

Schriften zum Wirtschaftsrecht

Band 20

# Territorialitätsprinzip im Patentrecht und Gemeinsamer Markt

Eine Untersuchung des Verhältnisses von  
nationalem Patentrecht und EWG-Vertrag unter besonderer  
Berücksichtigung des Problems der sog. Parallelimporte

(Zugleich ein Beitrag zum Verhältnis von  
Europäischem Gemeinschaftsrecht und Mitgliedstaatenrecht)

Von

Dr. Jürgen Andermann



DUNCKER & HUMBLLOT / BERLIN

**JÜRGEN ANDERMANN**

**Territorialitätsprinzip im Patentrecht und Gemeinsamer Markt**

**Schriften zum Wirtschaftsrecht**

**Band 20**

# Territorialitätsprinzip im Patentrecht und Gemeinsamer Markt

Eine Untersuchung des Verhältnisses von  
nationalem Patentrecht und EWG-Vertrag unter besonderer  
Berücksichtigung des Problems der sog. Parallelimporte

(Zugleich ein Beitrag zum Verhältnis von  
Europäischem Gemeinschaftsrecht und Mitgliedstaatenrecht)

Von

Dr. Jürgen Andermann



DUNCKER & HUMBLOT / BERLIN

Alle Rechte vorbehalten  
Gedruckt 1975 bei Buchdruckerei Bruno Luck, Berlin 65  
© 1975 Duncker & Humblot, Berlin 41  
Printed in Germany  
ISBN 3 428 03403 1

## Vorwort

Die vorliegende Untersuchung ist im Herbst 1973 dem Fachbereich Rechtswissenschaft der Universität des Saarlandes in Saarbrücken als Dissertation vorgelegt und dann in der ersten Jahreshälfte 1974 noch einmal überarbeitet und auf den neuesten Stand gebracht worden.

Leider konnte die jüngste Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs zum Gegenstand der Arbeit für die Druckfassung nicht mehr berücksichtigt werden. Es handelt sich um die Vorabentscheidungs-Urteile „Café-HAG“ (Urteil vom 3. 7. 1974 in der Rechtssache 192/73) und zweimal „Centrafarm“ (Urteile vom 31. 10. 1974 in den Rechtssachen 15/74 und 16/74). Während die Urteile „Café-HAG“ und „Centrafarm II“ (Rechtssache 16/74) Parallelimportfälle aus dem Bereich des Warenzeichenrechts betreffen, bezieht sich das Urteil „Centrafarm I“ (Rechtssache 15/74) erstmals auf den „klassischen“ Fall des Parallelimports von patentgeschützten Erzeugnissen (vgl. die unter Rdnr. 2 der Entscheidungsgründe, S. 30 der maschinenschriftlichen Fassung, wiedergegebenen Grundelemente des den Vorlagefragen zugrunde liegenden Rechts- und Tatsachenstoffs).

Die Bedeutung des Café-HAG-Urteils liegt vor allem darin, daß es die durch das Sirena-Urteil hervorgerufene Unsicherheit im Hinblick auf die kartellrechtliche Beurteilung von Warenzeichenübertragungsverträgen beseitigt (vgl. hierzu § 9 I. 1. der vorliegenden Untersuchung). Konnte auf Grund des Urteils Sirena fraglich sein, ob der Gerichtshof nicht bereits in jedem Übertragungsvertrag als solchem eine verbotene Vereinbarung i. S. von Art. 85 Abs. 1 des EWG-Vertrages sieht, und zwar auch dann, wenn zwischen den Vertragspartnern keinerlei irgendwie geartete rechtliche oder wirtschaftliche Beziehungen fortbestehen, so stellt das Gericht jetzt in lapidarer Kürze fest, da zwischen den beiden derzeitigen Zeicheninhabern keinerlei rechtliche, finanzielle, technische oder wirtschaftliche Verbindung bestehe, scheidet die Anwendung des Artikels 85 aus.

Bemerkenswert an den beiden Centrafarm-Urteilen ist, daß sich der Gerichtshof ausgehend von einer Erläuterung des erstmals im Urteil Deutsche Grammophon verwendeten Begriffs des „spezifischen Gegenstands des kommerziellen Eigentums“ deutlich in Richtung auf die vom Verfasser der vorliegenden Untersuchung als Lösungsweg vorgeschla-

gene Güterabwägung zwischen der Sicherung des freien Warenverkehrs im Gemeinsamen Markt einerseits und der Erhaltung der Funktionsfähigkeit der gewerblichen Schutzrechte andererseits bewegt.

Als Fälle, in denen dabei dem Patentschutz Vorrang vor dem Erfordernis der Freiheit des innergemeinschaftlichen Warenverkehrs zu geben ist, sieht der Gerichtshof nach seinen Ausführungen im Urteil Centrafarm I (Rdnr. 11, S. 32 der maschinenschriftlichen Fassung) offenbar die zwei folgenden an:

- Herkunft des Erzeugnisses aus einem Mitgliedstaat, in dem es nicht patentfähig ist, und Herstellung dieses Erzeugnisses von Dritten ohne Zustimmung des Patentinhabers;
- Patente stehen in den fraglichen Mitgliedstaaten originär rechtlich und wirtschaftlich selbständigen Inhabern zu.

Ohne Zweifel zieht der Gerichtshof mit der Beschränkung auf diese beiden „Rechtfertigungsgründe“ die Grenzen des patentrechtlichen Schutzbereichs außerordentlich eng, wahrscheinlich zu eng. Es bleibt abzuwarten, inwieweit sich das Gericht an Hand entsprechender Fälle bereit finden wird, diese auf den ersten Blick einer recht weitgehenden Beschneidung des Patentschutzes gleichkommende Auslegung zu korrigieren. So ist z. B. nicht einzusehen, daß dem Patentinhaber zugemutet werden soll, in seiner Person auf den Vertrieb seines Erzeugnisses im patentfreien Gemeinschaftsausland zu verzichten, weil er dadurch sein im Inland sehr wohl bestehendes Patentrecht selbst entwerten würde.

Brüssel, im Dezember 1974

*Jürgen Andermann*



# Inhalt

## Kurzübersicht

§ 1	Das Dilemma zwischen Patentschutz und Wettbewerbsfreiheit	19
§ 2	Nationales Patentrecht und Gemeinsamer Markt der EWG	24
§ 3	Problemstellung	32
§ 4	Gang der Untersuchung	33
§ 5	Das Urteil Grundig/Consten	35
§ 6	Das Urteil Parke-Davis	41
§ 7	Die durch die Urteile Grundig/Consten und Parke-Davis aufgeworfenen Fragen	47
§ 8	Die Urteile Sirena und Deutsche Grammophon	52
§ 9	Die durch die Urteile Sirena und Deutsche Grammophon aufgeworfenen Fragen	62
§ 10	Das Territorialitätsprinzip als Rechtsbegriff im allgemeinen	71
§ 11	Das Territorialitätsprinzip als Rechtsbegriff im gewerblichen Rechtsschutz	74
§ 12	Ausgangslage und mögliche Lösungen im Rahmen des Gemeinschaftsrechts	102
§ 13	Überwindung der Territorialität durch gemeinschaftskonforme Auslegung des Mitgliedstaatenrechts	103
§ 14	Überwindung der Territorialität durch Anwendung bestimmter Vorschriften des Gemeinschaftsrechts	109
§ 15	Die voraussichtliche Lösung des Übereinkommens über das europäische Patent für den Gemeinsamen Markt	147



# Inhaltsverzeichnis

<b>Einleitung</b> .....	17
-------------------------	----

## *Erstes Kapitel*

### **Grundlagen, Problemstellung und Gang der Untersuchung**

#### *1. Abschnitt: Grundlagen*

<b>§ 1 Das Dilemma zwischen Patentschutz und Wettbewerbsfreiheit</b> ....	19
I. Die Auseinandersetzung zwischen Patentanhängern und Freihandelschule um die Mitte des vorigen Jahrhunderts .....	19
II. Die Kritik der Freiburger Schule am herkömmlichen Patentsystem .....	21
III. Das „patent antitrust dilemma“ in den USA .....	22
IV. Der Hintergrund des Dilemmas von Patentschutz und Wettbewerbsfreiheit .....	23
1. Rechtliche Aspekte .....	23
2. Wirtschaftliche Aspekte .....	23
<b>§ 2 Nationales Patentrecht und Gemeinsamer Markt der EWG</b> .....	24
I. Die nationalen Patentrechte als Hindernis für die Errichtung des Gemeinsamen Marktes .....	24
II. Die Schaffung eines europäischen Patentrechts .....	27
1. Erste Phase (Vorentwürfe eines Abkommens über ein europäisches Patentrecht und eines Abkommens über ein europäisches Markenrecht) .....	27
2. Zweite Phase (Vorentwürfe eines Übereinkommens über ein europäisches Patenterteilungsverfahren und eines Übereinkommens über das europäische Patent für den Gemeinsamen Markt) .....	28

#### *2. Abschnitt: Problemstellung und Gang der Untersuchung*

<b>§ 3 Problemstellung</b> .....	32
<b>§ 4 Gang der Untersuchung</b> .....	33

*Zweites Kapitel***Die Rechtsprechung des EuGH (Urteile Grundig/Consten und Parke-Davis sowie Sirena und Deutsche Grammophon)**

<b>§ 5 Das Urteil Grundig/Consten</b> .....	35
I. Sachverhalt .....	35
II. Entscheidung des Gerichtshofs .....	38
1. Das Vorliegen einer „Vereinbarung“ i. S. von Art. 85 Abs. 1	38
2. Der Vorwurf des Übergriffs in nationales Recht .....	39
3. Der Vorwurf der Vertragsverletzung .....	39
a) Verstoß gegen Art. 36 .....	39
b) Verstoß gegen Art. 222 .....	39
c) Verstoß gegen Art. 234 .....	40
<b>§ 6 Das Urteil Parke-Davis</b> .....	41
I. Sachverhalt .....	41
II. Entscheidung des Gerichtshofs .....	42
1. Die Vereinbarkeit territorial begrenzter gewerblicher Schutzrechte mit dem EWGV .....	43
2. Die Problematik der sog. Parallelimporte .....	44
3. Die Auslegung der Art. 85 Abs. 1 und 86 .....	45
<b>§ 7 Die durch die Urteile Grundig/Consten und Parke-Davis aufgeworfenen Fragen</b> .....	47
I. Die Ablehnung der Lehren von der totalen bzw. partiellen Bereichsausnahme durch den Gerichtshof und die Unterscheidung von Bestand und Ausübung der gewerblichen Schutzrechte ..	48
II. Die Bedeutung des Art. 36 für das Verhältnis von Gemeinschaftsrecht und gewerblichem Rechtsschutz .....	50
<b>§ 8 Die Urteile Sirena und Deutsche Grammophon</b> .....	52
I. Das Urteil Sirena .....	52
1. Sachverhalt und Verfahren vor dem EuGH .....	52
a) Sachverhalt .....	53
b) Verfahren vor dem EuGH .....	54
2. Entscheidungsgründe des EuGH .....	56
II. Das Urteil Deutsche Grammophon .....	58
1. Sachverhalt und Verfahren vor dem EuGH .....	58
a) Sachverhalt .....	58
b) Verfahren vor dem EuGH .....	59
2. Entscheidungsgründe des EuGH .....	61

<b>§ 9 Die durch die Urteile Sirena und Deutsche Grammophon aufgeworfenen Fragen</b> .....	62
I. Fragen der Auslegung der Wettbewerbsvorschriften (Art. 85, 86) .....	65
1. Die Auslegung des Art. 85 .....	65
2. Die Auslegung des Art. 86 .....	66
II. Fragen der Auslegung der „Normen über den freien Warenverkehr im Gemeinsamen Markt“ .....	67
III. Die Problematik der Parallelimporte als zentrale Frage des Verhältnisses von Gemeinschaftsrecht und nationalem Recht der gewerblichen Schutzrechte .....	68

### *Drittes Kapitel*

#### **Das Territorialitätsprinzip bei gewerblichen Schutzrechten**

<b>§ 10 Das Territorialitätsprinzip als Rechtsbegriff im allgemeinen</b> .....	71
I. Der Begriff des Territorialitätsprinzips als Schlüsselbegriff ....	71
II. Bedeutungsvielfalt und Bedeutungszwiespalt des Territorialitätsprinzips .....	72
<b>§ 11 Das Territorialitätsprinzip als Rechtsbegriff im gewerblichen Rechtsschutz</b> .....	74
I. Unsicherheiten und Meinungsverschiedenheiten über den Begriffsinhalt .....	74
II. Der Aspekt der Rechtsbezogenheit oder der rechtlichen Anknüpfung .....	77
1. Gegenstand .....	77
a) Unabhängigkeit und Selbständigkeit der nationalen Schutzrechte .....	77
b) Das Territorialitätsprinzip als Kollisionsnorm .....	79
2. Geltungsgrund .....	81
a) Territoriale Begrenzung der Staatsgewalt .....	81
aa) Kollisionsrechtliche Betrachtungsweise .....	83
bb) Völkerrechtliche Betrachtungsweise .....	85
b) Wesen der gewerblichen Schutzrechte .....	86
aa) Universalitätsprinzip und Persönlichkeitsrecht .....	87
bb) Territorialitätsprinzip und Immaterialgüterrecht ....	88
c) Gesichtspunkt der Sachnähe oder des Normzwecks bzw. Interessenschwerpunkts .....	91
aa) Geltungsgrund der Anknüpfungen des IPR im allgemeinen .....	91
bb) Geltungsgrund der territorialen Anknüpfung bei gewerblichen Schutzrechten im besonderen .....	93

	Inhaltsverzeichnis	11
III.	Der Aspekt der Sachbezogenheit oder der sachlichen Anknüpfung .....	95
1.	Gegenstand .....	95
2.	Fälle der Berücksichtigung von Auslandssachverhalten ....	97
a)	Beispiele aus dem Warenzeichenrecht .....	98
b)	Beispiele aus dem Patentrecht .....	100

#### Viertes Kapitel

#### Extraterritorialität der Konsumtion des Patentrechts nach Europäischem Gemeinschaftsrecht

<b>§ 12</b>	<b>Ausgangslage und mögliche Lösungen im Rahmen des Gemeinschaftsrechts</b> .....	102
<b>§ 13</b>	<b>Überwindung der Territorialität durch gemeinschaftskonforme Auslegung des Mitgliedstaatenrechts</b> .....	103
I.	Die Lehre von der gemeinschaftskonformen Auslegung im allgemeinen .....	103
II.	Die Problematik einer gemeinschaftskonformen Auslegung des nationalen Patentrechts im besonderen .....	106
1.	Fehlen des konkreten Normenkonflikts .....	106
2.	Kein Vorrang des Gemeinschaftsrechts im Falle eines abstrakten Normenkonflikts .....	107
<b>§ 14</b>	<b>Überwindung der Territorialität durch Anwendung bestimmter Vorschriften des Gemeinschaftsrechts</b> .....	109
I.	Die Lösungsansätze im allgemeinen .....	110
II.	Die Lösungsansätze im einzelnen .....	111
1.	Lösungsansatz Art. 90 ( <i>Gotzen</i> ) .....	111
2.	Lösungsansatz Art. 100/101 ( <i>Wertheimer, Plaisant</i> und andere) .....	113
3.	Lösungsansatz Art. 235 ( <i>Alexander</i> ) .....	115
4.	Lösungsansatz Art. 85, 86 .....	116
a)	Auslegung der Art. 85, 86 in den Ausgangsverfahren Grundig/Consten und Parke-Davis .....	116
aa)	Kommission und Gerichtshof im Fall Grundig/Consten .....	116
bb)	Kommission im Fall Parke-Davis (Lehre von den parallelen Schutzrechten) .....	118
b)	Subsumtion der Grundfälle von Parallelimporten unter Art. 85, 86 .....	123
aa)	„Schlichte“ Geltendmachung .....	124

aaa)	Subsumtion unter Art. 85	124
bbb)	Subsumtion unter Art. 86	125
aaaa)	Das Merkmal der marktbeherrschenden Stellung	125
bbbb)	Das Merkmal der mißbräuchlichen Ausnutzung	126
bb)	„Vertragliche“ Geltendmachung	127
aaa)	Einfache oder typische Lizenzverträge	128
aaaa)	Subsumtion unter Art. 85	128
bbbb)	Subsumtion unter Art. 86	129
bbb)	Qualifizierte oder atypische Lizenzverträge	130
aaaa)	Subsumtion unter Art. 85	130
aaaaa)	Verpflichtung zur Erhebung der Verletzungsklage	130
bbbbb)	Ausschließlichkeitsbindung	130
ccccc)	Exportverbote	132
bbbb)	Subsumtion unter Art. 86	134
ccc)	Übertragungsverträge	134
5.	Lösungsansatz Art. 36	136
a)	Art. 36 in Verbindung mit Art. 30 ff. ( <i>Alexander</i> )	137
b)	Art. 36 als selbständige Lösungsgrundlage ( <i>H. Schumacher</i> )	139
c)	Art. 36 in Verbindung mit Art. 5 Abs. 2 ( <i>Johannes und EuGH im Urteil Deutsche Grammophon</i> )	140
III.	Die Anwendung des Lösungsansatzes Art. 36 in Verbindung mit Art. 5 Abs. 2 im Patentrecht	144
1.	Die Fälle der Einfuhr aus Parallelpatentländern	145
2.	Die Fälle der Einfuhr aus Nichtparallelpatentländern	146
<b>§ 15</b>	<b>Die voraussichtliche Lösung des Übereinkommens über das europäische Patent für den Gemeinsamen Markt</b>	<b>147</b>
I.	Die Notwendigkeit einer ausdrücklichen Regelung der extraterritorialen Konsumtion im Übereinkommen für ein europäisches „Gemeinschaftspatent“	147
II.	Die Regelung in den Vorentwürfen 1962 und 1970	148
1.	Der Vorentwurf von 1962 (Art. 20 a Abs. 1, 29 Abs. 2, 197, 199 Abs. 2)	149
a)	Art. 20 a Abs. 1	149
b)	Art. 29 Abs. 2	150
c)	Art. 197, Art. 199 Abs. 2	152
2.	Der Vorentwurf von 1970 (Art. 11 Abs. 1, 23 Abs. 2, 99)	152
a)	Endgültige Regelung (Art. 11 Abs. 1, 23 Abs. 2, 99 Abs. 3)	152
aa)	Art. 11 Abs. 1, 23 Abs. 2	153
bb)	Art. 99 Abs. 3	153

b) Übergangsregelung für das Gemeinschaftspatent (Art. 99 Abs. 1, 2) .....	154
aa) Inhalt der Übergangsregelung (Art. 99 Abs. 1) .....	154
bb) Dauer der Übergangszeit (Art. 99 Abs. 2) .....	155
III. Die Regelung im Entwurf 1973 (Art. 32, 78 sowie Entwurf eines Protokolls über die aufgeschobene Anwendung der Vorschriften über die Erschöpfung der Rechte aus dem Gemeinschaftspatent und aus nationalen Patenten) .....	155
1. Endgültige Regelung (Art. 32, 78) .....	155
a) Art. 32 .....	155
b) Art. 78 .....	155
2. Übergangsregelung (Entwurf eines Protokolls über die aufgeschobene Anwendung der Vorschriften über die Erschöpfung der Rechte aus dem Gemeinschaftspatent und aus nationalen Patenten) .....	156
a) Inhalt der Übergangsregelung (Art. 1 des Protokollentwurfs) .....	156
b) Dauer der Übergangszeit (Art. 2 des Protokollentwurfs) .....	156
<b>Schluß</b> .....	157
<b>Literaturverzeichnis</b> .....	162

## Abkürzungsverzeichnis

(Zeitschriften und sonstige Periodica sind durch Kursivdruck gekennzeichnet)

a. A.	anderer Ansicht
a. E.	am Ende
ABLEG	Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften
Abs.	Absatz
Anm.	Anmerkung
Art.	Artikel
AWD	<i>Außenwirtschaftsdienst des Betriebsberaters</i>
BB	<i>Betriebs-Berater</i>
Bd.	Band
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGH	Bundesgerichtshof
BGHZ	Amtliche Sammlung der Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Zivilsachen
BJRPI	Bureaux Internationaux Réunis pour la protection de la Propriété Industrielle
Bst.	Buchstabe
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
BVerfGE	Amtliche Sammlung der Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts
BVerwG	Bundesverwaltungsgericht
bzw.	beziehungsweise
Cah. dr. eur.	<i>Cahiers de droit européen</i>
Chron.	Chronique
CMLR	<i>Common Market Law Review</i>
D	<i>Recueil Dalloz et Sirey</i>
DB	<i>Der Betrieb</i>
ders.	derselbe
d. h.	das heißt
Dir. Sc. Int.	<i>Il Diritto negli Scambi Internazionali</i>
Diss.	Dissertation
dies.	dieselben
Dok.	Dokument
d. s.	das sind
DVBl.	<i>Deutsches Verwaltungsblatt</i>
EAG	Europäische Atomgemeinschaft
EAGV	Vertrag zur Gründung der Europäischen Atomgemeinschaft
EFTA	European Free Trade Association (Europäische Freihandelszone)
EG BGB	Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuch
EGKS	Europäische Gemeinschaft für Kohle und Stahl



EGKSV	Vertrag zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft für Kohle und Stahl
EuGH	Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften
EuGH Rspr.	Amtliche Sammlung der Rechtsprechung des Gerichtshofes der Europäischen Gemeinschaften (Ausgabe in deutscher Sprache)
EuR	<i>Europarecht</i>
EWG	Europäische Wirtschaftsgemeinschaft
EWGV	Vertrag zur Gründung der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft
f.; ff.	folgende
FAZ	<i>Frankfurter Allgemeine</i>
FilmR	<i>Film und Recht</i>
GATT	General Agreement on Tariffs and Trade (Allgemeines Zoll- und Handelsabkommen)
Gaz. Pal.	<i>Gazette du Palais</i>
GG	Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland
Giust. Civ.	<i>Giustizia Civile</i>
GRUR	<i>Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht</i>
GRUR Int.	<i>Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht, Internationaler Teil (vormals: Ausländischer und Internationaler Teil)</i>
GWB	Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen
h. L.	herrschende Lehre
h. M.	herrschende Meinung
hrsg.	herausgegeben
i. E.	im Ergebnis
IPR	Internationales Privatrecht
i. S.	im Sinne
i. ü.	im übrigen
i. V. m.	in Verbindung mit
JCM Stud.	<i>Journal of Common Market Studies</i>
JuS	<i>Juristische Schulung</i>
JW	<i>Juristische Wochenschrift</i>
JZ	<i>Juristenzeitung</i>
MA	<i>Der Markenartikel</i>
m. Anm.	mit Anmerkung
m. a. W.	mit anderen Worten
MDR	<i>Monatsschrift des deutschen Rechts</i>
MG	Markengesetz
Mitt. Max-Pl.-Ges.	<i>Mitteilungen aus der Max-Planck-Gesellschaft</i>
MMA	Madridr Markenabkommen
MuW	<i>Markenschutz und Wettbewerb</i>
m. w. N.	mit weiteren Nachweisen
NJW	<i>Neue Juristische Wochenschrift</i>
NJ	<i>Nederlandse Jurisprudentie</i>
Nr.	Nummer
OECD	Organization for Economic Cooperation and Development (Organisation für wirtschaftliche Zusammenarbeit und Entwicklung)
OLG	Oberlandesgericht
Pas.	<i>Pasicrisie belge</i>
PatG	Patentgesetz

PVÜ	Pariser Verbandsübereinkunft
Rev. dr. publ.	<i>Revue du droit public et de la science politique en France et à l'étranger</i>
Rdnr.	Randnummer
Rev. MC	<i>Revue du Marché Commun</i>
Rev. trim. dr. eur.	<i>Revue trimestrielle de droit européen</i>
RG	Reichsgericht
RGZ	Amtliche Sammlung der Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen
RIPIA	<i>Revue Internationale de la Propriété Industrielle et Artistique</i>
Riv. dir. ind.	<i>Rivista di diritto industriale</i>
Rspr.	Rechtsprechung
S.	Seite
s.	siehe
sc.	scilicet
Schulze Rspr. UrhR	<i>Schulze Rechtsprechung zum Urheberrecht</i>
SEW	<i>Sozial-Economische Wetgeving</i>
s. o.	siehe oben
sog.	sogenannte
u. a.	unter anderem
u. a. m.	und andere mehr
URG	Urheberrechtsgesetz
Urt.	Urteil
usw.	und so weiter
u. U.	unter Umständen
vgl.	vergleiche
VO	Verordnung
Vorbem.	Vorbemerkung
WRP	<i>Wettbewerb in Recht und Praxis</i>
WuR	<i>Wirtschaft und Recht</i>
WuW	<i>Wirtschaft und Wettbewerb</i>
WZG	Warenzeichengesetz
ZaöRV	<i>Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht</i>
z. B.	zum Beispiel
ZfdgHR	<i>Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht und Wirtschaftsrecht (vormals: Handelsrecht und Konkursrecht)</i>
Ziff.	Ziffer
zit.	zitiert
z. T.	zum Teil

## Einleitung

- Art. 2\* sieht vor, daß die Ziele der EWG, nämlich
- eine harmonische Entwicklung des Wirtschaftslebens innerhalb der Gemeinschaft,
  - eine beständige und ausgewogene Wirtschaftsausweitung,
  - eine größere Stabilität,
  - eine beschleunigte Hebung der Lebenshaltung
- und schließlich
- engere Beziehungen zwischen den in der Gemeinschaft zusammengeschlossenen Staaten
- durch die Errichtung eines Gemeinsamen Marktes und durch die schrittweise Annäherung der Wirtschaftspolitik der Mitgliedstaaten erreicht werden sollen. Der Errichtung des Gemeinsamen Marktes, d. h. der Herstellung binnenmarktähnlicher Verhältnisse im Gebiet der EWG, stehen neben zahllosen anderen Hindernissen die gewerblichen Schutzrechte, also Patent, Sortenschutz, Gebrauchs- und Geschmacksmuster sowie Warenzeichen, entgegen. Gleiches gilt für das Urheberrecht und die diesem verwandten Schutzrechte.

Dieser Widerspruch zwischen Europäischem Gemeinschaftsrecht einerseits und gewerblichem Rechtsschutz und Urheberrecht andererseits tritt in zweifacher Hinsicht auf:

- einmal im Hinblick auf die unterschiedliche Ausgestaltung der gewerblichen Schutzrechte und des Urheberrechts nach Voraussetzungen, Inhalt und Umfang in den verschiedenen Mitgliedstaaten;
- zum anderen im Hinblick auf die, jedenfalls nach herkömmlicher Auffassung, bestehende Möglichkeit, die Einfuhr von Erzeugnissen, für die im Inland ein Schutzrecht besteht, mit dem Mittel der Verletzungsklage zu unterbinden, und dies selbst dann, wenn das fragliche Erzeugnis im Ausfuhrland rechtmäßig in Verkehr gebracht worden war.

Beide Aspekte wurden im europarechtlichen Schrifttum unmittelbar nach Inkrafttreten des EWGV ausführlich erörtert. Ihre störenden Auswirkungen auf die Errichtung des Gemeinsamen Marktes standen sehr

---

\* Artikel ohne nähere Bezeichnung sind solche des EWGV.

bald außer Frage, wobei der zweite Aspekt einer möglichen Verhinderung der Einfuhren geschützter Erzeugnisse aus einem anderen Mitgliedstaat als der schwerwiegendere angesehen wurde.

Die Erkenntnis der prinzipiellen Unvereinbarkeit des sog. Territorialitätsprinzips — ein Begriff mit dem der bestehende Zustand schlagwortartig charakterisiert zu werden pflegt — mit den Erfordernissen der Errichtung eines Gemeinsamen Marktes und vor allem der Herstellung des freien Warenverkehrs in diesem Gemeinsamen Markt hat in zweifacher Hinsicht Folgen gezeitigt:

- In der Literatur wurden verschiedene Theorien für eine Abgrenzung von Gemeinschaftsrecht und gewerblichem Rechtsschutz sowie Urheberrecht entwickelt. Sie reichen von der völligen Freistellung der gewerblichen Schutzrechte und des Urheberrechts von der Anwendung des Gemeinschaftsrechts bis zum Vorrang eben dieses europäischen Gemeinschaftsrechts gegenüber dem nationalen Recht der gewerblichen Schutzrechte und des Urheberrechts mit der Folge, daß einmal rechtmäßig in Verkehr gesetzte Erzeugnisse im gesamten Gebiet der Gemeinschaft frei zirkulieren können.
- Auf der anderen Seite wurde auf Initiative der damaligen EWG-Kommission schon 1959, im zweiten Jahr der EWG, mit der Ausarbeitung von Übereinkommen über ein europäisches Patentrecht und ein europäisches Markenrecht begonnen. Die Arbeiten am europäischen Patentrecht stehen vor ihrem Abschluß. Die Bemühungen um die Schaffung eines europäischen Markenrechts sind über einen ersten Übereinkommens-Vorentwurf noch nicht hinausgediehen.

## *Erstes Kapitel*

# **Grundlagen, Problemstellung und Gang der Untersuchung**

Die vorliegende Untersuchung befaßt sich mit dem oben erwähnten zweiten Aspekt des Widerspruchs zwischen Europäischem Gemeinschaftsrecht einerseits und gewerblichem Rechtsschutz und Urheberrecht andererseits, also mit der Möglichkeit, die Einfuhr geschützter Erzeugnisse aus anderen Mitgliedstaaten mit dem Mittel der Verletzungsklage zu unterbinden. Bevor darauf im einzelnen eingegangen wird, soll das „Umfeld“ dieses Problems näher erkundet werden. Von besonderer Bedeutung ist dabei die allgemeine Stellung der gewerblichen Schutzrechte, vor allem des Patentrechts, im Wirtschaftssystem. Dieser „Stellenwert“ des Patentrechts läßt sich vor allem anhand der historischen Entwicklung verdeutlichen.

## 1. Abschnitt

### Grundlagen

#### **§ 1 Das Dilemma zwischen Patentschutz und Wettbewerbsfreiheit**

##### **I. Die Auseinandersetzung zwischen Patentanhängern und Freihandelsschule um die Mitte des vorigen Jahrhunderts**

Die Geschichte des Patentwesens während der letzten 150 Jahre ist durch die Auseinandersetzung mit der Gewerbe- oder Wettbewerbsfreiheit<sup>1</sup> gekennzeichnet. Ihren ersten Höhepunkt erreichte diese Auseinandersetzung um die Mitte des vorigen Jahrhunderts, als Bestrebungen zur Erweiterung und Verstärkung des Patentschutzes auf den Widerstand der sog. Freihandelsschule stießen. In beinahe allen Ländern Europas kam es zu einer Antipatentbewegung mit der Forderung, das Patentsystem überhaupt abzuschaffen. Ihren ersten „Durchbruch“

---

<sup>1</sup> Der noch im 19. Jahrhundert gebräuchliche Begriff der „Gewerbefreiheit“ (ursprünglich als Forderung gegen den aus dem Mittelalter überkommenen Zunftzwang erhoben) ist durch den Begriff der „Wettbewerbsfreiheit“ verdrängt worden (vgl. etwa zur Einführung der Gewerbefreiheit in Preußen im Zuge der Stein-Hardenbergschen Reformen *Herzfeld*, 63).