

Bundesministerium für Justiz
Museumstraße 7
1070 Wien

Wiedner Hauptstraße 63
A-1045 Wien
Telefon +43-1-50105DW
Telefax +43-1-50105243
E-Mail: petra.bieder@wko.at
Internet: <http://wko.at/rp>

Ihr Zeichen, Ihre Nachricht vom
GZ 8.451C/88-
1.4/2003

Unser Zeichen, Sachbearbeiter
Rp 3/03/MSt/KK

Durchwahl
4296

Datum
26.05.2003

Vorschlag für eine Richtlinie über die Maßnahmen und Verfahren zum Schutz der Rechte am geistigen Eigentum; Stellungnahme

Grundsätzliche Bemerkungen

Grundsätzlich möchten wir bemerken, dass den geistigen Eigentumsrechten in einer modernen Wirtschaft ein enormer Stellenwert zukommt und der Schutz derselben daher ein wichtiges Anliegen darstellt. Bewusste Eingriffe in geistige Eigentums- und Verwertungsrechte der Urheber können die Rechteinhaber in ihren wirtschaftlichen Interessen schwer schädigen, weshalb ein effizientes Bekämpfungsinstrumentarium zu unterstützen ist.

Aus den Erläuterungen des gegenständlichen Vorschlages wird insofern auch deutlich, dass die Verfasser des Entwurfes in hohem Maße die organisierte Kriminalität vor Augen haben, nicht jedoch die kleineren Fälle der Verletzung immaterieller Schutzrechte. So findet sich die Erwähnung, dass die Erträge aus der kriminellen Produktpiraterie noch attraktiver wären als diejenigen aus dem Drogenhandel, da auf diesem Gebiet keine so schweren Sanktionen drohen.

Dazu ist anzumerken, dass die Waren aus der kriminellen Produktpiraterie üblicherweise nicht in standortgebundenen Betrieben vertrieben werden, sondern über andere Kanäle. Die in der Richtlinie vorgesehenen zum Teil verschärften Maßnahmen greifen jedoch überwiegend lediglich bei örtlich fassbaren Unternehmen, nicht jedoch in Fällen, wo Waren in versteckten Werkstätten hergestellt werden und über dubiose Kanäle vertrieben werden. Unter diesem Aspekt scheinen zum Teil die vorgesehenen Sanktionen, namentlich die strafrechtlichen

Bestimmungen in Art 20, in ihren Auswirkungen auf einzelne Unternehmen überzogen zu sein. Ohne die rechtlichen und insbesondere volkswirtschaftlichen Auswirkungen von Produktpiraterie bagatellisieren zu wollen, erscheinen zB Konsequenzen wie die Möglichkeit der Anordnung einer Betriebsschließung, eines Verbotes der gewerblichen Tätigkeit, des Ausschlusses von öffentlichen Zuwendungen und Beihilfen etc. unangemessen und gehen über die in den nationalen Regelungen etwa des Patent- oder Urheberrechtsgesetzes enthaltenen Sanktionen weit hinaus. Nicht jede Verletzung von Rechten über geistiges Eigentum hat die in der Begründung enthaltenen volkswirtschaftlichen Auswirkungen auf die Wettbewerbsfähigkeit, den Verbraucherschutz etc, wie die zitierten Fälle der organisiert kriminellen Produktpiraterie. Beispielsweise erscheinen bei einem Gastronomiebetrieb, der ohne AKM-Vertrag Musik öffentlich aufführt oder vielleicht Aufführungsentgelte verspätet bezahlt, die vorgesehenen Sanktionsmöglichkeiten unverhältnismäßig.

Es ist durchaus zuzugestehen, dass unterschiedliche nationale Regelungen der Mitgliedstaaten betreffend die Bekämpfung von Nachahmungen bzw Produkt- und Dienstleistungspiraterie nachteilige Auswirkungen haben können und die wirksame Bekämpfung beeinträchtigen bzw erschweren können. Ob allerdings die in der Begründung für den Richtlinienvorschlag angeführten Auswirkungen tatsächlich in dieser Schärfe auftreten und zB eine Beeinflussung der Standortwahl für Nachahmungs- und Piraterietätigkeiten innerhalb der Gemeinschaft bewirken, erscheint doch etwas zweifelhaft. Das Problem dürfte vielmehr in den mangelhaften rechtlichen Grundlagen von Drittstaaten liegen, die häufig der Ausgangspunkt für Nachahmung und Produktpiraterie sind. Dazu kommt, dass etwa der globale Vertrieb von Raubkopien durch die Entwicklung und Nutzung des Internets nur äußerst schwer mit nationalen und auch gemeinschaftrechtlichen Sanktionen zu bekämpfen ist.

Dennoch ist der mittels der vorgeschlagenen Richtlinie unternommene Versuch einer Vereinheitlichung der Rechte zur Durchsetzung geistiger Eigentumsrechte innerhalb der Gemeinschaft grundsätzlich zu begrüßen.

Zu den Bestimmungen im Einzelnen

Zu Art 6 Urheberrechtsvermutung

Es ist fraglich, ob es einer detaillierten Auflistung der verschiedenen Arten der Ausweisung eines Urhebers („durch schriftlichen Vermerk, Etikett oder ein sonstiges Kennzeichen“) bedarf oder ob nicht der Hinweis wie in § 12 UrhG „in der üblichen Weise“ besser geeignet ist. Unklar ist, weshalb die Vermutung nicht auch zugunsten des Urhebers eines Werkes der bildenden Künste mit der Bezeichnung am Urstück für schutzbedürftig gehalten wird und dieser Aspekt keine Berücksichtigung findet.

Zu Art 7 Beweismittel

Eine Vorlagepflicht von Unterlagen ist im österreichischen Zivilprozessrecht nur in wenigen Fällen vorgesehen, so etwa wenn eine Vorlagepflicht sich aus dem Zivilrecht ergibt oder wenn sich der Gegner des Beweisführers auf die Urkunde berufen hat.

Bei Geschäftsunterlagen des Mitbewerbers gibt es eine derartige Vorlagepflicht prinzipiell nicht. Schon gar nicht gibt es eine Beschlagnahme von Bank-, Finanz- oder Handelsunterlagen im Zivilprozess. Es wäre jedenfalls klarzustellen, dass nur die zuständigen Strafgerichte und diese nur im Zusammenhang mit eingeleiteten Strafverfahren Auskunftserteilungen anordnen können, wie dies auch in Art 20 vorgesehen ist.

Zu Art 8 Beweismittelschutz

Der hier normierte Beweismittelschutz würde dem Missbrauch Tür und Tor öffnen, weil damit auch ein unliebsamer Mitbewerber – sogar ohne dessen vorherige Anhörung beeinträchtigt werden könnte. Schon jetzt gibt es – allerdings nur in gerichtlichen Strafverfahren – die Möglichkeit, Beschlagnahmungen vorzunehmen. Im Zivilprozess und ohne Anhörung der Gegenpartei kann das aber zur Lahmlegung eines ganzen Betriebes führen, wenn etwa in Zusammenhang mit einem Markenrechtsverstoß oder behaupteten Markenrechtsverstoß auch sämtliche Aktenordner, die dieses Embleme tragen, als dazugehörige Unterlagen beschlagnahmt werden könnten. Hier kann wohl auch die vorgesehene Sicherheitsleistung nicht annähernd ausreichend Schutz gewähren. Auch der denkbare Schadenersatzanspruch wird hier schwer zu beziffern sein.

Derartige Maßnahmen sollten daher auf das Strafverfahren beschränkt werden.

Es wäre auch zu definieren, was unter „Beschlagnahme durch Beschreibung“ zu verstehen ist.

Zu Art 9 Recht auf Auskunft

Es wurde zwar auch die Befürchtung geäußert, dass das Recht auf Auskunft missbräuchlich ausgeübt werden könnte, da der Kläger häufig ein Mitbewerber sein dürfte, ein Auskunftsanspruch wurde aber bereits in der Patentgesetznovelle 2000 (die letztlich nicht beschlossen wurde) vorgesehen und wird grundsätzlich als ein hilfreiches Instrument zur Aufdeckung der Quelle der Verletzung geistiger Eigentumsrechte zu betrachten sein.

In Abs 4 ist vorgesehen, dass zuständige Behörden, sofern sie Informationen im Sinne des Abs 2 haben, ihrerseits Rechteinhaber von diesen Informationen in Kenntnis zu setzen hätten, damit er sich an die zuständigen Behörden wenden kann, um ein Verfahren in der Sache einzuleiten oder einstweilige Maßnahmen oder Sicherungsmaßnahmen zu erwirken. Sollte es sich um strafrechtlich fassbare Aspekte handeln, so wäre wohl die Behörde von sich aus verpflichtet, dagegen einzuschreiten oder eben die zuständigen Strafverfolgungsbehörden zu verständigen.

Zu Art 10 Einstweilige Maßnahmen

Nach Art 10 haben die Mitgliedstaaten die Erlassung einstweiliger Maßnahmen zu gewährleisten. Es könnte fraglich sein, ob dies amtswegig oder nur über Antrag zulässig sein soll. Die Wirtschaftskammer geht von letzterem aus. Wobei dies allerdings klarzustellen wäre. Dies vor allem deshalb, als in Art 11 Abs 3 ausdrücklich darauf abgestellt wird, dass ein Antrag des Antragsgegners gestellt wurde. In Art 10 findet sich dieser Hinweis nicht.

Zu Art 11 Sicherungsmaßnahmen

Während der Beweismittelschutz (Art 8), das Auskunftsrecht (Art 9) oder einstweilige Maßnahmen (Art 10) die Verfahrensposition des Verletzten zu verbessern versuchen, zielen die Sicherungsmaßnahmen auf dessen vermögensrechtliche Absicherung ab. Damit wird aber geistiges Eigentum ganz besonders geschützt und der Gläubiger in einer speziellen Klasse eingereiht, die gegenüber anderen Gläubiger desselben Ersatzpflichtigen nicht besteht. Eine Rechtfertigung für diese Differenzierung zwischen verschiedenen Gläubigerpositionen ist nicht zu erkennen und wird daher abgelehnt.

Zu bedenken ist auch, dass derartige Maßnahmen typisch den kleinen Unternehmer treffen können. Bei einem „Straßenhändler“ bzw kriminellen Organisationen gehen solche Maßnahmen wohl ins Leere.

Dass die zuständige Behörde darüber hinaus die Möglichkeit hätten, die Übermittlung oder Beschlagnahme von Bank-, Finanz- oder Handelsunterlagen anzuordnen (all das als Sicherungsmaßnahme, also vor rechtskräftiger Beendigung eines Verfahrens und damit noch bevor überhaupt festgestellt ist, ob eine Verletzung vorliegt) ist überzogen.

Zu Art 12 Rückruf der Ware

Nach entschiedener Rechtssache soll die Möglichkeit des aus dem Verkehrziehens von rechtsverletzenden Waren gegeben sein, was durchaus zu begrüßen ist. Der Rückruf, wie er in Art 12 vorgesehen ist, wird teilweise schwierig sein, weil ja etwa bereits verkaufte Waren in der Regel sich außerhalb des denkbaren Zugriffs des Rechtsverletzers befindet.

Zu Art 13 Aus-dem-Verkehr-ziehen rechtsverletzender Ware

Hinsichtlich des Aus-dem-Verkehrziehens rechtsverletzender Ware ist jedenfalls darauf zu achten, dass Geräte und Werkzeuge nicht jedenfalls im Eigentum des Rechtsverletzers stehen. Bei den zu setzenden Maßnahmen sind jedenfalls die dinglichen Rechte anderer zu wahren (vgl z.B. § 52 Abs 2 MSchG).

Zu Art 14 Vernichtung der Ware

Auch die Vernichtung der Ware wird regelmäßig angemessen sein. Es ist aber zu respektieren, dass z.B. auch der Markenrechtsinhaber ein Recht auf möglichste Schonung seines Eigentums hat. Dem trägt z.B. § 52 Abs 3 MSchG Rechnung, wonach unter bestimmten Bedingungen jene Teile von der Vernichtung auszunehmen sind, deren Benutzung das Markenrecht des Verletzten

nicht beeinträchtigt. Dies wäre auch in der gegenständlichen Richtlinie sicherzustellen

Zu Art 18 Rechtskosten

Art 18 benachteiligt aus österreichischer Sicht den Verletzten, wenn etwa ein Kostenersatz im Zivilprozess aus Billigkeitsgründen nicht auferlegt werden soll, oder für den Fall, dass die wirtschaftliche Situation des Beklagten dem entgegensteht.

Zu Art 19 Veröffentlichung von Gerichtsentscheidungen

In Art 19 enthält die Veröffentlichung einen gewissen Strafcharakter. Es ist zu überlegen, ob im Sinne der bisherigen österreichischen Sichtweise darauf abgestellt wird, dass eine solche zur Aufklärung angesprochener Verkehrskreise notwendig ist.

Zu Art 20 Strafrechtliche Bestimmungen

Die Sanktionen, die juristische Personen treffen sollen, sind unserem Strafrechtsverständnis bisher fremd und werden abgelehnt. Die Frage wird einer grundsätzlichen Diskussion im österreichischen Recht bedürfen und das Ergebnis derselben sollte keineswegs durch eine Spezialregelung im Bereich des gewerblichen Rechtsschutzes vorweggenommen werden.

Ebenfalls abgelehnt werden Sanktionen wie die Entziehung der Gewerbeberechtigung oder Schließung einer Betriebsstätte oder sogar die Auflösung der juristischen Personen. Dies erscheint nicht sachgerecht, zumal solche Strafen wohl Dritte treffen würden und nicht den Rechtsbrecher. Geschädigte wären die Dienstnehmer, Aktionäre oder Gesellschafter, die hier für ein Verhalten eines Angestellten oder eines Geschäftsführers haften müssten oder unter Umständen mit ihrer gesamten Existenzgrundlage zur Verantwortung gezogen werden, ohne dass ihnen irgendein Vorwurf gemacht werden kann.

Derartig harte Sanktionen werden wohl darüber hinaus nur für tatsächliche Extremfälle verhängt werden können, allein dass es sich um vorsätzliche und gewerbsmäßige Eingriffe handelt, scheint bei diesem Umfang der Sanktion nicht ausreichend. Die hier vorgesehenen harten Maßnahmen gegen juristische Personen erscheinen weiters nicht geeignet, die konkreten Übeltäter von weiteren Zuwiderhandlungen abzuhalten. Es wäre daher wichtig, ein System zu schaffen, aufgrund dessen die konkreten Täter weder persönlich ein Unternehmen gründen, noch sich an einer Gesellschaft mit maßgebenden Einfluss beteiligen können. Als Vorbild für ein derartiges System könnte der § 13 der österreichischen Gewerbeordnung dienen.

Mit freundlichen Grüßen

Dr. Christoph Leitl

Dr. Reinhold Mitterlehner

Präsident

Generalsekretär-Stv.