

Verwertungspflichten der Hochschulen nach Abschaffung des Hochschullehrerprivilegs

Stephanie Post* und Marius Kuschka**

I. Einleitung

Mit In-Kraft-Treten der Neufassung des § 42 ArbEG am 7.2.2002 ist in Deutschland das sogenannte „Hochschullehrerprivileg“ des § 42 ArbEG a.F. gefallen. Dieses verlieh allen Erfindungen von Professoren, Dozenten und wissenschaftlichen Assistenten bei den wissenschaftlichen Hochschulen den Charakter von „freien Erfindungen“ i. S. des Gesetzes verbunden mit der freien Verfügungs- und Verwertungsbefugnis der Hochschulwissenschaftler über ihre Erfindungen. Für den Dienstherrn der Hochschulwissenschaftler sah § 42 II ArbEG a. F. nur dann einen Beteiligungsanspruch am Ertrag der Verwertung einer Erfindung vor, wenn der Dienstherr für die Forschungsarbeiten, deren Ergebnis die verwertete Erfindung war, besondere Haushaltsmittel aufgewandt hatte. Die Privilegierung der Erfindungen von Hochschulwissenschaftlern gegenüber denjenigen der übrigen Arbeitnehmer sollte vor allen Dingen dem Grundsatz der Wissenschaftsfreiheit des Art. 5 III GG Rechnung tragen¹ Darüber hinaus sollte durch diese Regelung die Verwertungstätigkeit und Patentierung in der Forschung angeregt werden.

Allein, das Gegenteil war der Fall. In der Praxis bedeutete diese Regelung nämlich, dass Recherchekosten, Patentanmeldekosten und Anwaltskosten von den Hochschulwissenschaftlern aus der eigenen Tasche bezahlt werden mussten. Ferner mussten die jährlichen Patentgebühren sowie kostspielige Auslandsanmeldungen vom Wissenschaftler weiter bezahlt werden. So war vielen Wissenschaftlern das finanzielle Risiko einer eigenen Verwertung ihrer Erfindungen zu groß. Darüber hinaus verfügen viele Hochschullehrer auch nicht über ein ausreichendes Patent- und Verwertungswissen. All dies hatte zur Folge, dass nur ein geringer Prozentsatz von ca. 2 % aller Patentanmeldungen in Deutschland aus den Hochschulen stammte, somit die vom Gesetzgeber mit dem „Hochschullehrerprivileg“ angestrebte Verwertungstätigkeit ausblieb².

* Rechtsanwältin in Düsseldorf

**Dr., LL.M., Rechtsanwalt in Düsseldorf

¹Bartenbach/Volz, GRUR 2002, 743; Reimer/Schade/Schippel/Kaube/Leuze, Das Recht der Arbeitnehmererfindung, 7. Aufl. (2000), § 42 ArbEG Rdnrn. 1, 3

²Bartenbach/Volz, GRUR 2002, S. 743

Seit dem Ende der 90-er Jahre bestehen nunmehr Bestrebungen des Gesetzgebers und der Bundesregierung, das Patentaufkommen an den Hochschulen zu steigern sowie die wirtschaftliche Verwertung der Patente zu fördern.

Die Neufassung des § 42 ArbEG, mit der die Hochschulangehörigen im Grundsatz den allgemeinen Regeln des ArbEG unterstellt werden, steht in unmittelbarem Zusammenhang mit diesen Bestrebungen. Denn auf Grund der Neuregelung unterliegen im Ergebnis nunmehr nahezu alle an den Hochschulen entwickelten Erfindungen als Dienstervfindungen der Möglichkeit der Inanspruchnahme, d.h. die Hochschulen können Erfindungen ihrer Mitarbeiter zum Patent anmelden und zugleich deren wirtschaftliche Verwertung forcieren.

„Hochschulerfinder“ bleiben gegenüber „normalen“ Erfindern allerdings insoweit begünstigt, als dem „Hochschulerfinder“ gem. § 42 Nr. 4 ArbEG n. F. pauschal 30 % der Einnahmen der Hochschule aus der tatsächlichen Verwertung und zwar vor Abzug der für die Schutzrechtserlangung und Vermarktung investierten Mittel zustehen. Die für die Vergütung von Erfindungen sonstiger Arbeitnehmer geltenden Vergütungsrichtlinien (§ 11 ArbEG) gelten im Verhältnis zwischen Hochschule und Hochschulbeschäftigten aufgrund der Spezialregelung in § 42 ArbEG nicht. Durch den Inhalt der Regelung des § 42 Nr. 4 ArbEG soll der Anreiz der Hochschulwissenschaftler erhöht werden, Erfindungen zu tätigen und Dienstervfindungen der Hochschule zu melden³.

Nicht zuletzt aufgrund der für die „Hochschulerfinder“ attraktiven Vergütungsregelung in § 42 Nr. 4 ArbEG n. F. dürfte davon auszugehen sein, dass sich das Patentaufkommen an den deutschen Hochschulen verbessern wird. Es erscheint allerdings äußerst zweifelhaft, ob die Patentinfrastruktur an den deutschen Hochschulen bereits in der Lage ist, den mit Sicherheit entstehenden Mehraufwand an Beratungs- und Informationsaktivität sowie an Verwaltungs- und Verwertungsaktivität zu bewältigen⁴. Dies erscheint gerade im Hinblick auf die der Hochschule als Dienstherrin des Erfinders obliegende Fürsorgepflicht und der ihr als Körperschaft öffentlichen Rechts und damit als Teil der öffentlichen Verwaltung obliegenden haushaltsrechtlichen Verpflichtung zu wirtschaftlichem und sparsamen Handeln (vgl. § 6 I und II HGrG, § 7 BHO, §§ 7 u. 90 Nr. 3 LHO NW) nicht unproblematisch. Inwieweit die Hochschulen durch einen ungenügenden Auf- bzw. Ausbau ihres Patent- und

³ Aml. Begr., BT-Dr 14/5975 v. 5. 9. 2001, S. 7

⁴ s. Rechenschaftsbericht des Präsidenten der HRK für das Jahr 2001 „Qualität durch Wettbewerb“, S. 18

Verwertungswesens Gefahr laufen, den genannten Verpflichtungen zuwiderzuhandeln, soll im Folgenden näher untersucht werden.

II. Überblick über die gesetzliche Neuregelung

1. Anwendbarkeit der allgemeinen Regelungen

Grundsätzlich gelten nach der Neuregelung des § 42 ArbEG für Erfindungen der an einer Hochschule Beschäftigten dieselben Bestimmungen wie im privaten und sonstigen öffentlichen Dienst. Das heißt, dass nunmehr auch Beschäftigte an Hochschulen ihre Diensterfindungen dem Dienstherrn unverzüglich zu melden haben (§ 5 ArbEG). Diensterfindungen sind gem. § 4 II Nr. 1 ArbEG alle Erfindungen, die aus der dienstlich obliegenden Tätigkeit entstanden sind. Bei Wissenschaftlern umfasst diese nicht nur Forschungen mit Mitteln der Hochschule, sondern nach § 25 HRG auch Forschungsarbeiten mit öffentlichen oder privaten Drittmitteln einschließlich der Forschungsaufträge von Unternehmen⁵. Nach § 4 II Nr. 2 ArbEG stellen auch Erfindungen, die maßgeblich auf Erfahrungen oder Arbeiten der Hochschule beruhen, Diensterfindungen dar. Damit sind auch Erfindungen eines Wissenschaftlers, die er im Rahmen einer Nebentätigkeit macht, Diensterfindungen, wenn er bei diesen Forschungen auf Erfahrungen aus seinem Hauptamt zurückgreift⁶. Im Anschluss an die Meldung der Erfindung hat der Dienstherr zu entscheiden, ob er diese in Anspruch nehmen will (§ 6 ff. ArbEG). Die Entscheidung hat spätestens nach Ablauf von vier Monaten zu erfolgen. Hat sich die Hochschule zur unbeschränkten Inanspruchnahme der Diensterfindung entschlossen, ist sie gem. § 13 I ArbEG zur Schutzrechtsanmeldung im Inland verpflichtet. Die Anmeldung hat unverzüglich zu erfolgen. Genügt die Hochschule nach unbeschränkter Inanspruchnahme der Diensterfindung ihrer Anmeldepflicht nicht und bewirkt sie die Anmeldung auch nicht innerhalb der ihr vom Erfinder gesetzten angemessenen Nachfrist, kann der Hochschulerfinder die Anmeldung der Erfindung für die Hochschule auf deren Namen und Kosten bewirken (s. § 13 III ArbEG).

⁵ Böhlinger, NJW 2002, Heft 13, S. 952 (953)

⁶ So auch Böhlinger, NJW 2002, 952 (953); Entw. der BReg. eines Gesetzes zur Änderung des Gesetzes über Arbeitnehmererfindungen (BT-Dr 14/765), S. 7.

2. Besonderheiten bei Hochschulerfindungen

Auf Grund der unmittelbaren Geltung der Grundrechte im Verhältnis zwischen Hochschulangehörigen und Dienstherrn im Hochschulbereich gelten für Erfindungen von Hochschulangehörigen einige Besonderheiten zur Vermeidung eines Konfliktes der Neuregelung mit der Freiheit der Forschung und Lehre (Art. 5 III GG).

a) Grundsatz

Grundsätzlich steht nach Auffassung des Gesetzgebers die durch Art 5 III GG geschützte Freiheit der Forschung und Lehre der Einordnung von Hochschulerfindungen unter die allgemeinen Regelungen des ArbEG nicht entgegen. Denn das Grundrecht des Art. 5 Abs. III GG gebietet nicht die Rechtsinhaberschaft des Hochschullehrers an seinen Forschungsergebnissen, da die Forschungsfreiheit nicht zugleich auch das Recht auf kommerzielle Nutzung von Wissenschaftserfindungen schützt⁷.

b) Besonderheiten aufgrund zu beachtender Publikationsfreiheit

Die zu beachtende Publikationsfreiheit des Wissenschaftlers, die unmittelbarer Ausfluss der in Art. 5 III GG geregelten Freiheit der Wissenschaft und Lehre ist⁸, hat der Gesetzgeber durch die Sonderbestimmungen in § 42 Nrn. 1 und 2 ArbEG n. F. berücksichtigt⁹.

aa) Nach § 42 Nr. 1 ArbEG ist jede Publikation, die eine patentfähige Erfindung enthalten kann, dem Dienstherrn rechtzeitig, in der Regel zwei Monate vorher, anzuzeigen. Dies soll der Hochschule die Möglichkeit geben, bei wirtschaftlich interessanten Forschungsergebnissen vorsorglich eine Patentanmeldung einzureichen¹⁰. Denn würde die Publikation vor der Anmeldung des Patenters erscheinen, stünde diese gem. § 3 PatG 1981 einer Patenterteilung entgegen. Auf Grund dieser Regelung kann sich somit für die Hochschulen die regelmäßige gesetzliche Frist von vier Monaten gem. § 6 II ArbEG zur Entscheidung darüber, ob sie die gemeldete Erfindung in Anspruch nehmen will oder nicht, auf die Hälfte der Zeit, nämlich zwei Monate verkürzen.

⁷ Amtl. Begr. ,BT-Dr 14/5975 v. 5. 9. 2001, S. 5; so auch Scholz in: Maunz/Dürig, GG, Stand 2001 Art. 5 III, Rdnr. 84; Böhlinger, NJW 2002, 952(953)

⁸ s. Kimminich, WissR 1985, 116

⁹ Amtl. Begr., BT-Dr 14/5975 v. 5. 9. 2001, S. 6

¹⁰ Fleuchhaus/Braitmayer, GRUR 2002, 653 (655)

Nach den Ausführungen des Bundesministeriums für Bildung und Forschung soll die Hochschule aufgrund des Gesetzes weder berechtigt sein, die wissenschaftliche Veröffentlichung zu untersagen noch auf ihren Inhalt Einfluss zu nehmen. Ferner bedürfe der Wissenschaftler für die angezeigte Publikation auch keiner Genehmigung der Hochschule. Es vertritt die Auffassung, dass der Fristablauf genüge, damit die Publikation erfolgen kann¹¹.

bb) § 42 II ArbEG schützt die sogenannte „negative Publikationsfreiheit“ des Wissenschaftlers. Danach ist der Wissenschaftler nicht verpflichtet, seine Erfindung dem Dienstherrn zu melden, wenn er die Offenbarung seiner Diensterfindung aufgrund seiner Lehr- und Forschungsfreiheit ablehnt. In einem solchen Fall erfährt die Hochschule somit von der Erfindung gar nichts, wobei zu berücksichtigen ist, dass der Hochschullehrer seine Erfindung auch nicht eigenmächtig veröffentlichen darf.

III. Verwertungspflicht aufgrund Fürsorgepflicht der Hochschulen

Untersucht werden soll nunmehr zunächst, ob die Hochschule als Dienstherr ihrer Beschäftigten aufgrund der ihr diesen gegenüber obliegenden Fürsorgepflicht nach erfolgter Schutzrechtsanmeldung gem. § 13 ArbEG auch dazu verpflichtet ist, die angemeldete Erfindung in wirtschaftlich sinnvoller Weise zu verwerten. Dabei wird in den meisten Fällen mangels der Möglichkeit der Eigennutzung allein eine Verwertung durch eine entgeltliche Vergabe von Nutzungsrechten (Lizenzen) oder durch Patentverkauf in Betracht kommen.

1. Relevanz der Fürsorgepflicht im Rahmen des Arbeitnehmererfindungsrechts

Grundsätzlich ist der arbeits- bzw. dienstrechtliche Grundsatz der Fürsorgepflicht des Arbeitgebers auch im Rahmen des Arbeitnehmererfindungsrechts zu berücksichtigen. Dies ergibt sich aus § 25 ArbEG. Danach werden sonstige Verpflichtungen, die sich für den Arbeitgeber und den Arbeitnehmer aus dem Arbeitsverhältnis ergeben, durch die Vorschriften des ArbEG nicht berührt. Der Begriff der „sich aus dem Arbeitsverhältnis ergebenden Verpflichtungen“ ist im Grundsatz weit zu fassen, wobei für Beamte und Soldaten nach § 41 ArbEG an die Stelle des Begriffs „Arbeitsverhältnis“ der Begriff „Dienstverhältnis“ tritt¹². Unter das Tatbestandsmerkmal „Verpflichtungen aus dem Arbeitsverhältnis (Dienstverhältnis)“ fallen nicht nur gesetzliche, sondern auch kollektivrechtliche oder

¹¹ Informationen des Bundesministeriums für Bildung und Forschung: <http://www.patente.bmbf.de/patent/inhalt24.htm>

¹² Volz, Das Recht der Arbeitnehmererfindungen im öffentlichen Dienst, 1985, S. 178

individualvertragliche Pflichten, gleichgültig, ob sie eine ausdrückliche Normierung gefunden haben oder dem Arbeits- bzw. Dienstverhältnis immanent sind¹³. Im Bereich des öffentlichen Dienstes werden erfinderrechtlich unter anderem die Treuepflicht des Dienstnehmers einerseits und dazu korrespondierend die Fürsorgepflicht des Arbeitgebers/Dienstherrn andererseits relevant¹⁴.

2. Inhalt und Bedeutung der Fürsorgepflicht allgemein

Im Verhältnis Arbeitgeber/Arbeitnehmer gebietet es die allgemeine arbeitsrechtliche Fürsorgepflicht über gesetzlich oder tarifvertraglich geregelte Einzelpflichten hinaus, dass der Arbeitgeber/Dienstherr sich für seinen Arbeitnehmer einsetzt, ihm Schutz und Fürsorge zuteil werden lässt und seinerseits alles zu unterlassen hat, was die Interessen des Dienstnehmers zu schädigen geeignet ist¹⁵. Die Fürsorgepflicht gegenüber dem Beamten hat als eine für das Beamtenrecht kennzeichnende Grundverpflichtung des Dienstherrn ihren Ausdruck in den Beamtengesetzen gefunden (s. § 48 BRRG; § 79 BBG sowie die jeweiligen Landesbeamtengesetze, z. B. § 85 NWBG).

3. Inhalt der Fürsorgepflicht im Bereich des Arbeitnehmererfindungsrechts

Obwohl die wesensmäßigen Unterschiede zwischen arbeitsrechtlicher Fürsorgepflicht einerseits und der dem Dienstherrn im Rahmen des öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnisses obliegenden Fürsorgepflicht andererseits nicht zu verkennen sind¹⁶, entsprechen sich in erfinderrechtlicher Hinsicht die Auswirkungen dieser wesensverschiedenen Grundverpflichtungen weitgehend¹⁷.

Erfinderrechtlich wirkt sich die Fürsorgepflicht des Arbeitgebers/Dienstherrn in zweifacher Weise aus: Einerseits kann sie Art und Umfang der sich aus dem ArbEG ergebenden Rechte und Pflichten des Arbeitgebers/Dienstherrn näher ausgestalten¹⁸. Andererseits kann sie selbständige Verhaltenspflichten begründen¹⁹.

¹³ Volz, (o.Fn. 12), S. 178

¹⁴ Volz, (o.Fn. 12), S. 179

¹⁵ Müller-Glöge, in: MünchKomm, 3. Aufl. 1997, § 611, Rdnrn. 403 ff.; Volz (o.Fußn.12), S. 183

¹⁶ BGH, DVBl. 1972, S. 180 (181); BVerwGE 52, 247 (254)

¹⁷ Volmer/Gaul, ArbEG § 41, Rn. 32; Volz, Fn. 12, S. 184

¹⁸ BAG, AP Nr. 75 zu § 611 BGB; BVerwGE 44, 27 (31).

¹⁹ BVerwGE 44, 52 (57); Volz, (o. Fn. 12), S. 185

a) Einzelne Verpflichtungen

Aus der Fürsorgepflicht folgt die Verpflichtung des Arbeitgebers/Dienstherrn ebenso wie des jeweiligen Vorgesetzten für die ordnungsgemäße Abfassung, Weiterleitung und sachgerechte Behandlung der Erfindungsmeldung Sorge zu tragen²⁰. Aus der Fürsorgepflicht folgt in Bezug auf das ArbEG auch die Verpflichtung des Vorgesetzten und des Arbeitgebers/Dienstherrn, bei den zu treffenden Maßnahmen den Sachverhalt vollständig und gerecht zu ermitteln sowie bei der jeweiligen Entscheidung das Wohl des Erfinders nicht unberücksichtigt zu lassen. Im Einzelfall muss dem Bediensteten auch Gelegenheit gegeben werden, zu der beabsichtigten Maßnahme Stellung zu nehmen²¹.

b. Verwertungspflicht der Hochschulen

Ob aus der dem Arbeitgeber/Dienstherrn gegenüber dem Hochschulbeschäftigten obliegenden Fürsorgepflicht auch die Verpflichtung der Hochschulen abzuleiten ist, für eine wirtschaftlich möglichst sinnvolle und effektive Verwertung der Erfindung zu sorgen, ist fraglich.

Zur Beantwortung dieser Frage wird man auf allgemeine Auslegungsgrundsätze zurückgreifen und dabei den Inhalt der speziellen Regelung des § 42 ArbEG n. F. berücksichtigen müssen.

Von einer Verpflichtung der Hochschulen, eine in Anspruch genommene Erfindung auf wirtschaftlich möglichst sinnvolle Weise einer Verwertung zuzuführen, könnte aufgrund der in § 42 Nr. 4 ArbEG n. F. enthaltenen speziellen Vergütungsregelung auszugehen sein.

§ 42 Nr. 4 ArbEG n. F. macht die Vergütung des Erfinders vom Erfordernis der „Verwertung“ abhängig. Daraus folgt, dass es bei der Bemessung der Höhe der Vergütung – wie oben bereits angedeutet (s.o. unter I.) - nur um die Einnahmen aus der tatsächliche Verwertung der Erfindung gehen kann²². Diese Auslegung ergibt sich aus der in der Geschichte des ArbEG erstmals erfolgten Verwendung des Begriffes der „Einnahmen“ in § 42 Nr. 4 ArbEG n. F. Mit diesem Begriff sind alle Vermögenswerte, die dem Dienstherrn/Arbeitgeber aus der Verwendung zufließen, umfasst²³. Eine bloß wirtschaftliche Verwertbarkeit, auf die in der

²⁰ OLG Karlsruhe, EGR Nr. 10 zu § 6 ArbEG (für den privaten Dienst); Volz (o. Fußn. 12), S. 185

²¹ BVerwG, DÖD, 1980, S. 250 (252); BVerwGE 38, 337 (342)

²² so auch Bartenbach/Volz, Fn. 1, S. 755

²³ So auch Amtl. Begr. zu § 42 Nr. 4 des RegE., BR-Dr. 583/01 v. 17. 8. 2001, S. 10

allgemeinen Regelung des § 9 Abs. 2 ArbEG abgestellt wird, ist folglich nicht vergütungspflichtig²⁴. Erforderlich ist vielmehr, dass die Einnahmen kausal auf die Dienstleistung zurückgehen, wobei allein auf den wirtschaftlichen Nutzen (Vermögensbereicherung) beim Dienstherrn/Arbeitgeber ohne Einbeziehung Dritter abzustellen ist²⁵.

Aus der Tatsache, dass die Vergütung des Hochschulerfinders allein von der tatsächlichen Verwertung durch die Hochschule abhängt, folgt, dass der Erfinder im Falle der Nicht-Verwertung der in Anspruch genommenen Erfindung leer ausgeht. Im Gegensatz zum „normalen“ Arbeitnehmererfinder, der aufgrund der Regelung in § 9 Abs. ArbEG allein einen Anspruch aufgrund der fiktiven wirtschaftlichen Verwertbarkeit der Erfindung erhält, steht dem Hochschulerfinder in diesem Fall kein Ausgleichsanspruch für die Einbuße, die er durch die Inanspruchnahme seiner Erfindung erleidet, zu. Ein Untätigbleiben der Hochschule als Dienstherr dürfte im Bereich der Hochschulerfindungen somit zu einer unmittelbaren Schädigung der Interessen des Hochschulerfinders als Dienstnehmer und damit zu einer Verletzung von Fürsorgepflichten der Hochschule gegenüber ihren Beschäftigten führen.

Zu beachten ist ferner, dass bereits in Bezug auf die allgemeinen Regelungen im Hinblick auf die Verwertung einer Erfindung und deren Vergütung Verletzungen der Fürsorgepflicht möglich und auch bekannt sind. Auch bei Anwendung der allgemeinen Regelungen ist der Arbeitgeber verpflichtet, sich bei seinen Entscheidungen hinsichtlich einer Verwertung der in Anspruch genommenen Erfindung von sachgerechten Überlegungen leiten zu lassen²⁶. Auf Grund der unmittelbaren Abhängigkeit des Vergütungsanspruches von der tatsächlichen Verwertung der Erfindung muss dies im Bereich der Hochschulerfindungen erst recht gelten.

Das Argument, wonach es dem Arbeitgeber überlassen bleiben muss, ob er die in Anspruch genommene Erfindung einsetzt bzw. verwertet, da auch sein Betrieb einen nicht unwesentlichen Anteil an der Erfindung hat und da durch eine Preisgabe der Erfindung eventuell auch spezielle betriebliche Kenntnisse der Öffentlichkeit bekannt gegeben werden oder da es aus Konkurrenzgründen erforderlich ist, eine Erfindung in Anspruch zu nehmen, damit andere Unternehmen dem Arbeitgeber nicht zuvor kommen können²⁷, geht im Bereich der Hochschulerfindungen ins Leere. Denn wie oben (s. I.) bereits erwähnt, ist es gerade Ziel

²⁴ So auch Bartenbach/Volz, GRUR 2002, 753 (755)

²⁵ So auch Bartenbach/Volz, GRUR 2002, 753 (756)

²⁶ s. Reimer/Schade/Schippel/Kaube/Leuze (o. Fußn. 1), § 25, Rdnr. 7

²⁷ so Danz, „Das Inanspruchnahmerecht an einer Dienstleistung“, Diss. 1968

der Änderung des § 42 ArbEG, eine professionelle Patent- und Verwertungsinfrastruktur an den deutschen Hochschulen zu schaffen. Die Hochschulen sollen sich mit der Inanspruchnahme aller an der Hochschule anfallenden Erfindungen gerade nicht zurückhalten, um so die Voraussetzungen dafür zu schaffen, dass im Hochschulbereich der Aufbau eines von Verwertungserlösen finanzierten Patent- und Verwertungssystems in Angriff genommen werden kann²⁸. Darüber hinaus sind die Hochschulen - anders als Wirtschaftsunternehmen - keinem wirtschaftlichen Konkurrenzkampf ausgesetzt, so dass durch eine Preisgabe von Erfindungen keine wirtschaftlichen Nachteile drohen werden. Die in jedem Fall zu beachtende Publizitätsfreiheit der Hochschullehrer und der notwendige Schutz des geistigen Eigentums ist – wie oben bereits erläutert (s. o. II. 2. b.) - durch § 42 Nr. 2 ArbEG n. F. ausreichend berücksichtigt.

Im Ergebnis dürfte damit aufgrund der besonderen Vergütungsregelung in § 42 Nr. 4 ArbEG n. F. und aufgrund der besonderen Zielrichtung der Abschaffung des Hochschullehrerprivilegs von einer Verpflichtung der Hochschulen zu einer wirtschaftlich möglichst effektiven und sinnvollen Verwertung auszugehen sein.

IV. Inanspruchnahme- und Verwertungspflicht aufgrund haushaltsrechtlicher Erwägungen

Des Weiteren soll im Folgenden untersucht werden, ob sich aus der haushaltsrechtlichen Verpflichtung, wonach auch öffentlich-rechtliches Handeln dem Grundsatz der Wirtschaftlichkeit zu genügen hat, eine Verpflichtung der Hochschulen zu einer Inanspruchnahme und zu einer anschließenden effektiven Verwertung von Erfindungen ihrer Beschäftigten ableiten lässt.

1. Begriffsbestimmung

Durch Art. 114 Abs. 2 GG, der nicht nur den Gegenstand, sondern auch den Maßstab der öffentlichen Finanzkontrolle umschreibt, wird der Kontrollmaßstab der „Wirtschaftlichkeit“ als ökonomisches Prinzip zum verfassungsrechtlichen Bewertungsmaßstab erhoben und damit ein betriebswirtschaftlicher Maßstab auf das öffentliche Finanzgebaren angewendet²⁹. „Wirtschaftlich“ ist eine staatliche Maßnahme dann, wenn die Bedeutung der durch sie erreichbaren Ziele für das Gemeinwohl den eingesetzten Aufwand an Zeit, Arbeitskraft,

²⁸ BT-Dr. 14/7573 v. 26. 11. 2001, S. 2; Amtl. Begr. RegE, BT-Dr. 14/5975, S. 5; Bartenbach/Volz, GRUR 2002, 743 (744)

²⁹ v. Mangoldt/Klein/Starck (o. Fußn. 29), Art. 114 Rdnr. 88.

Finanzmitteln usw. als gerechtfertigt erscheinen lässt und wenn die gleichen Ziele nicht auch mit geringerem Aufwand erreicht werden können³⁰. Dem Wirtschaftlichkeitsgebot lässt sich auch die Verpflichtung zur Sparsamkeit entnehmen³¹. Diese verfassungsrechtlichen Prinzipien finden sich in der Haushaltsgesetzgebung des Bundes und der Länder wieder, vgl. § 6 Abs. 1 u. 2 HGrG, § 7 BHO, §§ 7 u. 90 Nr. 3 LHO NW.

2. Anwendbarkeit des Grundsatzes und rechtliche Folgen aufgrund der Neufassung des § 42 ArbEG

Auch die Hochschulen als Körperschaften des öffentlichen Rechts unterstehen diesen gesetzlich fixierten Grundsätzen. Da es sich bei der Entscheidung der Hochschulen über die Inanspruchnahme bzw. Verwertung einer Erfindung ihrer Beschäftigten um eine staatliche Maßnahme handelt, sind diese Grundsätze auch im Hinblick auf die Inanspruchnahme- und Verwertungspflicht der Hochschulen zu beachten:

Hochschulerfindungen sind in den meisten Fällen das Ergebnis der Nutzung von durch die Hochschule zur Verfügung gestellten öffentlich rechtlichen Forschungsmitteln. Vor der Abschaffung des Hochschullehrerprivilegs bestand für die Hochschulen nur dann die Möglichkeit, die investierten Forschungsmittel zurückzugewinnen, wenn für die Forschungstätigkeit besondere Haushaltsmittel aufgewandt wurden, vgl. § 42 Abs. 2 ArbEG a. F. Nur in diesem Fall mussten die Hochschulen am Ertrag der Verwertung durch den Erfinder beteiligt werden. Bereits die Auslegung der ursprünglichen Sonderregelung des § 42 Abs. 2 ArbEG a. F. ergibt, dass in allen anderen Fällen allein die Aussicht durch den Einsatz von öffentlich rechtlichen Forschungsmitteln zu einer Erzielung von wissenschaftlich wertvollen Ergebnissen zu kommen, den hierfür erforderlichen finanziellen Aufwand rechtfertigte. Durch die Neufassung des § 42 ArbEG wurde den Hochschulen nunmehr die Möglichkeit eröffnet, Hochschulerfindungen vermehrt für sich in Anspruch zu nehmen, um sie anschließend selbst einer wirtschaftlichen Verwertung zuzuführen. Damit ist es nunmehr aber auch dem alleinigen Einflussbereich der Hochschulen überlassen, die in die Forschungstätigkeit investierten Mittel durch anschließende Vermarktung des Wirtschaftswertes des Forschungsergebnisses jedenfalls zu einem nicht unerheblichen Teil wieder zurückzugewinnen. Daraus und aus der Unterlassung der Wiederaufnahme der Voraussetzung, dass besondere Haushaltsmittel verwendet wurden (in § 42 II n. F. ArbEG),

³⁰ Vogel/kirchhoff, in: BK, Bd. 8, Stand 1989, Art. 114 Rdnr. 90.

³¹ v. Mangoldt/Klein/Starck, Fn. 29, Art. 114, Rn. 88

dürfte sich die Verpflichtung der Hochschulen ergeben, die Möglichkeit der Zurückgewinnung der investierten Forschungsmittel nicht ungenutzt zu lassen. Denn nunmehr besteht durch die Bereitstellung öffentlicher Mittel für die Wissenschaft und Forschung an den Hochschulen nicht mehr nur die Möglichkeit der Erzielung von wissenschaftlich wertvollen und verwendbaren Ergebnissen und Erfindungen, sondern auch die konkrete Möglichkeit zu deren Inanspruchnahme und wirtschaftlicher Verwertung und zur Investition des wirtschaftlichen Erlöses in den weiteren Ausbau von Forschung und Lehre an der eigenen Hochschule. Im Falle der wirtschaftlichen Verwertbarkeit einer Erfindung als Ergebnis von mit öffentlichen Mitteln durchgeführten Forschungsarbeiten wird die Höhe der aufgewandten Mittel und deren Verlust eine Freigabe der Erfindung oder eine Abgabe unter Wert nunmehr nicht mehr rechtfertigen können.

Zur Beantwortung der Frage einer Verwertungspflicht der Hochschulen aufgrund des haushaltsrechtlichen Grundsatzes wirtschaftlichen Handelns ist auch die nunmehr für die Hochschulen bestehende Möglichkeit in Betracht zu ziehen, durch die Inanspruchnahme und die schutzrechtliche Sicherung der Erfindungen und durch deren anschließende wirtschaftliche Verwertung zu einer erheblichen Steigerung ihres eigenen Vermögens beitragen zu können (so hat beispielsweise die Patentagentur „Garching Innovation“ der Max-Planck-Gesellschaft seit ihrer Errichtung bereits mehr als 111,5 Mio. EURO Erlöse erzielt³²). Da das Körperschaftsvermögen der Hochschulen der Erfüllung der ihr übertragenen Aufgaben dient (s. z. B. § 105 NWHG, Art. 95 ff. BayHSchG, § 134 NdsHG, § 108 ThürHG), erfordert es auch hier der Grundsatz der Wirtschaftlichkeit, Möglichkeiten der Mehrung dieses Vermögens nicht einfach ungenutzt zu lassen, sondern diese Möglichkeiten auf ihre Wirtschaftlichkeit hin zu überprüfen und gegebenenfalls auch zu verwerten.

Diese Erkenntnis war nicht zuletzt auch einer der Hintergedanken des Gesetzgebers bei der Abschaffung des in § 42 ArbEG a. F. fixierten Hochschullehrerprivilegs. Denn durch die Neufassung des § 42 ArbEG ist den Hochschulen zugleich die Schutzrechtssicherung und die wirtschaftliche Verwertung von Schutzrechten als allein durch sie wahrzunehmende neue Aufgabe übertragen worden³³. Um in der Lage zu sein, diese neue Aufgabe in genügender Weise wahrzunehmen, können die deutschen Hochschulen nicht allein auf die durch das BMBF zur Förderung der Patent- und Innovationsinitiative zur Verfügung gestellten

³² s. unter http://www.garching-innovation.mpg.de/e_tran/e_statist/e_statist.htm

³³ s. Bekanntmachung der 1. Förderrichtlinie des BMBF, zur BMBF-Verwertungsoffensive v. 27. Juli 2001, http://www.bmbf.de/677_3283.html, S. 2

finanziellen Mittel zurückgreifen, zumal da diese lediglich eine zeitlich finanzierte Anschubfinanzierung für die neue Verwertungsstruktur darstellen³⁴. Vielmehr sollen die Hochschulen durch die wirtschaftliche Verwertung von in Anspruch genommenen Hochschulerfindungen die Mittel für die ihnen nunmehr übertragene Aufgabe der Einrichtung von Patent- und Verwertungsstellen an den Hochschulen in Zukunft selbst aufbringen³⁵. Auch hier verlangt es daher der Grundsatz der Wirtschaftlichkeit öffentlich rechtlichen Handelns, dass die Hochschulen die Ressourcen, die in den aufgrund öffentlich-rechtlicher Forschungsgelder zustande gekommenen Forschungsergebnissen liegen, nicht brach liegen zu lassen, sondern einer wirtschaftlichen Verwertung zuzuführen, um die daraus fließenden finanziellen Mittel auch zum Nutzen der Allgemeinheit in den weiteren Ausbau des Patent- und Verwertungswesen zu investieren.

Im Ergebnis folgt damit aus dem haushaltsrechtlichen Grundsatz der Wirtschaftlichkeit öffentlich-rechtlichen Handelns, dass die Hochschulen nach der Neufassung des § 42 ArbEG zur wirtschaftlichen Verwertung bzw. zur Inanspruchnahme einer gemeldeten Erfindung verpflichtet sind, wenn dies wirtschaftlich sinnvoll erscheint.

V. Zusammenfassung und Resümee

Die Abschaffung des Hochschullehrerprivilegs stellt an die Hochschulen völlig neue Anforderungen. Aufgrund der haushaltsrechtlichen Verpflichtung zu wirtschaftlichem Handeln sind die Hochschulen verpflichtet, jede ihnen durch ihre Beschäftigten gemeldete Erfindung auf ihre wirtschaftliche Verwertbarkeit hin zu untersuchen und sie bei positivem Ausgang der Prüfung in Anspruch zu nehmen und einer sinnvollen wirtschaftlichen Verwertung zuzuführen. Gleiches gilt im Hinblick auf die Verwertung aufgrund der den Hochschulen gegenüber ihren Beschäftigten obliegenden Fürsorgepflicht.

Weit mehr als 90 % der deutschen Hochschulen sind gegenwärtig nicht in der Lage, Patente anzumelden und zu vermarkten. Über die finanziellen Schwierigkeiten des Aufbaus eines Patent- und Patentverwertungswesens an den Hochschulen können die vom BMBF zur Verfügung gestellten speziellen Fördermittel hinweghelfen. Dies löst allerdings nicht die Schwierigkeiten der tatsächlichen und rechtlichen Gestaltung und Umsetzung des mit der Neufassung des § 42 ArbEG verfolgten Ziels. Hier werden die Hochschulen nicht

³⁴ Bekanntmachung der 1. Förderrichtlinie des BMBF, (o. Fn. 33)

³⁵ Bekanntmachung der 1. Förderrichtlinie des BMBF, (o. Fn. 33)

umhinkommen, sich professionellen Rat von außen einzuholen, um den Ausbruch eines „vollständig demotivierenden Chaos“³⁶ zu vermeiden.

³⁶ Fleuchaus/Braitmayer, GRUR 2002, 653 (657)