen waren, sondern letztlich Abwandlungen darstellten, die nicht mehr als lediglich geringfügige Abweichungen anzusehen waren. Die Nachweise konnten daher bei der Prüfung nicht berücksichtigt werden. Ein weiteres Problem für Adidas stellte der Umstand dar, dass Adidas keine Benutzung der Marke im gesamten Gebiet der Union

nachgewiesen hatte. Relevante Nachweise bezogen sich lediglich auf fünf Mitgliedsstaaten. Nach Ansicht des EuG konnten diese Beweise nicht auf das gesamte Gebiet der Union hochgerechnet werden. Dies wäre allerdings erforderlich gewesen, um den unionsweiten Markenschutz durch eine die Unterscheidungskraft begründende Benutzung der Marke zu rechtfertigen.

Die Entscheidung des Gerichts hat in der Öffentlichkeit, vor allem in der Presse große Resonanz gefunden. Wenn dort vereinzelt formuliert wurde „Adidas verliert Rechtsstreit um Drei-Streifen-Marke“, wird diese Aussage der Bedeutung der gerichtlichen Entscheidung allerdings nicht gerecht. Zum einen ging es in dem Verfahren nur um die Drei-Streifen-Marke in der konkreten Ausgestaltung von drei parallelen, in beliebiger Richtung angebrachten Strei-

fen, wie sie vorstehend eingeblendet ist. Zum anderen ist die Entscheidung des Gerichts aber auch noch nicht rechtskräftig. Sollte Adidas Rechtsmittel einlegen, bliebe abzuwarten, ob der Europäische Gerichtshof (EuGH) die Entscheidung des EuG bestätigt.



**Dr. Thomas Manderla**

Partner im Geschäftsbereich Gewerblicher

Rechtsschutz bei CMS in Düsseldorf.

E [thomas.manderla@cms-hs.com](mailto:thomas.manderla@cms-hs.com)

## „Öko-Test“-Urteil des EuGH: Ist die unerlaubte Verwendung eines Testsiegels eine Markenverletzung?

Der Europäische Gerichtshof (EuGH) hat entschieden, dass ein Testinstitut, dessen Testlogo als Marke geschützt ist, gegen die unerlaubte Verwendung dieses Logos durch einen Hersteller nicht ohne weiteres vorgehen kann. Das Institut habe nur dann einen Anspruch, wenn die Marke auch bekannt ist und ihr guter Ruf ausgenutzt oder beeinträchtigt wird. Markenrechtlich ist das Urteil hochinteressant. Für Testorganisationen, die weniger bekannt sind als „Öko-Test“ oder „Stiftung Warentest“, hat es aber schmerzhaft Folgen.

Die Bewertungen von unabhängigen Einrichtungen wie der „Stiftung Warentest“ oder der Zeitschrift „Öko-Test“ genießen bei Verbrauchern hohes Vertrauen. Im Falle einer positiven Bewertung bewerben Unternehmen daher ihre Produkte gerne prominent mit dem offiziellen Testsiegel. Es gibt mittlerweile eine Vielzahl von Gerichtsentscheidungen, die festlegen, unter welchen Voraussetzungen eine solche Werbung zulässig ist – so darf das Testergebnis nicht durch neuere Untersuchungen überholt sein, das getestete Produkt muss mit dem beworbenen identisch sein, die Werbung darf nicht den Eindruck eines besonders guten Ergebnisses erwecken, wenn das Produkt in Wahrheit unterdurchschnittlich abgeschnitten hat, etc.

Die zugrundeliegenden Urteile beziehen sich aber zumeist auf das Lauterkeitsrecht (UWG), wenn Mitbewerber oder Wettbewerbsverbände gegen die irreführende Verwendung eines Testsiegels vorgegangen sind. Die Testinstitute selbst („Stiftung Warentest“, „Öko-Test“ u. a.) können sich nicht auf das UWG berufen, weil sie üblicherweise keine Mitbewerber der Unternehmen sind, deren Produkte sie bewerten. Sie sind daher bemüht, die Verwendung ihrer Logos dadurch zu kontrollieren, dass sie sie als Marke eintragen und Nutzungsbedingungen vorgeben oder mit den Unternehmen, die mit den Logos werben wollen, Lizenzverträge abschließen. Verstößt ein Unternehmen gegen diese Bedingungen, kann das Testinstitut dagegen jedenfalls wegen Vertragsverletzung vorgehen.

### Der Fall: Öko-Test gegen Dr. Liebe

Was aber, wenn ein Lizenzvertrag gar nicht erst abgeschlossen wurde oder ausgelaufen ist? So lag der Fall, der nun vom EuGH entschieden wurde (Urteil vom 11. April 2019, Az. C-690/17): Eine Zahnpasta des Unternehmens Dr. Liebe war von „Öko-Test“ im Jahr 2005 mit der Note „sehr gut“ bewertet worden. Neun Jahre später fanden sich noch Packungen dieser Zahnpasta im Handel, auf



denen sich das entsprechende Test-Logo befand – obwohl es in der Zwischenzeit einen neuen Zahnpasta-Test mit geänderten Kriterien gegeben hatte, bei dem das Dr.-Liebe-Produkt nicht mehr berücksichtigt worden war. Zudem hatten sich bei der beworbenen Zahnpasta mittlerweile Bezeichnung, Beschreibung und Verpackungsgestaltung geändert. Die Herausgeberin der Zeitschrift „Öko-Test“, die das „Öko-Test“-Label in der Zwischenzeit als Marke hatte eintragen lassen, sah darin eine Verletzung ihrer Markenrechte und verklagte den Zahnpasta-Hersteller.

Das Landgericht Düsseldorf (Urteil vom 30. November 2017, Az. I-20 U 152/16) gab der Klage statt, weil Dr. Liebe die Marke „Öko-Test“ markenmäßig für diejenige Dienstleistung verwende, für die die Marke auch eingetragen sei – „Information und Beratung von Verbrauchern bei der Auswahl von Produkten unter Verwendung von Testergebnissen“. Es liege also ein Fall von Doppelidentität vor (§ 14 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG). Das Oberlandesgericht (OLG) Düsseldorf hatte jedoch Zweifel und legte den Fall dem EuGH vor. Denn Dr. Liebe hatte das „Öko-Test“-Logo auf einer Zahnpasta verwendet; die Marke war aber nicht für Zahnpasta eingetragen. Es stellte sich also die Frage, ob die Marke vom Zahnpasta-Hersteller (auch) dafür verwendet wurde, um auf die Tätigkeit von „Öko-Test“ hinzuweisen und damit genau auf die Dienstleistung, für die die Marke auch geschützt ist. In diesem Fall wäre mit dem Landgericht eine Markenverletzung unproblematisch gegeben. Oder aber ob die Marke nur für die Ware Zahnpasta benutzt wurde. In diesem Fall wäre jedenfalls der Tatbestand der Doppelidentität nicht erfüllt.

Für Qualitätssiegel und Zertifikate (z. B. „DIN-geprüft“) stand die Rechtsprechung bisher auf dem Standpunkt, dass sie, wenn ein Unternehmen ein Produkt mit einem Gütesiegel bewirbt, zur Kennzeichnung nur des betreffenden Produkts verwendet werden und nicht auch der Untersuchungs- und Zertifizierungsleistungen der Organisation, die das Gütesiegel vergibt. Das OLG Düsseldorf hatte aber gute Gründe, daran zu zweifeln, dass sich diese Rechtsprechung auf Produktbewertungen wie von „Öko-Test“ oder der „Stiftung Warentest“ übertragen lässt. Denn Qualitätssiegel bescheinigen, dass ein Produkt bestimmte, generell festgelegte Kriterien erfüllt. Die Zertifizierung wird in aller Regel im Auftrag des Herstellers oder gar vom Hersteller selbst durchgeführt. Bei Produkt-Tests wie jenen der „Stiftung Warentest“ oder von „Öko-Test“ wird hingegen eine Gruppe von Produkten von einem unabhängigen Institut ohne Einfluss der Hersteller herausgegriffen und nach jeweils für den Einzelfall festgelegten Kriterien untersucht. Sie werden im Anschluss nicht mit einem Zertifikat oder Gütesiegel versehen, wenn die Produkte bestimmte Bedingungen erfüllen, sondern mit einer „Schulnote“ bewertet. Trotz großer Ähnlichkeiten

bestehen zwischen Qualitäts- und Testsiegeln also auch Unterschiede, die – so das OLG – möglicherweise dazu führen, dass der Verbraucher Testsiegel wie „Öko-Test“ stärker und etwas anders wahrnimmt, mit der Folge, dass sie vom Hersteller nicht nur für die getestete Ware verwendet werden, sondern auch als Hinweis auf die Dienstleistung des Testinstituts.

### Die Entscheidung des EuGH

Der Generalanwalt beim EuGH hatte in seinen Schlussanträgen eine Markenverletzung bejaht: Dr. Liebe verwende die Marke „Öko-Test“ zur Kennzeichnung sowohl der Ware Zahnpasta als auch der Dienstleistung des Testinstituts. Denn mit dem Logo werde zwar einerseits die Qualität der Zahnpasta beworben. Andererseits trage die Verwendung aber auch dazu bei, die Bekanntheit von „Öko-Test“ und ihrer Dienstleistungen zu erhöhen.

Der EuGH ist dem nicht gefolgt: Er hat entschieden, dass der Hersteller das geschützte „Öko-Test“-Logo nur für die Ware Zahnpasta benutze, nicht aber für die Dienstleistung des Testinstituts. Denn er wolle mit dem „Öko-Test“-Zeichen die Aufmerksamkeit der Verbraucher auf die Qualität der Zahncreme lenken und auf diese Weise den Verkauf seiner Ware fördern. Nicht aber wolle er auf die Dienstleistung „Verbraucherinformation und -beratung“ hinweisen oder eine „unlösbare Verbindung“ zwischen dem Herstellen von Zahnpasta und der Tätigkeit von „Öko-Test“ suggerieren oder sich gar selbst „in den Augen der Öffentlichkeit als Fachmann für den Bereich des Warentests darstellen“.

Es ist also nicht ohne weiteres eine Markenverletzung, wenn der Hersteller eines getesteten Produkts das Logo des Testinstituts ohne dessen Zustimmung oder unter Verstoß gegen die Nutzungsbedingungen verwendet. Aber: Laut EuGH kann der Tatbestand der Rufausbeutung erfüllt sein, wenn das Zeichen des Testinstituts eine bekannte Marke ist und durch die Verwendung der gute Ruf des Zeichens oder des Instituts in unlauterer Weise ausgenutzt oder beeinträchtigt wird.

Ob diese Voraussetzungen im konkreten Fall erfüllt sind, muss nun das OLG Düsseldorf beurteilen. Es hatte in seiner Vorlagefrage allerdings bereits festgestellt, dass das „Öko-Test“-Logo eine bekannte Marke sei. Es wird also nur noch darum gehen, ob auch der gute Ruf von „Öko-Test“ unlauter ausgenutzt oder beeinträchtigt wird. Dies ist jedenfalls nach Auffassung des Generalanwalts beim EuGH der Fall, weil die „positiven Assoziationen“, die mit der Marke „Öko-Test“ verbunden werden, auf eine Zahncreme übertragen würden, die den neueren Tests nicht unterzogen wurde.

### Praktische Folgen

Für Testinstitute ist die Entscheidung ein ziemlicher Dämpfer. Wenn sie gegen die unerlaubte Verwendung ihrer als Marke geschützten Testsiegel vorgehen wollen, müssen sie nun stets nachweisen, dass es sich um eine bekannte Marke handelt und deren Ruf ausgenutzt oder beeinträchtigt wird. Für etablierte Organisationen wie „Stiftung Warentest“ dürfte dies in vielen Fällen ohne größere Schwierigkeiten möglich sein. Weniger bekannte Testinstitute aber stellt die Entscheidung vor ein Problem. Sie werden es in vielen Fällen wohl hinnehmen müssen, wenn ein Hersteller ihr Testsiegel für seine Produkte verwendet – auch wenn die Verwendung ohne ihre Zustimmung oder gar in irreführender Weise stattfindet.



**Dr. Nikolas Gregor, LL. M. (Boston)**

**Maitre en droit**

Partner im Geschäftsbereich

Gewerblicher Rechtsschutz bei  
CMS in Hamburg.

E [nikolas.gregor@cms-hs.com](mailto:nikolas.gregor@cms-hs.com)

## Just do it – oder besser nicht. Können Markeninhaber ihren Lizenznehmern Import- und Exportbeschränkungen auferlegen?

Das Markenrecht und das Kartellrecht stehen in einem Spannungsverhältnis. Denn das Ausschließlichkeitsrecht, das eine Marke gewährt, reicht nur so weit, wie es zur Ausübung des Markenrechts erforderlich ist, und endet dort, wo die Freiheit des Wettbewerbs unzulässigerweise beschränkt wird. Die Frage, welche Klauseln in Markenlizenzverträgen wettbewerbsrechtlich (noch) zulässig sind, beschäftigt die Praxis daher seit langem. Als unzulässig wird u. a. die Verbindung von ausschließlichen Gebietsklauseln mit Import- und Exportbeschränkungen angesehen, da sie zu einer territorialen Aufteilung des Binnenmarktes führt und die nationalen Grenzen innerhalb der Europäischen Union wieder errichtet.

### Neue Kommissionsentscheidung

Mit einer Entscheidung vom 25. März 2019 hat die Europäische Kommission (nachfolgend „Kommission“) nun klargestellt, dass Gebietsbeschränkungen auch in nicht ausschließlichen Lizenzverträgen wettbewerbswidrig sein können, und gegen den Sportartikelhersteller Nike ein Bußgeld in Höhe von rund EUR 12,5 Mio. verhängt. Die Kommission sah die Praktiken von Nike in Bezug auf die Erteilung von einfachen Lizenzen und Generallizenzen

zur Herstellung und zum Vertrieb von Merchandisingprodukten als Verstoß gegen Art. 101 Abs. 1 AEUV und Art. 53 Abs. 1 des EWR-Abkommens, welche wettbewerbsbeschränkende Vereinbarungen zwischen Unternehmen verbieten.

### Der Inhalt der Nike-Lizenzverträge

Nike erhielt von bekannten Fußballclubs wie dem FC Barcelona, AS Rom, Inter Mailand und Juventus Turin Lizenzen zur Herstellung von Merchandisingprodukten. Um die Herstellung und den Verkauf der Merchandisingprodukte zu ermöglichen, gründete Nike für jeden Fußballclub eine eigene Tochtergesellschaft und beauftragte diese mit der Verwaltung der einzelnen Merchandisingrechte. Auch erteilte Nike über diese Tochtergesellschaften Dritten einfache Lizenzen für die Herstellung und den Vertrieb der Merchandisingprodukte oder gewährte ihnen eine Generallizenz, die sie berechnigte, die ihnen eingeräumten Rechte unterzulizieren. Die Verträge gestaltete Nike dabei als nicht exklusive Lizenzverträge aus, in denen den Lizenznehmern im Europäischen Wirtschaftsraum (EWR) Gebiete zugewiesen wurden, innerhalb derer sie die Merchandisingprodukte herstellen und vertreiben bzw.

Unterlizenzen erteilen durften. Doch hierbei blieb es nicht. Zusätzlich nahm Nike im Zeitraum von 2004 bis 2017 verschiedene Regelungen in die Verträge auf, die den Lizenznehmern sowohl Aktiv- als auch Passivverkäufe außerhalb des ihnen zugewiesenen Gebiets ausdrücklich untersagten. Daneben verpflichtete Nike die Hersteller dazu, bei ihnen von außerhalb eingegangene Bestellungen an Nike weiterzuleiten, und nahm für dennoch erfolgte Verkäufe außerhalb des Gebiets Schadensersatzklauseln in die Verträge auf oder regelte, dass der jeweiligen Tochtergesellschaft für jeden Verkauf außerhalb des zugewiesenen Gebiets die doppelte Lizenzgebühr zustand. Darüber hinaus drohte Nike den Lizenznehmern bei Verkäufen außerhalb des jeweiligen Gebietes mit Vertragskündigungen und begrenzte die Anzahl der Sicherheitsetiketten, die die Lizenznehmer benötigten, um den offiziellen Charakter ihrer Produkte zu gewährleisten. Auch nutzte Nike z. T. Audits, um sicherzustellen, dass die Lizenznehmer ihre Aktivitäten auf die ihnen vertraglich zugewiesenen Gebiete beschränkten. Generallizenznehmern verbot Nike zudem, Unterlizenzen zu vergeben, die den Verkauf von Produkten außerhalb der ihnen zugewiesenen Gebiete ermöglichten, und verpflichtete sie dazu, eine Klausel in die Unterlizenzverträge aufzunehmen, nach der die Unterlizenznehmer weder direkt noch indirekt Produkte an Personen, Unternehmen oder Körperschaften verkaufen oder anderweitig zur Verfügung stellen durften, von denen sie wissen oder vernünftigerweise wissen sollten, dass diese die Produkte außerhalb des Gebietes verkaufen oder anderweitig zur Verfügung stellen würden.

### Unzulässiger Kartellrechtsverstoß

Die Kommission sieht in den Maßnahmen von Nike zur Beschränkung des Verkaufs der lizenzierten Produkte außerhalb des zugewiesenen Gebiets einen Verstoß gegen das Kartellverbot. Ihren Feststellungen zufolge stellen die direkten und indirekten Maßnahmen gegenüber den einfachen Lizenznehmern und den Generallizenznehmern ein wettbewerbswidriges Verhalten dar, das eine Beeinträchtigung des Handels zwischen den Mitglieds- bzw. Vertragsstaaten bezweckt. Nike habe seine Lizenznehmer durch die Maßnahmen daran hindern wollen, die lizenzierten Produkte außerhalb des jeweils festgelegten Gebiets zu vertreiben, und so eine Abschottung seines Lizenznetzwerks erreichen wollen. Dieses Vorgehen führe zu einer Trennung der nationalen Märkte und stehe daher dem Ziel der Verträge, einen einheitlichen Binnenmarkt zu schaffen und zu erhalten, entgegen. Das Verhalten von Nike stellt sich dabei nach Ansicht der Kommission als ein einziger und anhaltender Verstoß gegen Art. 101 Abs. 1 AEUV und Art. 53 Abs. 1 des EWR-Abkommens im gesamten EWR dar. Dies führt die Kommission darauf zurück, dass die von Nike eingeführten

Beschränkungen alle im Hinblick auf ein allgemeines wettbewerbswidriges Ziel, nämlich die Abschottung des Lizenznetzwerks, erlassen worden seien. Die Maßnahmen seien Teil einer allgemeinen Geschäftsstrategie von Nike gewesen, die darauf abzielte, die Gebiete zu kontrollieren, in denen Lizenznehmer die Produkte zum Nachteil des Wettbewerbs verkaufen konnten. Diese Praktiken hätten für die Verbraucher auch zu einer Verringerung der Wahlmöglichkeiten und möglicherweise infolge des geringeren Wettbewerbsniveaus auch zu höheren Preisen für bestimmte Produkte geführt. Auf Letzteres kommt es nach Ansicht der Kommission aber nicht an, da das Verhalten von Nike bereits seiner Natur nach und unabhängig von etwaigen konkreten Auswirkungen eine spürbare Wettbewerbsbeschränkung darstelle und daher wettbewerbswidrig sei.

### Praktische Bedeutung

Für die Praxis hat die Entscheidung der Kommission weitreichende Bedeutung. Bei der Gestaltung von Markenlizenzverträgen ist in Zukunft unbedingt darauf zu achten, dass auch bei Lizenzverträgen mit nicht ausschließlichen Gebietsklauseln keine Import- und Exportbeschränkungen in den Vertrag aufgenommen werden, die zu einer Trennung der nationalen Märkte führen. Bestehende Lizenzverträge sollten angesichts der neuen Entscheidung umgehend auf derartige Klauseln geprüft werden.



**Dr. Markus Schöner, M.Jur. (Oxford)**

Partner im Geschäftsbereich Kartellrecht  
bei CMS in Hamburg.

E [markus.schoener@cms-hs.com](mailto:markus.schoener@cms-hs.com)



**Dr. Mareen Katt**

Referendarin im Geschäftsbereich  
Kartellrecht bei CMS in Hamburg.

E [referendarin.mareen.katt@cms-hs.com](mailto:referendarin.mareen.katt@cms-hs.com)



# Kartellrechtliche Anforderungen eines nachvertraglichen Wettbewerbsverbots bei Gemeinschaftsunternehmen

Das OLG Düsseldorf hatte kürzlich Gelegenheit, die kartellrechtlichen Anforderungen an ein nachvertragliches Wettbewerbsverbot eines ehemaligen Gesellschafters eines Gemeinschaftsunternehmens zu verdeutlichen (Beschluss vom 15. Mai 2019 – VI W [Kart] 4/19). Systematisch ist die in einem einstweiligen Verfügungsverfahren ergangene Entscheidung geradezu schulmäßig, im praktischen Ergebnis weniger überzeugend.

Die Antragstellerin ist ein Gemeinschaftsunternehmen von ursprünglich fünf Unternehmen, die die Wartung von Fahrtreppen betreiben. Die Antragsgegnerin war Gesellschafterin der Antragstellerin, aus der sie dann ausgeschieden ist; anschließend hat sie mit einem Kunden der Antragstellerin einen Wartungsvertrag abgeschlossen. Darin sieht die Antragstellerin einen Verstoß gegen das Wettbewerbsverbot in dem Gesellschaftsvertrag, nach dem es ausgeschiedenen Gesellschaftern untersagt ist, für die Dauer von zwei Jahren Aufträge von Auftragnehmern zu übernehmen, die während der letzten drei Jahre zum Kundenstamm der Gesellschaft gehört haben.

## Gemeinschaftsunternehmen oder Arbeitsgemeinschaft?

Eine erste kartellrechtliche Hürde für den geltend gemachten Unterlassungsanspruch liegt darin, dass die Antragsgegnerin aus einem Gemeinschaftsunternehmen ausgeschieden ist. Sollte sich dieses Gemeinschaftsunternehmen als kartellrechtswidrig erweisen, würde dies zwar nicht zur Nichtigkeit des gesamten Gesellschaftsvertrages, wohl aber zur Nichtigkeit des satzungsmäßigen Wettbewerbsverbots führen (so das OLG Düsseldorf im Anschluss an das Gratiszeitung-Hallo-Urteil des BGH vom 23. Juni 2009 – KZR 58/07).

Die Antragstellerin machte gegen diesen Einwand geltend, bei ihr handele es sich um eine kartellrechtlich zulässige Arbeitsgemeinschaft. Sind Unternehmen zur selbständigen Teilnahme an einer Ausschreibung aufgrund ihrer betrieblichen oder geschäftlichen Verhältnisse (mangelnde Kapazitäten, technische Einrichtungen, fachliche Kenntnisse etc.) nicht in der Lage oder ist eine eigenständige Teilnahme aufgrund objektiver betriebswirtschaftlicher Kriterien wirtschaftlich nicht vernünftig, können sie sich nach ständiger Rechtsprechung zu einer Arbeitsgemeinschaft zusammenfinden, ohne damit gegen das Kartellverbot zu verstoßen.

Gleiches gilt beim Zusammenschluss zu einer Bietergemeinschaft, wenn die Auftragserfüllung dem Einzelunternehmen faktisch oder wirtschaftlich nicht möglich ist.

Dieser sog. Arbeitsgemeinschaftsgedanke kam – so das OLG Düsseldorf – hier deshalb nicht zum Tragen, weil sich die Gesellschafter der Antragstellerin zusammengeschlossen hatten, um sich dauerhaft gemeinschaftlich um Aufträge zu bemühen, während es sich bei Bieter- und Arbeitsgemeinschaften um Gelegenheitsgesellschaften handelte, die nur auf Zeit für eine sachlich begrenzte Leistung gebildet werden. Dem ist zuzustimmen.

## Konzentratives oder kooperatives Gemeinschaftsunternehmen?

Gemeinschaftsunternehmen sind nicht eo ipso kartellrechtswidrig. Anerkanntermaßen unterliegen konzentrativ Gemeinschaftsunternehmen nur der Zusammenschlusskontrolle und nicht dem Kartellverbot. Konzentrativ ist ein Gemeinschaftsunternehmen, das sämtliche Funktionen eines selbständigen Unternehmens wahrnimmt und nicht nur der Verhaltenskoordinierung zwischen den Muttergesellschaften dient. Entscheidende Testfrage ist, ob die Muttergesellschaften von vornherein nicht auf dem Markt des Gemeinschaftsunternehmens tätig sind bzw. sich von diesem Markt nach dessen Gründung zurückziehen. An dieser Stelle wird das OLG etwas vage: Vieles spreche dafür, dass die Antragstellerin und ihre Gesellschafter nicht auf verschiedenen räumlichen Märkten tätig waren. Diese Vagheit mag den Eigenheiten des einstweiligen Verfügungsverfahrens geschuldet sein. Prüfungsbedürftig war aufgrund des Vortrags der Antragstellerin aber auch, ob es nicht einen eigenständigen Teilmarkt für Großkunden gab, auf dem die Gesellschafter der Antragstellerin bei bzw. seit deren Gründung nicht bzw. nicht mehr tätig waren.

## Berechtigtes Interesse an dem Wettbewerbsverbot?

Vorsorglich wird vom OLG noch die Wirksamkeit des Wettbewerbsverbots für den unterstellten Fall geprüft, dass es sich bei der Antragstellerin doch nicht um ein kartellrechtswidriges kooperatives Gemeinschaftsunternehmen handeln sollte. Die Grundsätze einer solchen Prüfung sind ausgeurteilt: Ein nachvertragliches Wettbewerbsverbot ist

wirksam, wenn und soweit es zum Schutz eines berechtigten Interesses des Vertragspartners notwendig ist und in zeitlicher, räumlicher und gegenständlicher Hinsicht das notwendige Maß nicht überschreitet. Kein Streit bestand hier darüber, dass die zeitliche Grenze eingehalten war.

Gleichwohl verneint das OLG Düsseldorf hier ein berechtigtes Interesse an dem Wettbewerbsverbot. Denn das streitgegenständliche Wettbewerbsverbot untersage einem ausgeschiedenen Gesellschafter „allgemein“, für die Dauer von zwei Jahren nach dem Ausscheiden Aufträge von solchen Auftragnehmern zu übernehmen, die während der letzten drei Jahre zum Kundenstamm der Gesellschaft gehört haben. Es gelte damit „unabhängig davon, ob der ausgeschiedene Gesellschafter die Möglichkeit zum Kundenkontakt durch die Antragstellerin oder aufgrund anderer Umstände, etwa eigener Akquise-Bemühungen vor, während oder nach seiner Gesellschaftszugehörigkeit oder einer Kontaktaufnahme durch den Kunden“ erhalten hat. Diese Bewertung erscheint wenig praxisgerecht. Es konnte doch auch so sein, dass bestimmte Gesellschafter der Antragstellerin für die Akquise (Marketing, Vertrieb) zuständig waren, andere aber andere Aufgabenbereiche (Administration, Produktion etc.) hatten. Auch kommt in Betracht, dass nur das Gemeinschaftsunternehmen selbst mit der Akquisition von Aufträgen beauftragt war, während den Gesellschaftern die Durchführung dieser Aufträge oblag. Bei solchen Verhältnissen lässt sich kaum ein Kunde einem bestimmten Gesellschaf-

ter zuordnen. Der vom Kartellsenat vermisste unmittelbare Zusammenhang eines Kundenkontakts mit der vormaligen Gesellschafterstellung ist damit als Differenzierungsmerkmal schwerlich geeignet.

#### **Zugleich Verstoß gegen § 138 Abs. 1 BGB?**

Aus den gleichen Gründen, aus denen es den Verstoß gegen § 1 GWB hergeleitet hat, erachtet das OLG Düsseldorf das Wettbewerbsverbot als Verstoß gegen § 138 Abs. 1 BGB. Da die Schutzzwecke beider Vorschriften (einerseits Schutz der Berufsausübungsfreiheit der mit dem Wettbewerbsverbot belasteten Partei nach § 138 BGB, andererseits Schutz des Wettbewerbs und der Marktgegenseite nach § 1 GWB) nicht deckungsgleich sind, ist dies nicht überzeugend.



**Dr. Dietmar Rahlmeyer**

Partner im Geschäftsbereich Kartellrecht  
bei CMS in Düsseldorf.

E [dietmar.rahlmeyer@cms-hs.com](mailto:dietmar.rahlmeyer@cms-hs.com)

# Herkunftsangaben für Primärzutaten in Lebensmitteln

Werden Lebensmittel unter Verweis auf ihre Herkunft – beispielsweise durch ausdrückliche Bezeichnungen wie „italienische Pasta“ oder aber auch durch grafische Angaben wie die italienische Landesflagge – angeboten, so ist der 1. April 2020 der Stichtag, zu dem erweiterte Informationspflichten erforderlich werden: Zu diesem Datum tritt die Durchführungsverordnung (EU) 2018/775 zu Art. 26 Abs. 3 LMIV (im Folgenden: DVO) in Kraft, nach der die Herkunftskennzeichnungen für Primärzutaten in bestimmten Fällen verpflichtend werden. Die Prüfung und Umsetzung der Vorgaben wird manches Lebensmittelunternehmen vor erhebliche Herausforderungen stellen. Erste Anhaltspunkte für die Auslegung der sehr knappen DVO bietet ein vorläufiger Entwurf eines Fragen-und-Antworten-Dokuments der Europäischen Kommission (sog. Draft Commission Notice; Stand: Mai 2019; Download unter: [https://ec.europa.eu/food/sites/food/files/safety/docs/adv-grp\\_plenary\\_20190507\\_pres\\_06.pdf](https://ec.europa.eu/food/sites/food/files/safety/docs/adv-grp_plenary_20190507_pres_06.pdf)).

## Betroffene Produkte

Die Verpflichtung zur Kennzeichnung der Herkunft von einer oder mehreren Primärzutat(en) besteht, wenn für ein Lebensmittel das Ursprungsland oder der Herkunftsort angegeben ist und die primäre Zutat nicht aus diesem Land bzw. von diesem Ort stammt.

Das Lebensmittel muss mindestens eine primäre Zutat enthalten. Das ist jede Zutat, die über 50 % des Lebensmittels ausmacht oder die die Verbraucher üblicherweise mit der Bezeichnung des Lebensmittels assoziieren und für die in den meisten Fällen eine mengenmäßige QUID-Angabe nach Art. 22 Abs. 1 LMIV vorgeschrieben ist. Die Draft Commission Notice stellt nun u. a. klar, dass

- auch mehrere Zutaten primäre Zutat eines Produktes sein können,
- auch ein Monoprodukt eine primäre Zutat enthalten kann und
- auch zusammengesetzte Zutaten eine primäre Zutat sein können.

Als Konsequenz mag etwa bei Fruchtojoghurt sowohl der Joghurt als auch der Fruchtbestandteil als primäre Zutat gewertet werden, genauso wie das Mehl eines italienischen Pizzamehls. Darüber hinaus spricht die Draft Commission Notice dafür, dass Schokolade als zusammengesetzte Zutat als primäre Zutat von Pralinen gewertet werden kann.

Lebensmittel mit mindestens einer Primärzutat fallen in den Anwendungsbereich der DVO, wenn Angaben wie Erklärungen, Begriffe, Piktogramme oder Symbole zur Herkunft des Lebensmittels gemacht werden – seien sie gesetzlich vorgeschrieben oder freiwillig. Dies können auch nationale Symbole und Flaggen sein, so dass stets die gesamte Produktpräsentation zu betrachten ist. Es wird sich dabei jeweils um eine Einzelfallbetrachtung handeln, denn solche Abbildungen können auch aus dem Anwendungsbereich der DVO herausfallen, wenn sie beispielsweise eindeutig auf nationale Sportteams oder Ereignisse hinweisen.

Ausgenommen von der Definition sind Begriffe, die sich auf verkehrsmäßige Bezeichnungen oder Gattungsbezeichnungen beziehen, die nicht (mehr) auf die Herkunft, sondern auf die Beschaffenheit hinweisen, wie etwa das Wiener Schnitzel. Das maßgebliche Verkehrsverständnis ist laut der Draft Commission Notice vom jeweiligen Mitgliedsstaat zu beurteilen.

Nicht als Angaben zum Herkunftsort anzusehen sind ferner Firma und Anschrift des Lebensmittelunternehmens auf dem Etikett. Jedoch kann nach Auffassung der Kommission eine Kennzeichnungsverpflichtung durch die Ergänzungen der Firma oder Anschrift um zusätzliche Angaben, Logos oder Symbole ausgelöst werden.

Gemäß der Draft Commission Notice deuten schließlich Angaben wie „made in“ und „produced in“ auf eine Herkunftsangabe hin, während Angaben wie „packed in“ im Allgemeinen eher keine Herkunftsangabe darstellen werden. Auch „produced/made/packed by“ und „produced/manufactured by X for Y“ sollen danach in der Regel als Hinweis auf die beteiligten Lebensmittelunternehmen und nicht als Hinweis auf die Herkunft verstanden werden.

## Ausnahme u. a. für eingetragene Marken

Die Pflicht zur Angabe der Herkunft der Primärzutat gilt – zunächst – nicht für eingetragene Marken, sofern diese eine Ursprungsangabe darstellen, sowie nicht für geschützte geografische Angaben, geschützte Ursprungsbezeichnungen und garantiert traditionelle Spezialitäten, solange keine besonderen Vorschriften über die Anwendung von Art. 26 Abs. 3 LMIV auf derartige Angaben erlassen wurden.



Es kann sich für Hersteller also lohnen, ihr Markenportfolio genauer unter die Lupe zu nehmen. Ob im Falle einer Marke mit Ursprungsangabe jeder markenrechtliche Schutz ausreicht oder ob die Marke in dem Territorium, in dem das Lebensmittel vertrieben wird, und für die konkret vertriebenen Waren geschützt sein muss, ist nicht geregelt. Aufgrund der markenrechtlichen Systematik muss jedoch davon ausgegangen werden, dass die jeweils strengere Anforderung erfüllt sein muss. In Deutschland werden zwar die Eintragungshindernisse des § 8 Abs. 2 Nr. 2 und 4 MarkenG häufig gegen die Eintragung einer entsprechenden herkunftshinweisenden Wortmarke sprechen. Diese Hürde kann aber u. U. durch die Ergänzung von weiteren Wort- und/oder Bildbestandteilen überwunden werden.

### Art und Weise der Kennzeichnung

Die Pflicht zur Kennzeichnung der Herkunft von Primärzutaten gilt zum einen für in den Anwendungsbereich fallende Produktverpackungen. Zum anderen sprechen die Vorschriften über freiwillige Informationen über Lebensmittel und der Sinn und Zweck der Norm dafür, dass die ergänzenden Kennzeichnungspflichten auch für sonstige werbliche Angaben gelten.

In Art. 3 der DVO ist die Darstellung der aufklärenden Hinweise detailliert geregelt. So muss die Mindestschriftgröße nach der LMIV eingehalten werden, wobei nach der Draft Commission Notice auch die Erleichterung für kleine Verpackungen Anwendung findet. Im Falle einer Lebensmittelherkunftsangabe in Worten muss die Schriftgröße der Information über die Herkunft der Primärzutat zudem mindestens 75 % der Schriftgröße der Herkunftsangabe des Lebensmittels betragen. Die aufklärenden Angaben sind im Sichtfeld der Herkunftsangabe des Lebensmittels zu machen. Gibt es mehrere Herkunftsangaben, so ist die Aufklärung im jeweiligen Sichtfeld vorzunehmen. Vor diesem Hintergrund mag sich oft eine grundlegende Überarbeitung und Verschlankung der Produktgestaltung anbieten.

### Zugelassene Formulierungen

Möchte der Hersteller die Herkunft der Primärzutat angeben und nicht lediglich darauf hinweisen, dass die Primärzutat eine andere Herkunft hat als das Lebensmittel, so

kann er dies unterschiedlich detailliert tun. Es ist u. a. möglich, die Herkunft mit „EU“, „Nicht-EU“ oder „EU und Nicht-EU“, mit einem Mitgliedsstaat oder Drittland, mit einer Region in einem Mitgliedsstaat oder Drittland oder in mehreren Mitgliedsstaaten oder in mehreren Drittländern (sofern die Angabe für einen normal informierten Verbraucher verständlich ist) anzugeben. Die Regelung lässt jedoch keinen Raum, die verschiedenen Möglichkeiten zu kombinieren, so ist es nicht möglich „EU und Schweiz“ als Herkunftsangaben zu verwenden. Ebenso wenig können Mitgliedsstaaten und Drittländer gemeinsam genannt werden oder mehrere Regionen inner- und außerhalb der EU angegeben werden. Auch die Angabe von Ländercodes ist nach der Draft Commission Notice nicht zulässig.

### Übergangsregelung

Die Übergangsregelung der DVO ist recht großzügig und sieht vor, dass Lebensmittel, die noch vor dem 1. April 2020 auf den Markt gebracht oder gekennzeichnet wurden, verkauft werden dürfen, bis sie aufgebraucht sind.



**Dr. Heike Blank**

Partnerin im Geschäftsbereich Gewerblicher Rechtsschutz bei CMS in Köln.

E [heike.blank@cms-hs.com](mailto:heike.blank@cms-hs.com)



**Antonia Witschel, LL.M.**

Rechtsanwältin im Geschäftsbereich Gewerblicher Rechtsschutz bei CMS in Köln.

E [antonia.witschel@cms-hs.com](mailto:antonia.witschel@cms-hs.com)



# Millionenstrafe gegen Facebook wegen Verstoßes gegen das NetzDG

Vor zwei Jahren verabschiedete der Bundestag das Netzwerkdurchsetzungsgesetz (NetzDG), mit dem rechtswidrige Inhalte in sozialen Netzwerken unterbunden werden sollen. Deren Anbieter sollen, so die Gesetzesbegründung, durch das NetzDG zu einer zügigeren und umfassenderen Bearbeitung von Beschwerden von Nutzerinnen und Nutzern über Hasskriminalität, sog. „hate speech“, und andere strafbare Inhalte in ihren Netzwerken angehalten werden.

Bis vor kurzem wurden – soweit ersichtlich – noch keine Strafen wegen Verstoß gegen das NetzDG verhängt. Nun hat das Bundesamt für Justiz (BfJ) ein Bußgeld in Höhe von EUR 2 Mio. gegen Facebook Ireland Limited als Anbieterin von Facebook wegen Verstoß gegen die Berichtspflicht verhängt (vgl. <https://www.bundesjustizamt.de/DE/Presse/Archiv/2019/20190702.html?nn=3449818>).

## Auffällig geringe Anzahl an Meldungen nach dem NetzDG bei Facebook

Anbieter sind nach dem NetzDG dazu verpflichtet, einfache Verfahren zur Meldung rechtswidriger Inhalte anzubieten, die eingegangenen Beschwerden unverzüglich zu prüfen und den gemeldeten Inhalt bei Rechtswidrigkeit zu entfernen. Bei offensichtlicher Rechtswidrigkeit muss das sogar innerhalb von 24 Stunden geschehen. Zudem müssen die Unternehmen alle sechs Monate einen Bericht über ihren Umgang mit Beschwerden und weitere Maßnahmen veröffentlichen.

Facebook war dieser Pflicht zur Berichterstattung für das erste Halbjahr 2018 zwar nachgekommen, laut dem BfJ allerdings unzureichend. Nach den Angaben auf Facebooks Website wurden lediglich 1.704 problematische Inhalte gelöscht. Diese Zahl erschien dem BfJ erstaunlich niedrig, kam doch Twitter auf 260.000 und YouTube auf 215.000 gelöschte Inhalte. Zum Vergleich: Bei Twitter waren im Jahr 2018 ungefähr 321 Millionen Nutzer monatlich eingeloggt, bei YouTube waren es 1,8 Milliarden. Facebook kam im Jahr 2018 sogar auf durchschnittlich etwa 2,3 Milliarden aktive Nutzer. Es war also unwahrscheinlich bis un-

möglich, dass sich die Beschwerdezahlen beim größten Netzwerk Facebook in einem derartig niedrigen Bereich bewegten.

Eine mögliche Erklärung für die niedrige Zahl könnte sein, dass Facebook nicht nur den Weg zur Beschwerde gemäß dem NetzDG im sozialen Netzwerk anbietet, sondern auch einen zweiten Weg, bei dem Inhalte, die gegen Facebooks Gemeinschaftsrichtlinien verstoßen, nach einem „Flagging“-System gemeldet werden können. Der Weg zur Meldung nach dem NetzDG befindet sich in Facebooks Hilfe-Bereich, während das „Flagging“ direkt an den einzelnen Beiträgen möglich ist. Laut BfJ sei davon auszugehen, dass die Anzahl der insgesamt über das NetzDG-Formular und das „Flagging“-System eingereichten Beschwerden weitaus größer sei. Verstöße gegen Facebooks Gemeinschaftsrichtlinien würden oft auch die Fälle nach dem NetzDG umfassen. Der Bericht von Facebook zeige jedoch nur die Meldungen über das NetzDG-Formular. Es ist davon auszugehen, dass der Bericht, hätte Facebook die Meldungen beider Formulare aufgezeigt, deutlich aussagekräftiger und transparenter geworden wäre. Facebooks Darstellung der Beschwerden im Bericht sei somit verzerrt. Zudem sei der Weg zur Meldung nach dem NetzDG für die Nutzer nicht ausreichend transparent gekennzeichnet und das entsprechende Meldeformular zu versteckt. Dies wirke sich ebenfalls negativ auf die Transparenz der Bearbeitung von Beschwerden bei Facebook aus.

## Diverse Mängel in der Berichterstattung

Der Bericht von Facebook enthielt aber laut BfJ noch diverse weitere Mängel. Wegen der unzureichenden Auflistung der Beschwerden über rechtswidrige Inhalte liefere der Bericht auch keine hinreichende Aussagekraft in Bezug auf die Maßnahmen, die Facebook im Hinblick auf die Anzeige von rechtswidrigen Inhalten üblicherweise trifft. Dies fordere allerdings § 2 Abs. 1 Satz 1, Abs. 2 Nr. 7 NetzDG.

Weiterhin seien die Angaben von Facebook zur Organisation, zur fachlichen und sprachlichen Kompetenz der Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter sowie zu den Schulungen und der Betreuung der für die Bearbeitung von Beschwerden zuständigen Personen (§ 2 Abs. 1 Satz 1, Abs. 2 Nr. 4 NetzDG) im Bericht nicht vollständig. Zudem habe Facebook über die Rückmeldungen auf Beschwerden ebenfalls unzureichend berichtet. Die Ausführungen von Facebook ließen keine Rückschlüsse zu, ob Begründungen der Entscheidungen zu dem jeweiligen gemeldeten Inhalt in den Rückmeldungen enthalten waren. Aufgrund der unvollständigen Daten sei die Intention des Gesetzgebers, eine nachvollziehbare Aussage über das Beschwerdeverfahren zu erhalten, damit nicht erfüllt.

### Facebook will Einspruch einlegen

Der Beschluss ist noch nicht rechtskräftig. Facebook hat die Möglichkeit, Einspruch einzureichen. Einem Pressesprecher zufolge will das Unternehmen dies auch tun. Das NetzDG ist stark umstritten. Mehrere Bundestagsfraktionen, darunter AfD und Die Linke, fordern Nachbesserung oder sogar die Aufhebung des NetzDG. Erst kürzlich, am

15. Mai 2019, fand dazu eine Anhörung im Ausschuss für Recht und Verbraucherschutz statt. Heinz-Josef Friehe, der Präsident des BfJ, erklärte dort allerdings, dass das NetzDG wirke: Mittlerweile liefen über 70 Verfahren gegen Betreiber sozialer Netzwerke. Nach Einschätzung seiner Behörde sei das NetzDG demnach durchaus geeignet, zur Einhaltung geltenden Rechts im Internet beizutragen. Lediglich bei den Berichten der Betreiber und der Einrichtung angemessener Meldewege in den Netzwerken sehe die Behörde im Einzelfall Verbesserungsbedarf.



**Dr. Martin Gerecke, M.Jur. (Oxford)**

Rechtsanwalt im Geschäftsbereich Gewerblicher

Rechtsschutz bei CMS in Hamburg.

E [martin.gerecke@cms-hs.com](mailto:martin.gerecke@cms-hs.com)

## Klagebefugnis von Wettbewerbsverbänden: ein Überblick über die aktuelle Rechtsprechung zur Verbandsklagebefugnis

In Deutschland gibt es im Unterschied zu anderen Ländern wie beispielsweise Frankreich keine Behörde, die die Einhaltung des Wettbewerbsrechts überwacht. Dieses Vakuum füllen hierzulande u. a. die Verbände zur Förderung gewerblicher und selbständiger beruflicher Interessen. Diesen Verbänden sind Klagebefugnis und Anspruchsberechtigung verliehen, weil die Bekämpfung unlauterer geschäftlicher Handlungen auch im Interesse der Allgemeinheit an einem unverfälschten Wettbewerb erfolgt. Die Legitimation der Verbände folgt aber auch aus ihrer Funktion, die kollektiven Interessen ihrer Mitglieder wahrzunehmen. Diese Funktion kann ein Verband nur erfüllen, wenn ihm tatsächlich eine ausreichende Anzahl von Mitgliedern angehört, deren Interessen von der Zuwiderhandlung berührt sind.

### Zu den Voraussetzungen im Allgemeinen

Die Klagebefugnis eines Wettbewerbsvereins setzt voraus, dass es sich um einen Verband zur Förderung gewerblicher oder selbständiger beruflicher Interessen handelt. Ob dies der Fall ist, beurteilt sich anhand der Satzung. Das Tätigwerden soll gerade kein Vorwand sein, um sich selbst, seinem Personal oder beauftragten Kanzleien einen Namen und erheblichen Zuverdienst zu verschaffen.

Verbände sind nur dann anspruchsberechtigt, wenn ihnen eine erhebliche Anzahl von Unternehmen angehört, die Waren oder Dienstleistungen gleicher oder verwandter Art auf demselben Markt vertreiben. Damit sind solche Unternehmen gemeint, die mit dem betreffenden Un-

ternehmen auf demselben sachlich und räumlich relevanten Markt in Wettbewerb zueinander stehen, also mit ihm um Kundschaft konkurrieren.

Des Weiteren muss die Anzahl der betroffenen Mitgliedsunternehmen, die auf demselben sachlichen und räumlichen Markt tätig sind, erheblich sein. Diese tatbestandliche Einschränkung solle eine Austrocknung von „Abmahnvereinen“ bewirken, die vornehmlich aus Gebühreninteresse gegen Wettbewerbsverstöße vorgehen. Allerdings verlangt die Rechtsprechung hier keine Mindestanzahl. Vielmehr ist in Zweifelsfällen darauf abzustellen, ob die Anzahl und wirtschaftliche Bedeutung der branchenzugehörigen Verbandsmitglieder den Schluss darauf zulassen, dass nicht lediglich Individualinteressen einzelner Mitgliedsunternehmen, sondern objektiv gemeinsame gewerbliche Interessen der konkurrierenden Verbandsmitglieder wahrgenommen werden. Dies kann auch bei einer geringen Anzahl entsprechend tätiger Konkurrenzunternehmen anzunehmen sein. Wirkt sich der Wettbewerbsverstoß nur auf einen räumlich begrenzten Markt aus, muss dem Verband eine für diesen Markt repräsentative Zahl von Mitgliedsunternehmen angehören. Nur zwei Autohändler im Ruhrgebiet sind allerdings nicht als repräsentativ für den Autohandel im Ruhrgebiet angesehen worden (BGH GRUR 1998, 170 – Händlervereinigung).

Die maßgeblichen Konkurrenzunternehmen müssen dem Verband nicht zwingend unmittelbar angehören. Auch eine mittelbare Zugehörigkeit, etwa durch Mitgliedschaft in verbandsangehörigen Spitzenverbänden oder die Pflichtzugehörigkeit zur Industrie- und Handelskammer, kann genügen (BGH WRP 1996, 1102 – Großimporteur). Daher ist beispielsweise die Wettbewerbszentrale (Verein zur Bekämpfung unlauteren Wettbewerbs Frankfurt am Main e. V.) in wettbewerbsrechtlichen Rechtsstreiten stets anspruchsberechtigt, da ihr nahezu alle Industrie- und Handelskammern als Mitglieder angehören und deshalb immer eine mittelbare Verbandszugehörigkeit der von einem Wettbewerbsverstoß betroffenen Unternehmen anzunehmen ist (BGH GRUR 1997, 758 – Selbsternannter Sachverständiger).

Die Klagebefugnis eines Verbandes erfordert weiterhin, dass dieser in der Lage ist, die satzungsgemäßen Aufgaben – d. h. die Verfolgung von Wettbewerbsverstößen – auch effektiv wahrzunehmen. Dies ist anhand seiner personellen, sachlichen und finanziellen Ausstattung zu beurteilen. Zur personellen Ausstattung gehört in der Regel eine entsprechende fachliche Qualifikation der für den Verband als Vorstand oder in Anstellung tätigen Personen. Der Verband muss dementsprechend in der Lage sein, das Wettbewerbsgeschehen zu beobachten und typische Wettbewerbsverstöße auch ohne anwaltlichen Rat erkennen und rechtlich einschätzen zu können. Ferner muss der Verein über entsprechende Sachmittel (z. B. Büroräume, Kommunikationsmittel wie Telefon, Fax, E-Mail)

verfügen, um den Satzungszweck tatsächlich verfolgen zu können. Zur finanziellen Ausstattung ist es zudem erforderlich, dass der Verband in der Lage ist, seine Fixkosten aus der Existenz, Grundausrüstung und Grundbetätigung sowie etwaigen gegnerischen Kostenerstattungsansprüchen abzudecken.

Der Wettbewerbsverband, den grundsätzlich die Darlegungs- und Beweislast für seine Klagebefugnis trifft, kann sich auf eine Vermutung zu seinen Gunsten berufen, wenn seine Klagebefugnis in der Vergangenheit – über einige Jahre – von den Gerichten nicht angezweifelt wurde. Dies stellt zwar eine Erleichterung für die betreffenden Verbände und Vereine dar. Die Erfahrung zeigt jedoch, dass gerade bei jungen Verbänden das Risiko divergierender Rechtsprechung in den Instanzgerichten besteht. Deshalb wird in solchen Fällen von den in Anspruch genommenen Unternehmen auch häufig das Argument der fehlenden Verbandsklagebefugnis zur Verteidigung vorgebracht.

Gegenstand der aktuellen Rechtsprechung zur Verbandsklagebefugnis waren jüngst die Klagebefugnis der Deutschen Umwelthilfe, des IDO-Verbandes im Bereich der Nahrungsergänzungsmittel und eines Verbandes, der die Interessen von Online-Unternehmen vertritt. Diese Fälle sollen nachfolgend kurz dargestellt werden.

### **Abmahnverhalten der Deutschen Umwelthilfe ist nicht rechtsmissbräuchlich**

Der Bundesgerichtshof hat der Deutschen Umwelthilfe mit Urteil vom 4. Juli 2019 (Az.: 1 ZR 149/18) bescheinigt, dass ihr Vorgehen gegen die Werbung eines Autohauses, die Informationen zum Kraftstoffverbrauch und zu den CO<sub>2</sub>-Emissionen eines Neuwagens nicht im gesetzlich vorgesehenen Umfang enthielt, nicht rechtsmissbräuchlich war. Nach Auffassung des BGH bestanden für einen Missbrauch der Klagebefugnis keine Anhaltspunkte. Insbesondere stellten Überschüsse aus einer Marktverfolgungstätigkeit und ihre Verwendung (auch) für andere Zwecke als die Verfolgung von Wettbewerbsverstößen im Verbraucherinteresse jedenfalls so lange kein Indiz für eine rechtsmissbräuchliche Geltendmachung von Ansprüchen dar, wie der Verbraucherschutz durch Marktüberwachung als Verbandszweck nicht lediglich vorgeschoben werde, während er tatsächlich nur dazu genutzt werde, Einnahmen zu erzielen und damit Projekte zu finanzieren, die nicht dem Verbraucherschutz und der Verfolgung von Wettbewerbsverstößen dienen. Insbesondere lasse sich aus der Vielzahl von Abmahnungen und Gerichtsverfahren der Umwelthilfe nicht auf ein missbräuchliches Vorgehen schließen. Denn eine Vielzahl von Verstößen gegen Kennzeichnungs- oder Informationspflichten setze eine effektive Durchsetzung von Verbraucherinteressen mit Hilfe einer Vielzahl von Abmahnungen und ggf. auch gerichtlicher Verfahren voraus.



## IDO-Verband fehlt im Bereich der Nahrungsergänzungsmittel die Abmahnbefugnis

Das Landgericht Rostock hat mit Urteil vom 2. Mai 2019 (Az.: 5a HK O 112/18) entschieden, dass dem IDO-Verband im Bereich der Nahrungsergänzungsmittel die Abmahnbefugnis fehlt. Der IDO-Verband mit Sitz in Leverkusen hat die umfassende Förderung insbesondere der rechtlichen und wirtschaftlichen Interessen deutscher Online-Unternehmer und Online-Freiberufler zum Vereinszweck. Der Verband störte sich an der Werbung eines Unternehmens für ein Nahrungsergänzungsmittel, das auf der Handelsplattform von Amazon zum Kauf angeboten wurde. Der Verband konnte in dem Gerichtsverfahren jedoch nicht darlegen und beweisen, dass ihm Mitgliedsunternehmen aus der relevanten Branche der Nahrungsergänzungsmittel im erforderlichen Umfang angehören. Erforderlich wäre, dass aus der einschlägigen Branche Unternehmen im Verband nach Anzahl und/oder Größe, Marktbedeutung oder wirtschaftlichem Gewicht repräsentativ vertreten seien. Die relevante einschlägige Branche beurteile sich dabei anhand großzügiger Kriterien. Es genüge, dass die durch das betroffene Unternehmen angebotenen Waren oder Dienstleistungen denjenigen einer relevanten Mitgliederzahl so nahestehen, dass der Absatz der Mitgliedsunternehmen durch eine wettbewerbswidrige Handlung des betroffenen Unternehmens beeinträchtigt werden kann. Das Landgericht Rostock hat zur Beurteilung des relevanten Marktes daher Unternehmen herangezogen, die Vitaminpräparate oder Nahrungsergänzungsmittel anderer Art vertreiben. Der Verband hatte sich zur Begründung seiner Klagebefugnis jedoch in erheblichem Umfang auf Mitgliedsunternehmen gestützt, die ausschließlich Lebensmittel vertreiben. Da der Verkauf von Nahrungsergänzungsmitteln nach Auffassung des Landgerichts Rostock im Regelfall den Markt allgemeiner Lebensmittel nicht berührt und eine ausreichende Anzahl von Unternehmen, die mit Vitaminpräparaten oder Nahrungsergänzungsmitteln handeln, als Mitglieder nicht nachgewiesen werden konnte, scheiterte die Klage des IDO-Verbandes an seiner fehlenden Klagebefugnis in diesem Handelssegment.

### Wirtschaftliche Bedeutung relevanter als Anzahl konkurrierender Unternehmen

Das Oberlandesgericht Frankfurt hat mit Urteil vom 2. Mai 2019 (Az.: 5 U 58/18) entschieden, dass ein Verband, der die Interessen von Online-Unternehmen vertritt, sich nicht gegen einen gewerblichen Verkäufer von Comics auf der Online-Plattform ebay wehren kann. Der betreffende Verband konnte nicht darlegen, dass ihm eine erhebliche Anzahl von Unternehmen angehört, die Waren oder Dienstleistungen gleicher oder verwandter Art auf demselben Markt vertreiben. Das Gericht stellte zunächst fest, dass für den relevanten Comic-Markt auch Unternehmen, die Bücher und Spielwaren vertreiben, maßgeblich sein können. Jedoch reiche eine große Anzahl von diesen Unternehmen nicht aus, wenn sie oder der von ihnen

vertriebene Anteil von Büchern und Spielwaren keine besondere wirtschaftliche Relevanz aufwiesen.

Für die Bestimmung relevanter Konkurrenzunternehmen seien in der Regel alteingesessene stationäre Ladengeschäfte von größerer Relevanz als Online-Shops, die schnell und leicht errichtet und wieder geschlossen werden können. Zudem komme es für die Qualifikation eines Online-Shops als Konkurrenzunternehmen darauf an, ob dieses die betreffenden Waren in maßgeblichem Umfang oder nur als ein Produkt einer großen Produktpalette anbietet. Da dem klagenden Verband zwar eine Vielzahl von Unternehmen angehört, die auch mit Büchern und Spielwaren handeln, daneben aber häufig noch zahlreiche andere Produkte im Angebot haben, erachtete der Senat die Zahl der relevanten Mitgliedsunternehmen insgesamt als nicht ausreichend, um die Klagebefugnis des Verbandes annehmen zu können.

### Fazit

Aus der Gesamtschau der neueren Rechtsprechung ergibt sich, dass gerade für Wettbewerbsverbände, die sich nur bestimmten Wirtschaftssektoren widmen und auch nur eine überschaubare Anzahl von Mitgliedsunternehmen aufweisen, die Darlegung der Klagebefugnis in wettbewerbsrechtlichen Rechtsstreiten erhöhten Begründungsaufwand und vertiefte Rechtsprechungskenntnisse erfordert. Soweit nicht die Klagebefugnis jahrelang gerichtlich unbeanstandet geblieben ist, besteht damit immer ein Restrisiko, dass ein Gericht die Klagebefugnis ablehnen wird. Wirklich sicher fühlen kann sich wohl nur die Wettbewerbszentrale, deren Klagebefugnis über die mittelbare Verbandszugehörigkeit der Mitglieder der Industrie- und Handelskammern, Handwerkskammern und zahlreicher Fachverbände praktisch immer begründet werden kann.



**Stefan Schreiber**

Rechtsanwalt im Geschäftsbereich Gewerblicher

Rechtsschutz bei CMS in Leipzig.

E stefan.schreiber@cms-hs.com



**Annina Barbara Männig**

Rechtsanwältin im Geschäftsbereich Gewerblicher

Rechtsschutz bei CMS in Leipzig.

E annina.maennig@cms-hs.com

# Keine vorläufige Anordnung einer patentrechtlichen Zwangslizenz für einen Cholesterinsenker – mit schwerwiegenden Folgen

Zum zweiten Mal innerhalb von drei Jahren hatten sich das Bundespatentgericht (BPatG) und der Bundesgerichtshof (BGH) mit einem Antrag auf vorläufige Anordnung einer patentrechtlichen Zwangslizenz zu beschäftigen. War der Antrag in Bezug auf das HIV-Medikament „Isentress“ in beiden Instanzen (BPatG 2016 – Az. 3 LiQ 1/16; BGH 2017 – Az. X ZB 2/17) noch erfolgreich und sorgte so weltweit für Aufsehen, bestätigte der BGH nunmehr mit Entscheidung vom 4. Juni 2019 (Az. X ZB 2/19) die den Antrag zurückweisende Entscheidung des BPatG im Fall des Cholesterinsenkers „Praluent“. Dabei klärten beide Gerichte die strengen Voraussetzungen der Anordnung einer patentrechtlichen Zwangslizenz.

## Der Sachverhalt

Die antragstellenden Unternehmen der Sanofi-Gruppe (nachfolgend „Sanofi“) vertreiben in Deutschland den Cholesterinsenker „Praluent“ mit dem Wirkstoff Alirocumab, einem monoklonalen Antikörper, der gegen das körpereigene Protein PCSK9 wirkt und dadurch den LDL-Cholesterinwert im Blut senkt. Amgen ist Inhaberin des EP 2 215 124 (nachfolgend „Patent“), das antigenbindende Proteine gegen PCSK9 betrifft, und vertreibt den Cholesterinsenker „Repatha“ mit dem Wirkstoff Evolocumab. Der Markt für diese neuartigen Cholesterinsenker ist in unserer Wohlstandsgesellschaft enorm groß und lukrativ.

Amgen reichte im Jahre 2016 gegen Sanofi beim Landgericht Düsseldorf (Az. 4c O 39/16) eine Klage wegen der Verletzung seines Patents ein. Das Verletzungsverfahren wurde zunächst im Hinblick auf das parallel anhängige Einspruchsverfahren ausgesetzt, nach dem Zwischenbescheid des Europäischen Patentamts (EPA), dass das Patent wahrscheinlich aufrechterhalten wird, wieder aufgenommen und die mündliche Verhandlung für den 11. September 2018 anberaumt.

In Reaktion hierauf reichte Sanofi beim BPatG am 12. Juli 2018 eine Klage auf Erteilung einer patentrechtlichen Zwangslizenz ein. Gleichzeitig stellte Sanofi einen Antrag auf vorläufige Anordnung der patentrechtlichen Zwangslizenz (Az. 3 LiQ 1/18 [EP]) für Deutschland in Ansehung

einer drohenden Verurteilung zur Unterlassung des weiteren Vertriebs von „Praluent“ im laufenden Patentverletzungsverfahren. Zuvor hatte Sanofi mit Schreiben vom 20. Juni 2018 Amgen den Abschluss eines Lizenzvertrags das Patent betreffend gegen Zahlung einer Lizenzgebühr von 2 % angeboten.

Die Verteidigungsstrategie von Sanofi war bislang nicht erfolgreich. Am 6. September 2018 wies das BPatG den Antrag auf vorläufige Erteilung einer patentrechtlichen Zwangslizenz zurück. Die Einspruchsabteilung des EPA hielt das Patent in der mündlichen Verhandlung vom 28. bis 30. November 2018 mit geänderten Ansprüchen aufrecht. Die Einsprechenden haben hiergegen zwischenzeitlich Beschwerde beim EPA eingelegt. Der BGH bestätigte nun am 4. Juni 2019 die den Antrag auf vorläufige Anordnung der patentrechtlichen Zwangslizenz zurückweisende Entscheidung des BPatG. Am 11. Juli 2019 hat das Landgericht Düsseldorf der Patentverletzungsklage von Amgen stattgegeben und u. a. den weiteren Vertrieb des Medikaments „Praluent“ in Deutschland untersagt (die Urteilsbegründung liegt noch nicht vor). Es ist zu erwarten, dass vor dem Hintergrund der anhängigen Beschwerde im Einspruchsverfahren beim EPA nun Berufung gegen das Urteil eingelegt wird.

## Die Entscheidung des BGH

Sowohl der BGH als auch das BPatG grenzen den Fall des Cholesterinsenkers „Praluent“ von dem vorangehenden Fall des HIV-Medikaments „Isentress“ ab. Dabei machen beide Gerichte deutlich, dass die patentrechtliche Zwangslizenz nur als „letztes Mittel“ unter Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalls angeordnet wird, wenn sie im öffentlichen Interesse geboten ist. Dabei sei ein strenger Maßstab anzulegen. Die begründete Entscheidung des BGH lag zum Redaktionsschluss noch nicht vor. Der Pressemitteilung des BGH vom 4. Juni 2019 ist aber zu entnehmen, dass der BGH im Wesentlichen der Entscheidungsbegründung des BPatG folgt.

Die Erteilung einer Zwangslizenz unterliegt nach § 24 Abs. 1 PatG zwei Voraussetzungen: Erstens muss sich der Lizenzsucher innerhalb eines angemessenen Zeitraumes

erfolglos bemüht haben, vom Patentinhaber die Zustimmung zu erhalten, die Erfindung zu angemessenen geschäftsüblichen Bedingungen zu benutzen, und zweitens muss das öffentliche Interesse die Erteilung einer Zwangslizenz gebieten.

BPatG und BGH hatten in Sachen des HIV-Medikaments „Isentress“ entschieden, dass dem Verlangen nach einer Zwangslizenz ernsthafte Verhandlungen vorangehen müssen. Diese Voraussetzung dürfe zwar im Hinblick auf das zusätzlich erforderliche öffentliche Interesse nicht zu streng beurteilt werden. Beide Gerichte wiesen nun aber übereinstimmend noch einmal darauf hin, dass der Maßstab für die nach Nr. 1 vorausgesetzten ernsthaften Bemühungen um eine Lizenz innerhalb eines angemessenen Zeitraums eine Frage des Einzelfalls sei.

Nach Ansicht beider Gerichte hat Sanofi im Fall des Cholesterinsenkers „Praluent“ erst sehr spät überhaupt ein Interesse an einer Lizenz bekundet und nur eine sehr geringe Lizenzvergütung angeboten. Auf das Antwortschreiben von Amgen, in dem eine Lizenzerteilung nicht kategorisch abgelehnt wurde, hätten sie dann bis zur mündlichen Verhandlung beim BPatG nicht reagiert. Darin habe das BPatG zu Recht kein ernsthaftes Bemühen erkannt. An dieser Einschätzung änderten auch während des Beschwerdeverfahrens beim BGH gewechselte Schreiben der Parteien, insbesondere von Sanofi, nichts.

Zudem war die (vorläufige) Anordnung der beantragten patentrechtlichen Zwangslizenz auch nicht mit Blick auf das öffentliche Interesse geboten. Nach Ansicht beider Gerichte hat Sanofi nicht glaubhaft gemacht, dass der Cholesterinsenker „Praluent“ greifbare therapeutische Vorteile gegenüber dem von Amgen vertriebenen Medikament „Repatha“ hat. Beide Medikamente beruhen auf demselben Wirkmechanismus und sorgen dafür, dass das Risiko eines schweren kardiovaskulären Vorfalls um etwa 15 % gesenkt werde. Beide Gerichte sahen es jedoch nicht als ausreichend glaubhaft gemacht an, dass „Praluent“ für eine deutlich geringere Mortalitätsrate wegen koronaren Herztodes im Vergleich zu „Repatha“ sorgt. Die vorgelegten Studiendaten würden jedenfalls nach aner-

kannten biostatistischen Grundsätzen nicht belegen, dass eine geringere Todeszahl statistisch signifikant und auf die Wirkung von „Praluent“ zurückzuführen sei, sondern sie könnte auch auf Zufall beruhen.

### Fazit

Der Fall des Cholesterinsenkers „Praluent“ zeigt, dass die Beantragung einer patentrechtlichen Zwangslizenz in Pharmapatentfällen zum grundsätzlichen Repertoire der Verteidigung gegen eine Patentverletzungsklage gehört. Die Entscheidungen des BPatG und des BGH machen aber auch deutlich, dass ein solcher Antrag gut und von langer Hand vorbereitet sein muss. Insbesondere die Lizenzbemühungen dürfen nicht erst in letzter Minute begonnen werden und müssen zudem auch ernsthaft sein, wofür der angebotene Lizenzsatz ein Indikator ist. Die strenge Handhabung der gesetzlichen Voraussetzungen für die Anordnung einer patentrechtlichen Zwangslizenz und die Klarstellungen beider Gerichte sind vor dem Hintergrund des Eigentumsgrundrechts, das auch Patente und den von ihnen vermittelten Schutz erfasst, zu begrüßen. Diese Anwendungspraxis ist bei der Abwägung eines solchen Antrags als Bestandteil der Verteidigungsstrategie ebenso zu berücksichtigen wie die Tatsache, dass bei Erfolg des Antrags (d. h. Anordnung der patentrechtlichen Zwangslizenz) und späterer rechtskräftiger Vernichtung des betroffenen Patents dennoch die bis zu diesem Tag unter der Zwangslizenz fällig werdenden Lizenzgebühren zu entrichten sind.



**Dr. Thomas Hirse**

Partner im Geschäftsbereich Gewerblicher  
Rechtsschutz bei CMS in Düsseldorf.

E [thomas.hirse@cms-hs.com](mailto:thomas.hirse@cms-hs.com)

# Veröffentlichungen

**Dr. Heike Freund, LL.M., Maître en droit**

**Markenrechtliche Zulässigkeit von Verpackungsveränderungen bei Parallelimport von Medizinprodukten, Anmerkung zu OLG Frankfurt, Urt. v. 7. März 2019 – 6 U 37/18**

In: MPR 2019, 101

**Michael Fricke**

**Keine Schmähkritik bei spöttisch-satirischer E-Mail in parteipolitischer Auseinandersetzung**

In: GRUR-Prax 2019, 190

**Michael Fricke**

**Streitgegenstand in presserechtlichen Verfahren**

In: GRUR-Prax 2019, 335

**Peter Giese**

**Kartellrechtliche Durchsuchungen durch die Europäische Kommission und das Bundeskartellamt**

In: ZRFC 2019, 122

**Peter Giese**

**Guten Tag, Durchsuchungsbeschluss!**

In: Cash Magazin 04/2019, 92

**Alexander Leister, LL.M. (LTU Melbourne)**

**Schutz von Geschäftsgeheimnissen erstmals gesetzlich geregelt**

In: Börsen-Zeitung vom 27. April 2019, Interview S. 9

**Alexander Leister, LL.M. (LTU Melbourne)**

**Liberalisierung von Reverse Engineering durch Geschäftsgeheimnisgesetz: Wie können sich Unternehmen noch schützen?**

In: GRUR-Prax 2019, 175

**Dr. Tim Reher, M.Jur. (Oxford)/Dr. Markus Schöner, M.Jur. (Oxford)/Tobias Duhe/Dr. Helen Küchler, Master (Lille 2 – Saarbrücken – Warwick)**

**Chambers Practice Guide „Cartels 2019 Germany“**

Abrufbar unter: <https://practiceguides.chambers.com/practice-guides/cartels-2019/germany>

**Dr. Denis Schlimpert, LL.M. (Paris 1 Panthéon-Sorbonne)**

**Destabilisierung des europäischen selektiven Vertriebsnetzes aufgrund nationaler Behördenentscheidung – Cour d'appel de Paris setzt sofortige Vollziehung aus**

In: NZKart 2019, 214

**Dr. Denis Schlimpert, LL.M. (Paris 1 Panthéon-Sorbonne)**

**Antitrust: Geldbußenermäßigung durch Kooperation mit der Kommission**

In: NZKart 2019, 321

**Dr. Roland Wiring**

**Zur Haftung der zur Überprüfung des Qualitätssicherungssystems und Überwachung der sich daraus ergebenden Pflichten zuständigen Stelle im sogenannten Brustimplantate-Skandal**

In: MPR 2019, 91

# Vorträge

**Dr. Heralt Hug**

**„DSGVO – erste Erfahrungen aus der Praxis“,**

7. Digitalisierungskonferenz des Cluster IT Mitteldeutschland e.V., Dresden, 12. Juni 2019

**Dr. Martin Gerecke, M.Jur. (Oxford)**

**„Influencer Marketing: Do it right: Rechtliche Grundlagen und Fallstricke“, OMR Deep Dive, Hamburg, 10. April 2019**

**Dr. Martin Gerecke, M.Jur. (Oxford)**

**„Rechtlich sicheres und verantwortliches Influencer Marketing: Kennzeichnung, Rechte und was Unternehmen zu beachten haben“, HORIZONT Digital Marketing Days, Hamburg, 4. Juli 2019**

**Dr. Martin Gerecke, M.Jur. (Oxford)/Martin Kilgus „Die Zukunft der Kundenkommunikation: Zwischen neuen Technologien und Datenschutz“,**

BUJ Digitalisierung Summit, Berlin, 11. September 2019

**EU Competition Conference 2019,**

Brüssel, 11. September 2019

Nähere Informationen und einen Anmeldelink zur Veranstaltung finden Sie hier: <https://cms.law/en/INT/Events/EU-Competition-Conference-2019>





Law . Tax

#### Ihr kostenloser juristischer Online-Informationsdienst.

E-Mail-Abodienst für Fachartikel zu  
vielfältigen juristischen Themen.  
**cms-lawnow.com**



Law . Tax

#### Ihre juristische Online-Bibliothek.

Profunde internationale Fachrecherche  
und juristisches Expertenwissen nach Maß.  
**eguides.cmslegal.com**

-----

Dieses Dokument stellt keine Rechtsberatung dar und verfolgt ausschließlich den Zweck, bestimmte Themen anzusprechen. Es erhebt keinen Anspruch auf Richtigkeit oder Vollständigkeit und die in ihm enthaltenen Informationen können eine individuelle Rechtsberatung nicht ersetzen. Sollten Sie weitere Fragen bezüglich der hier angesprochenen oder hinsichtlich anderer rechtlicher Themen haben, so wenden Sie sich bitte an Ihren Ansprechpartner bei CMS Hasche Sigle.

CMS Hasche Sigle ist eine der führenden wirtschaftsberatenden Anwaltssozialitäten. Mehr als 600 Anwälte sind in acht wichtigen Wirtschaftszentren Deutschlands sowie in Brüssel, Hongkong, Moskau, Peking und Shanghai für unsere Mandanten tätig. CMS Hasche Sigle ist Mitglied der CMS Legal Services EEIG, einer europäischen wirtschaftlichen Interessenvereinigung zur Koordinierung von unabhängigen Anwaltssozialitäten. CMS EEIG ist nicht für Mandanten tätig. Derartige Leistungen werden ausschließlich von den Mitgliedssozialitäten in den jeweiligen Ländern erbracht. CMS EEIG und deren Mitgliedssozialitäten sind rechtlich eigenständige und unabhängige Einheiten. Keine dieser Einheiten ist dazu berechtigt, im Namen einer anderen Verpflichtungen einzugehen. CMS EEIG und die einzelnen Mitgliedssozialitäten haften jeweils ausschließlich für eigene Handlungen und Unterlassungen. Der Markenname „CMS“ und die Bezeichnung „Sozialität“ können sich auf einzelne oder alle Mitgliedssozialitäten oder deren Büros beziehen.

#### CMS-Standorte:

Aberdeen, Algier, Amsterdam, Antwerpen, Barcelona, Belgrad, Berlin, Bogotá, Bratislava, Bristol, Brüssel, Budapest, Bukarest, Casablanca, Dubai, Düsseldorf, Edinburgh, Frankfurt/Main, Funchal, Genf, Glasgow, Hamburg, Hongkong, Istanbul, Kiew, Köln, Leipzig, Lima, Lissabon, Ljubljana, London, Luanda, Luxemburg, Lyon, Madrid, Mailand, Manchester, Maskat, Mexiko-Stadt, Monaco, Moskau, München, Paris, Peking, Podgorica, Posen, Prag, Reading, Riad, Rio de Janeiro, Rom, Santiago de Chile, Sarajevo, Sevilla, Shanghai, Sheffield, Singapur, Skopje, Sofia, Straßburg, Stuttgart, Tirana, Utrecht, Warschau, Wien, Zagreb und Zürich.

CMS Hasche Sigle Partnerschaft von Rechtsanwälten und Steuerberatern mbB, Sitz: Berlin, (AG Charlottenburg, PR 316 B), Liste der Partner: s. Website.

-----

**cms.law**