Durchsetzung Geistiges Eigentum (Teil 1)

ACTA: Wehret den Anfängen!

Das Anti-Counterfeiting Trade Agreement, kurz ACTA, bringt inhaltlich für Österreich wenig Neues. Anderseits lassen die unklaren Formulierungen und die mangelnde Transparenz Raum für Befürchtungen hinsichtlich der Umsetzung durch die jeweiligen Gesetzgeber und den Einfluss darauf durch die Lobby der Rechteinhaber.

Ein Beitrag von Max Mosing

© Gebi – Fotolia.com

Kaum ein Handelsabkommen hat die breite Bevölkerung und die Medien derart beschäftigt wie ACTA, doch eine inhaltliche Diskussion ist bisher zu vermissen: Das Abkommen, das die Gemeinsamkeiten der Durchsetzung von Schutzrechten des geistigen Eigentums als Mindeststandards festzuschreiben sucht, wurde und wird zum „Glaubenskampf" und „Spielball der Politik".

Dabei schafft ACTA keine Schutzrechte, sondern bezweckt für (einen Teil der) 1994 im TRIPS-Abkommen festgelegten Rechte des geistigen Eigentums eine vereinheitlichte Durchsetzung: Patente und Schutz nicht offengelegter Information sind von ACTA zum Teil nicht zwingend umfasst, so bei der zivilrechtlichen und strafrechtlichen Durchsetzung, und jedenfalls nicht bei den Grenzmaßnahmen. Hauptaugenmerk von ACTA sind somit die (internationalen) Urheber- und Markenrechtsverletzungen, insbesondere im digitalen Umfeld.

Berechtigte Kritik: Unklare Formulierungen und mangelnde Transparenz

Obschon für internationale Abkommen nicht untypisch, ist ACTA „sehr offen" formuliert, um den Staaten die Möglichkeit zu geben, die Regelungen in das jeweilige nationale Recht zu transformieren. ACTA sieht aber zahlreiche Kann-Bestimmungen vor, welche inhaltlich problematisch sind und die wiederum keine internationale Rechtsvereinheitlichung bringen. Weiters ist ACTA zum Teil auch so unklar formuliert, dass nahezu diametrale Interpretationen möglich sind. Normalerweise helfen in diesen Fällen die Protokolle zu den Verhandlungen, aus denen sich der Wille hinter den Formulierungen meist erschließen lässt. Und hier setzt der zweite berechtigte Kritikpunkt an: Die Verhandlungen fanden seit Beginn, nämlich am Rande des G8-Gipfels in Sankt Petersburg 2006, damals zwischen den USA und Japan, hinter verschlossenen Türen statt, und bis heute wurden – auch von der EU – die Protokolle nicht veröffentlicht. Im Ergebnis kann anhand des Wortlauts nicht abschließend geklärt werden, welche Verpflichtungen ACTA im Detail festlegt und welche Umsetzungserfordernisse dies für Österreich bedeutet.

Weiters lässt sich ACTA relativ zwanglos klar zum Vorteil der Rechteinhaber interpretieren bzw. fehlen entsprechende Schranken: Die Abwägung der Interessen und die Schutzinstrumentarien gegen einen etwaigen Missbrauch sind nicht explizit bzw. nicht ausführlich genug in ACTA ausformuliert. Das mag für demokratische Gesellschaften als selbstverständlich „hinzuzudenken" sein, ändert aber nichts am Wortlaut von ACTA und führt hinsichtlich der Umsetzung in den jeweiligen Staaten zu wohl berechtigter Sorge.

„Zu späte" Kritik?

Für die EU und damit für Österreich kommt die inhaltliche Kritik in den meisten Fällen

aber wohl zu spät: Nahezu alle inhaltlichen Maßnahmen – von Feinheiten abgesehen – finden sich bereits in den Gesetzen zum geistigen Eigentum, also insbesondere im Urheberrechts-, Markenschutz- und/oder Patentgesetz: So sind die zivilrechtlichen Durchsetzungsforderungen der ACTA bereits Teil der österreichischen Rechtsordnung, bleiben zum Teil sogar hinter dieser zurück und gehen nur möglicherweise zum Teil über diese hinaus. Unterlassungsansprüche gegen Verletzer und beteiligte Dritte sind im Urheberrechts- und Markenschutzgesetz bereits vorgesehen.

ACTA fordert Schadenersatz bei grobem Verschulden, wohingegen in Österreich schon verschuldensunabhängig angemessenes Entgelt und bei jeder Form des Verschuldens Schadenersatz zusteht, der auch – nach ACTA fakultativ – den entgangenen Gewinn und alternativ (dies ist bei ACTA aber unklar) die Herausgabe des Verletzergewinns umfasst. Wie von ACTA gefordert, sehen das Urheberrechts- und das Markenschutzgesetz bereits vor, dass bei grobem Verschulden Schadenspauschalierungen erfolgen können – in Österreich ist das sogar das Duplum des angemessenen (Lizenz-)Entgelts Über die österreichische Rechtslage – und wohl auch über das Ziel – hinaus geht ACTA, wenn der Marktpreis oder der empfohlene Verkaufspreis von verletzten Waren als Wertmaß für den Schadenersatz herangezogen werden kann; das wäre weit mehr als der eigentliche Verletzungsschaden.

Die österreichischen Gesetze sehen auch immateriellen Schadenersatz vor, welcher von ACTA nicht gefordert wird, wobei sich ACTA bei Urheberrechtsverstößen der unklaren Alternativ-Formulierung „zusätzliche Schadenersatzleistungen“ bedient.

ACTA sieht vor, dass bei Zweckdienlichkeit auch Kostenersatz erfolgen soll; in Österreich gilt dies allgemein auch im Bereich des geistigen Eigentums aufgrund des Kostenrechts bzw. der gesetzlichen Tarife.

Bei den Beseitigungs- bzw. Vernichtungsansprüchen könnte es zu einer Erweiterung gegenüber der bestehenden Rechtslage kommen, weil ACTA die Vernichtung der betreffenden rechtsverletzenden Waren fordert, es sei denn, es liegen außergewöhnliche Umstände vor: Das Urheberrechts- und Markenschutzgesetz sieht hingegen eine mögliche Teilvernichtung und das nur gegen den Eigentümer vor – unter Umständen wären aber abtrennbare Teile bzw. Eigentum Dritter eben außergewöhnliche Umstände.

„Die inhaltliche Diskussion zu ACTA ist bisher zu vermissen.“

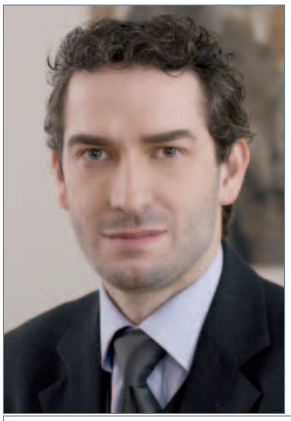
ACTA fordert auch die Vernichtungsmöglichkeit von Materialien und Geräten, die vorwiegend zur Herstellung oder Schaffung rechtsverletzender Waren verwendet wurden. Nach dem Urheberrechts- bzw. Markenschutzgesetz bedarf es nicht nur einer „vorwiegenden Benutzung“, sondern müssen diese „überwiegend dazu bestimmt“ bzw. „vorzugweise dienlich“ sein, um die „Dual Use“-Problematik zu entschärfen.

Die von ACTA geforderten Informationen über die Verletzung sind inhaltlich durch die Auskunftsrechte im Markenschutz- und Urheberrechtsgesetz abgedeckt, wobei hier die Pflicht nur besteht, soweit sie nicht unverhältnismäßig im Vergleich zur Verletzung ist. ACTA sieht diese Interessensabwägung dem Grunde nach nicht vor und könnte daher so interpretiert werden, dass die Informationspflicht in jedem Fall besteht, was eine Erweiterung wäre. Eine Erweiterung bringt ACTA jedenfalls hinsichtlich der Auskunftspflichtigen, nämlich dass auch mutmaßliche und nicht gewerbsmäßige Verletzer Informationen zu erteilen haben.

Die von ACTA geforderten „einstweiligen Maßnahmen“ sind in Österreich durch die Möglichkeit der einstweiligen Verfügung – wenn auch zum Teil nicht mit solchen Details – implementiert. Zu kritisieren ist aber, dass sich im Text von ACTA die – nach der Menschenrechtskonvention notwendige – „Schutzmechanismen“, welche die österreichische Exekutionsordnung für beide Parteien vorsieht, nicht finden, außer die Allgemeinformulierung in Art. 6 ACTA, dass ein angemessenes Verhältnis zwischen der Schwere der Rechtsverletzung, den Interessen Dritter und den anzuwendenden Maßnahmen, Rechtsbehelfen und Strafen bestehen muss, wird entsprechend weit verstanden.

Grenzmaßnahmen und Strafverfahren

Aus österreichischer Sicht ergeben sich aus ACTA mögliche inhaltliche Änderungen primär im Bereich der Grenzmaßnahmen und insbesondere im Bereich des Strafverfahrens. Hier könnte es unter Umständen sogar zu Paradigmenwechseln kommen. Dazu mehr im zweiten Teil im nächsten Chemiereport.



Dr. Max W. Mosing, LL.M., LL.M., ist Rechtsanwalt und Partner der Gassauer-Fleissner Rechtsanwälte GmbH, Wallnerstraße 4, 1010 Wien.

www.gassauer.at

Kontakt: *m.mosing@gassauer.at*

Tel.:+43 (0)1/20 52 06-150