

Blockade oder Unterstützung? Zum Verhältnis von Standards und IPR

Ass. jur. Jan Hansen, MA soc. Peggy Förster

Hessisches Telemedia Technologie Kompetenz Center
Technische Universität Darmstadt
{jan.hansen, peggy.foerster}@httc.de

Abstract: Es werden Konflikte und Lösungstendenzen im Verhältnis von offenen Standards und Intellectual Property Rights betrachtet. Dabei werden verschiedene Patent Policies vorgestellt. Eine zusammenfassende Schlussbetrachtung formuliert Möglichkeiten des Ausgleichs.

1 Einleitung

Wie können Standardisierung und Intellectual Property Rights in Einklang gebracht werden? Bei dieser Fragestellung treffen zwei Sichtweisen – die technische und die juristische – aufeinander. In einer ersten Annäherung springt ein Widerspruch ins Auge: Die Standardisierung scheint auf Verbreitung und auf Verallgemeinerung gerichtet zu sein, die Intellectual Property Rights hingegen scheinen auf Konzentration von Rechten auf bestimmte Rechteinhaber und auf Kontrolle der Nutzung gerichtet zu sein. Dieser Konflikt ist typisch für das problematische Verhältnis von Informationsfreiheit einerseits und Erzeugerschutz andererseits.

2 Was versteht man unter Standards, was unter Patenten?

Standards: Werle et al. [WS98] klassifizieren in ihrer Untersuchung über Telekommunikationsstandards drei Kategorien von Standards: rechtsstaatlich verbindliche Standards, Marktstandards sowie Komitee- Standards. Markt-Standards, die sich auf Grund wirtschaftlicher Führung von Unternehmen durchsetzen (z.B. das Betriebssystem Windows von Microsoft) sowie gesetzlich begründete Standards (etwa Verkehrsordnungsregeln) sollen von der folgenden Betrachtung über Standards ausgenommen sein. Sowohl Normen¹ als auch Standards, die in Organisationen und den von ihnen gebildeten Komitees verabschiedet werden, sind Gegenstand des hier verwendeten Standardbegriffs. Charakteristisch

¹Norm ist eine im deutschen Sprachraum übliche Bezeichnung von Standards, die in Organisationen mit rechtsstaatlichem Auftrag, wie z.B. dem DIN, erarbeitet werden.

für den Prozess der Standard-Setzung in Standardisierungsorganisationen ist das Prinzip der Offenheit: jedermann kann das Einleiten von Standardprojekten beantragen, die ehrenamtliche Tätigkeit zur Arbeit an Standards oder Normen ist für alle offen, Normen sind für alle frei und kostenlos verwendbar. Im Prozess der Standardisierung, dem institutionalisierten Prozess von der Idee bis zur Veröffentlichung, arbeiten verschiedene Akteure aus Industrie, Wissenschaft und Öffentlichkeit zusammen. Hier ergeben sich Spannungsfelder zwischen Konflikt und Kooperation im Zusammenhang mit den zu erarbeitenden und zu verabschiedenden Standards [We98].

Patente: Die folgende Betrachtung über Patente beschränkt sich auf deutsches Patentrecht. Die hier geltenden Prinzipien sind in groben Zügen mit den nationalen Rechtsordnungen, u.a. der europäischen Länder, USA und Japan durch internationale Patentabkommen abgestimmt.² Patente werden für Erfindungen erteilt, die neu sind, auf einer erfinderischen Tätigkeit beruhen und gewerblich anwendbar sind.³ In diesem Satz sind die wichtigsten Funktionen eines Patentbesitzes zusammengefasst: Patente zielen darauf, den Patentinhaber bei der gewerblichen Verwertung einer technischen Erfindung zu schützen, wenn bestimmte Voraussetzungen erfüllt sind. Bezüglich eines wichtigen Teils der IuK-Technologien, der Softwaregestaltung, stellt sich die Frage, ob Software überhaupt patentierbar ist. §1 Abs. 2, 3 des Patentgesetzes lautet:

(2) Als Erfindungen werden nicht angesehen:

... Nr. 3 Programme für Datenverarbeitungsanlagen

(3) Absatz 2 steht der Patentfähigkeit nur insoweit entgegen, als für die genannten Gegenstände oder Tätigkeiten als solche Schutz begehrt wird.

Mittelbarer Schutz von Software über die Patentierung der zugrundeliegenden Programmlogik als Verfahrenspatent (computerimplementiertes Verfahren) oder Vorrichtungspatent (Computer, programmtechnisch in bestimmter Weise eingerichtet) ist aber grundsätzlich möglich. Man spricht insoweit von programmbezogenen oder computerimplementierten Erfindungen [Be00]. In einem formalisierten Erteilungsverfahren⁴ wird die Reichweite des Patentbesitzes möglichst genau bestimmt. Bedeutung und Tragweite der geschützten Erfindung werden durch die Ausformulierung der Patentansprüche bestimmt [Bg89]. Damit können Patente auch in der IuK-bezogenen Standardisierung eine entscheidende Rolle spielen.

3 Partner oder Gegner?

Sowohl Standards wie Patente zielen auf eine Definition von Gegenständen oder Verfahren, die einen Gebrauchswert haben. Der Gebrauchswert soll durch die Einheitlichkeit der Handhabung erhöht werden. Für die IuK-Technologien bedeutet dies ein gemeinsames Streben nach der Verbindung von Fortschritt und Vereinfachung. Patentabteilungen in Unternehmen und Standardisierungsorganisationen streben gleichermaßen nach diesen Zie-

²z.B. Europäisches Patentübereinkommen, WIPO-Konvention, Straßburger Abkommen über die Internationale Patentklassifizierung, Details vgl. Ullman in Benkard: Patentgesetz, Internationaler Teil, 83 ff.

³§1 Abs. 1 PatG.

⁴§§35 ff PatG.

len. Standardisierung dient primär der Verbreitung zum Nutzen der Allgemeinheit. Standardisierung will durch Vereinheitlichung den Zugang und die Nutzung vereinfachen. Die Allgemeinheit soll von der Vereinheitlichung profitieren, in dem Technologie weniger verwirrend und leichter nutzbar wird. Patentierung dient primär der Konzentration von Berechtigungen zum Nutzen von Patentinhabern. Patentierung will die Allgemeinheit von der eigenwilligen Nutzung ausschließen und die Nutzung davon abhängig machen, dass Bedingungen eingehalten werden, die im Ermessen der Patentinhaber liegen. Während des Standardisierungsprozesses können zwischen den Akteuren typische Interessenskonflikte auftreten, die in der ökonomischen Literatur als "dilemma of common aversion" [Ste82] bezeichnet werden. Etwa im Fall der dritten Generation der UMTS-Mobilfunktechnologie, dem 3G-Mobilfunk, konnte Mitte der 90er Jahre hier von einer common aversion, der gemeinsamen Abneigung der Akteure gegen weltweite Inkompatibilität der Mobilfunknetze, ausgegangen werden. Zwei der großen Mobilfunkhersteller, Qualcomm und Ericsson leisteten sich dabei eine beispielhafte Schlacht um Patente und Lizenzen, um jeweils ihre eigenen Übertragungs-Technologien als Standard umzusetzen. Trotz eines gemeinsamen Ziels, der Abschaffung von Inkompatibilität in der Welt des Mobilfunks, wollte jeder Akteur seine Technologie als Lösung für die Zielsetzung durchsetzen. Eine Einigung wurde erst 1999 unter dem Druck der International Telecommunication Union erzielt.[SS01]

4 Lösungsansätze

Wer diesen Widerspruch auflösen will, sieht sich einem klassischen Zielkonflikt gegenüber: Zwei entgegengesetzte Ziele schließen sich gegenseitig aus. Im oben genannten Konzept der common aversion wird dieses Dilemma deutlich. Als Lösung bietet sich die Suche nach einem Kompromiss an, der möglichst viel von beiden Zielen verwirklicht. Aus der Vielzahl möglicher Lösungsansätze werden fünf Ansätze herausgegriffen, die einen Eindruck von der Weite des Spektrums an Lösungen geben können.

1. Wenn Standards gesetzt werden, ohne auf die Lizenzierung von Patenten Rücksicht zu nehmen, so spricht man von *unbeschränkten Patenten*. Jeder Patentinhaber kann entscheiden, von wem und zu welchen Bedingungen der Standard genutzt werden kann. Grundsätzlich ist eine solche Lösung mit den Offenheitsgrundsätzen von Standardisierungsorganisationen nicht vereinbar. Es besteht die unkontrollierbare Gefahr, dass die Nutzung eines Standards durch zu hohe Lizenzgebühren blockiert wird.

2. *Reasonable and non-discriminatory* wird ein in Standardisierungsorganisationen übliches Verfahren genannt, dass es jedem ermöglichen soll, zu angemessenen und gleichen Preisen ein Patent zu nutzen. Allerdings müssen in Organisationen, wie dem W3C, die einzelnen Mitglieder selbst über die Lizenzbedingungen verhandeln, da geeignete Mittel der Organisation nicht zur Verfügung stehen. Dieser Punkt macht dieses Verfahren aufwändig. Außerdem besteht kein einheitlicher Konsens darüber, was als "reasonable" – angemessen zu bezeichnen ist. Auch die Satzung des DIN bleibt in diesem Punkt ungenau: "Normen sollen sich nicht auf Gegenstände erstrecken, auf denen Schutzrechte ruhen. Ist es in Ausnahmefällen nicht vermeidbar, dass bestehende Schutzrechte von einer Norm berührt werden, so ist mit den Berechtigten eine Vereinbarung zu treffen, die mit dem

Allgemeininteresse in Einklang steht, z.B. Vergabe von Lizenzen unter angemessenen Bedingungen. In einer Vorbemerkung der Norm ist darauf hinzuweisen." [Di94]

3. Bei der *royalty-free-policy* wird patentierte Software nur dann in einen Standard aufgenommen, wenn für die Dauer des Standards der Patentinhaber jedem eine Lizenz erteilt, im Rahmen des Standards die patentierte Technologie kostenlos zu nutzen. Diese policy ist die derzeit am meisten genutzte in den nationalen und internationalen Standardisierungsorganisationen. Sie ist auch diejenige, welche am ehesten mit den Prinzipien der Offenheit vereinbar ist.

4. Die vierte Möglichkeit besteht in der *Enteignung*.

Das Patent ist zwar ein eigentumsähnliches Recht [Bg56], das durch die Eigentumsgarantie des Grundgesetzes in Art 14 Abs. 1 Satz 1 geschützt ist. Aber ebenso wie das allgemeine Eigentumsrecht ist das Patent sozialgebunden. So bestimmt Art. 14 Abs. 2 des Grundgesetzes: "Eigentum verpflichtet. Sein Gebrauch soll zugleich dem Wohle der Allgemeinheit dienen." Das deutsche Patentgesetz eröffnet der Bundesregierung die Möglichkeit, die Benutzung eines Patentes im Interesse der öffentlichen Wohlfahrt anzuordnen.⁵ Nur im Interesse der öffentlichen Wohlfahrt könnte eine solche Anordnung der Bundesregierung ergehen. Extreme Ausnahmefälle müssen gegeben sein. Denkbar ist z.B. die Anordnung der kostenlosen Benutzung eines patentierten Medikaments, das als einziger Ausweg aus einem staatsweiten, durch Seuchen hervorgerufenen Notstand dienen kann. Da der Staat in solchen Fällen dem Patentinhaber eine angemessene Vergütung schuldet, werden derartige Anordnungen eine Ausnahme bleiben.⁶ Wenn die Sicherheit des Bundes gefährdet ist, kann die zuständige oberste Bundesbehörde ebenfalls eine Benutzungsanordnung zur Abwendung der Gefahr erlassen. Auch in diesem Fall haben Patentinhaber einen Anspruch gegen die Behörde auf eine angemessene Vergütung.⁷

5. Unerquickliche Verhandlungen mit Patentinhabern könnte man in geeigneten Fällen auch in der Weise vermeiden, dass Teile eines Standards nur *optionale Geltung* haben. In einem Kommunikationsstandard könnte ein Protokoll mit patentgeschützten Teilen enthalten sein, das bestimmte Zusatzaspekte abdeckt, dessen Verwendung aber nicht obligatorisch ist. Wer die Vorteile des Protokolls nutzen möchte, zahlt in einem "licence for use" Verfahren [Kr97]. Eine wirksame Kontrolle ist hier problematisch. Ebenso ergeben sich aus der Berechnung und Durchführung einer Einzelfallabrechnung erhebliche organisatorische und finanzielle Schwierigkeiten [Gi00].

5 Kompensation für Verzicht

Praktikable Lösungen sind daher primär im Bereich der Kompromisse zwischen Standardisierungsorganisationen und Rechtsinhabern zu finden. Solche Lösungen werden tendenziell auch von Standardisierungsorganisationen bevorzugt, da sie mit den Offenheitsgrundsätzen gut vereinbar sind. Ein Kompromiss hat auf Seiten der Patentinhaber leicht den Charakter eines Verzichts. Dieser Verzicht muss durch anderweitige Vorteile kompen-

⁵§13 Abs. 1, Satz 1 PatG.

⁶§13 Abs. 3 PatG.

⁷§13 Abs. 1, Satz 2, Abs. 3 PatG.

siert werden: Die Einbeziehung von Patenten in Standards ist mit Reputation verbunden. Die Präsentation von unterstützenden Patenten in Standards könnte verstärkt werden. Eine ausdrückliche Anerkennung durch Standardisierungsorganisationen und die Nennung des Patentinhabers könnte bei deutlicher Präsenz der Darstellung einen Gegenleistungscharakter annehmen. Dabei sollte herausgehoben werden, dass die Patentinhaber zugunsten der Standardisierung auf Lizenzentnahmen verzichtet haben. Außerdem könnte die Integration eines Patentes in einen Standard als Werbung für die Qualität der Produkte des patenthaltenden Unternehmens genutzt werden. Eine intensivierte Kooperation zwischen Standardisierungsorganisationen und patenthaltenden Unternehmen könnte ein weiterer Anreiz zur kostenfreien Integration von Patent und Standard darstellen. Das Erzielen einer einvernehmlichen Lösung hat eine positivere Öffentlichkeitswirkung als das Erzwingen einer Einigung, wie es im oben beschriebenen Konflikt der Firmen Qualcomm und Ericsson geschehen ist. Andererseits kann auch der Druck der Community Patentinhaber von der Ausnutzung eines Patentes abhalten, die die Community als missbräuchlich bewertet: IBM beteiligte sich an der Entwicklung des ebXML standards. Mehrfach betonte ein IBM Vertreter, die IBM Beiträge unterlägen keinen rechtlichen Einschränkungen. Im April 2002 erklärte eine IBM-Sprecherin, das Unternehmen wolle Lizenzfragen jetzt von Fall zu Fall bewerten. Diese Erklärung löste eine derartige Empörung aus, dass IBM noch im selben Monat erklärte, keinerlei Gebühren für die ebXML – relevanten Patente zu verlangen. [SS02]

Literatur

- [Be93] Benkard, G.: Patentgesetz, C.H. Beck, München, 1993, S. 83-136;
- [Bg56] Bundesgerichtshof: Entscheidungen in Zivilsachen, Band 18, Carl Heymans Verlag, Köln, 1956; S. 81-97;
- [Bg89] Bundesgerichtshof: Entscheidungen in Zivilsachen, Band 105 Carl Heymans Verlag, Köln, 1986; S. 1-14;
- [Di94] DIN 820-1: Normungsarbeit; Grundsätze. Ausgabe:1994-04;
- [Gi00] Ginsboorg, P.: Seven Comments on Charging and Billing, Communications of the ACM, 43 (11), 2000; S. 89-92;
- [Kr97] Krechmer, K.: Communication Standards and Patent Rights: Conflict or Coordination, Telecommunications Industry Association Star 1997; <http://www.csrstds.com/star.html>;
- [SS02] Sarvas,R., Soininen,A.: Differenzen in European and U.S. Patent regulation affecting wireless standardization; [www.hiit.fi /de/core/PatentsWirelessStandardization.pdf](http://www.hiit.fi/de/core/PatentsWirelessStandardization.pdf), 2002;
- [SS01] Schenk, S., Staiger, S.: Entwicklung von UMTS- Standards und Patente für die nächste Mobilfunkgeneration. <http://sinnfrei.org/content/umts/umts.pdf>, 2001;
- [Ste82] Stein, Arthur: Coordination and Collaboration: Regimes in an anarchic world. In: International Organization 36; S. 299-324. 1982;
- [WS98] Werle, R., Schmidt, S.: Coordinating Technology. Studies in the International Standardization of Telecommunications. Massachusetts Institute of Technology; 1998;