

Unterrichtung

durch die Bundesregierung

Zweiter Produktpirateriebericht der Bundesregierung

Bericht über die Auswirkung der durch das Gesetz zur Stärkung des Schutzes des geistigen Eigentums und zur Bekämpfung der Produktpiraterie (PrPG) vom 7. März 1990 (BGBl. S. 422) eingeführten neuen Maßnahmen zur Bekämpfung der Schutzrechtsverletzungen im Bereich des geistigen Eigentums, insbesondere der Produktpiraterie

A. Gegenstand, Grundlagen und wesentliches Ergebnis des Berichts

I. Auftrag

Das Produktpirateriegesetz vom 7. März 1990 (BGBl. I S. 422) hat die Rechtsstellung der Schutzrechtsinhaber, die sich gegen gezielte und massenhafte Nachahmung ihrer geschützten Produkte wehren müssen, wesentlich gestärkt. In sämtliche Gesetze zum Schutze des geistigen Eigentums sind einheitliche Vorschriften zur Bekämpfung von Schutzrechtsverletzungen aufgenommen worden.

Der Deutsche Bundestag hatte bei der Verabschiedung des Produktpirateriegesetzes die Bundesregierung gebeten, zwei Jahre nach Inkrafttreten des Gesetzes einen Erfahrungsbericht über die Auswirkungen der neuen Maßnahmen zur Bekämpfung der Schutzrechtsverletzungen im Bereich des geistigen Eigentums, insbesondere der Produktpiraterie, vorzulegen. Die Bundesregierung entsprach dieser Bitte mit dem ersten Bericht vom 25. Februar 1993 (BT-Drucksache 12/4427). Der Bericht kam zu dem Ergebnis, dass sich die durch das Produktpirateriegesetz eingeführten Regelungen zwar insgesamt bewährt hätten, dass aber noch nicht mit allen novellierten Regelungen in der Praxis in ausreichendem Umfang Erfahrungen gesammelt werden konnten, um eine sichere und allgemeingültige Aussage über die Auswirkungen des neu geschaffenen Instrumentariums zu treffen.

Erst in der 13. Wahlperiode wurde der Bericht am 25. Oktober 1995 im Ausschuss für Wirtschaft und im

federführenden Rechtsausschuss auf die Tagesordnung gesetzt. Angesichts des kurzen Erfahrungszeitraums und dem Alter des Berichts von über 2½ Jahren zum Zeitpunkt der Erörterung in den Ausschüssen des Bundestages hat der Rechtsausschuss beschlossen, dass die Bundesregierung einen neuen Bericht über die Auswirkungen des Produktpirateriegesetzes erstellen soll, der zu gegebener Zeit gemeinsam mit dem ersten Bericht aus dem Jahre 1993 beraten werden soll.

Der zweite Bericht kann sich auf nunmehr gut sieben Jahre Erfahrung der beteiligten Kreise mit den entsprechenden Vorschriften sowie auf die Bewertung der Effektivität der seit dem 1. Juli 1995 geltenden (erweiterten) Vorschriften der Verordnung (EG) Nr. 3295/94 zur Grenzbeschlagnahme stützen.*) Da auch künftig mit Vorschlägen der Europäischen Kommission in diesem Bereich zu rechnen ist, erschien es wichtig, die Erfahrungen der beteiligten Kreise mit den europäischen Regelungen, insbesondere auch im Verhältnis zu den nationalen Vorschriften, in den Erfahrungsbericht einzubeziehen.

*) Verordnung (EG) Nr. 3295/94 des Rates vom 22. Dezember 1994 über Maßnahmen zum Verbot der Überführung nachgeahmter Waren oder unerlaubt hergestellter Vervielfältigungsstücke oder Nachbildungen in den zollrechtlich freien Verkehr oder in ein Nichterhebungsverfahren sowie zum Verbot ihrer Ausfuhr und Wiederausfuhr (Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften Nr. L 341/8 vom 30. Dezember 1994)

II. Quellen des Berichts

Zur Vorbereitung des Berichts (im folgenden Zweiter Bericht) hat das Bundesministerium der Justiz die Landesjustizverwaltungen der sechzehn Bundesländer und zahlreiche am Schutz gegen Produktpiraterie interessierte Wirtschaftsverbände und Organisationen anhand eines detaillierten Fragebogens um Stellungnahme hinsichtlich ihrer Erfahrungen mit den Maßnahmen gebeten.

Das Bundesministerium der Finanzen hat die Stellungnahmen des Zollkriminalamts und der Oberfinanzdirektion München im Hinblick auf ihre Zuständigkeit für die Durchführung der Grenzbeschlagnahme eingeholt.

Die Landesjustizverwaltungen der fünf neuen Bundesländer konnten mittlerweile über erste Erfahrungen mit dem Phänomen Produktpiraterie berichten. Überwiegend handelte es sich dabei um strafrechtliche Verfahren, die sich in ihrem Verlauf nicht wesentlich von denen in den alten Bundesländern unterschieden. Erfahrungen mit der Durchsetzung zivilrechtlicher Ansprüche wurden nach wie vor erst sehr wenige gesammelt.

Ein Abdruck des Fragebogens und eine Aufstellung der Verbände und Organisationen, die sich zu den praktischen Auswirkungen des Produktpirateriegesetzes für die Verfolgung von Schutzrechtsverletzungen gegenüber dem Bundesministerium der Justiz geäußert haben, finden sich im Anhang zu diesem Bericht. Außerdem haben sich einige besonders betroffene Unternehmen und Anwälte auch unmittelbar mit ihren Erfahrungsberichten an das Bundesministerium der Justiz gewandt.

III. Wesentliches Ergebnis

Sieben Jahre nach Einführung des Produktpirateriegesetzes hat sich gezeigt, dass von den zur Verfügung gestellten rechtlichen Instrumenten inzwischen rege Gebrauch gemacht wird. Besonders die zivilrechtlichen Ansprüche auf Auskunft und Vernichtung werden in großem Umfang eingesetzt, wobei es häufig nach Geltendmachung des Anspruchs auf Auskunft oder Vernichtung zu einer außergerichtlichen Einigung kommt.

Zahlreiche Vertreter der beteiligten Kreise sprachen sich für eine Ergänzung des Auskunftsanspruchs um die Einführung einer Belegvorlagepflicht des Verletzers zumindest an einen unabhängigen und zur Verschwiegenheit verpflichteten Dritten aus.

Aus den Berichten lässt sich entnehmen, dass die strafrechtlichen Sanktionsmaßnahmen, bei konsequenter Anwendung, überwiegend als ausreichend angesehen werden. Jedoch ist festzustellen, dass ein Großteil der Schutzrechtsverletzungsverfahren eingestellt wird. Als Gründe hierfür wurden häufig Beweisschwierigkeiten genannt. Eine Schärfung des Unrechtsbewusstseins der Täter als Folge der geänderten Strafvorschriften konnte keiner der Befragten beobachten.

Als wichtiges Instrument zur Bekämpfung der Produktpiraterie haben sich die Vorschriften zur Grenzbeschlagnahme etabliert, wobei das Schwergewicht deutlich auf der europäischen Vorschrift der Verordnung (EG) Nr. 3295/94 liegt. Viele Beteiligte äußerten sich positiv über die Zusammenarbeit mit den Zollbehörden. Als ein weiteres wichtiges Instrumentarium zur Bekämpfung der Produktpiraterie wurde in zivilrechtlicher Hinsicht der Auskunftsanspruch und dessen Geltendmachung im einstweiligen Rechtsschutzverfahren angeführt. Betont wurde insgesamt, dass letztlich das Zusammenspiel aller vier gesetzlichen Möglichkeiten die größte Wirkung zeitigte.

Über Erfahrungen mit den Vorschriften des TRIPS-Übereinkommens (Teil III, Artikel 41 ff.) konnte nur in einem Fall berichtet werden. Im Übrigen liegen der Bundesregierung keine Erkenntnisse zur Umsetzung und Anwendung dieser Vorschriften in der Praxis vor.

Insgesamt konnten die beteiligten Kreise von positiven Auswirkungen für die Wahrnehmung und Durchsetzung von gewerblichen Schutzrechten in ihren Branchen berichten. Die Auswertung der Stellungnahmen hat gezeigt, dass das rechtliche Instrumentarium als ausreichend angesehen wird. Insoweit besteht kein Handlungsbedarf. Eine Ausnahme hiervon bildet die Frage der Einführung einer Belegvorlagepflicht, die zu prüfen sein wird.

B. Auswirkungen der Maßnahmen im Einzelnen

- I. Zivilrechtlicher Anspruch auf Auskunft über Herkunft und Vertriebsweg der schutzrechtsverletzenden Ware (§ 19 Markengesetz [MarkenG], § 101a Urheberrechtsgesetz [UrhG]; § 14a Geschmacksmustergesetz [GeschmMG], 140b Patentgesetz [PatG]; § 24b Gebrauchsmustergesetz [GebraMG]; § 9 Abs. 2 Halbleiterschutzgesetz [HalbSchG]; § 37b Sortenschutzgesetz (SortenSchG)).

1. Der eigenständige erweiterte Auskunftsanspruch gegen den Verletzer eines Urheberrechts oder eines gewerblichen Schutzrechts zielt auf eine schnelle und effektive Aufdeckung der Bezugsquellen und Vertriebswege schutzrechtsverletzender Ware. Der Verletzte kann durch die Identifizierung der Drahtzieher und Hintermänner weiteren Rechtsverletzungen zielgerecht und umfassend entgegen treten.

Die Mitteilungspflicht umfasst die unverzügliche Preisgabe des Namens und der Anschrift des Herstellers, des Lieferanten oder anderer Vorbesitzer sowie der Menge der hergestellten, ausgelieferten, erhaltenen oder bestellten Erzeugnisse. Gegen private Endverbraucher kann der Anspruch nicht gerichtet werden.

Unabhängig von den vorgenannten Verpflichtungen können weitergehende Auskünfte im Hinblick auf Unterlassungs- und Schadenersatzansprüche verlangt werden. Die eidesstattliche Ver-

sicherung der Richtigkeit der Auskunft kann erst dann verlangt werden, wenn Grund zu der Annahme besteht, dass die Auskunft unrichtig ist.

Die Auskunftspflicht knüpft an ein objektiv rechtswidriges Verhalten des Verletzers an, bezieht aber sowohl vor- als auch nachgelagerte Verletzerstufen mit ein. Der Anspruch ist ausgeschlossen oder in seinem Umfang beschränkt, wenn die Auskunft im Einzelfall gegen den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit verstoßen oder zu einer unangemessenen Belastung des Verletzers führen würde.

2. Die schon im ersten Berichtszeitraum ermittelten positiven Erfahrungen mit dem Auskunftsanspruch wurden im zweiten Berichtszeitraum bestätigt.

a) In der überwiegenden Zahl der Fälle wird der Auskunftsanspruch außergerichtlich geltend gemacht, wobei die Erfolgsquote sehr hoch liegt. Meist reicht – so wird vielfach berichtet – schon der Hinweis auf die entsprechenden Regelungen, um den Verletzer zur Auskunft zu bewegen. In gewissen Branchen wie der Pharmaindustrie wird jedoch die Präventivwirkung des Auskunftsanspruchs als gering angesehen. Bemerkenswert ist in diesem Zusammenhang die Auskunft der Gesellschaft zur Verfolgung von Urheberrechtsverletzungen e. V. (GVU), dass sie Filmpiraterie ausschließlich mit strafrechtlichen Mitteln bekämpfe.

Betroffen sind branchenspezifisch wie im letzten Berichtszeitraum vor allem Geschmacksmuster (Textilien und Fanartikeln), Markenrechte (Schreibgeräte, Sportartikel, Textilien) und Urheberrechte (EDV-Programme, Video- und Musikkassetten sowie Compactdiscs). Patentrechte wurden vor allem im Bereich der Arzneimittelwirkstoffe verletzt, Gebrauchsmusterrechtsverletzungen betrafen häufig Elektrogeräte. Gegenstand von Sortenschutzrechtsverletzungen im großen Stil waren Schnittblumen, Rosenpflanzen und Saatgut.

Angaben zum Warenwert wurden selten gemacht, in einem Einzelfall waren 6 000 kg Arzneimittelwirkstoffe mit einem Marktwert von 120 Millionen DM betroffen.

- b) Zur praktischen Durchsetzung der Auskunftsansprüche im Klagewege lässt sich feststellen, dass nunmehr in etwa die Hälfte aller Landesjustizverwaltungen Erfahrungen in nennenswertem Umfang mit den neuen Auskunftsansprüchen sammeln konnte.

Soweit Zahlen genannt wurden, bewegen diese sich zwischen 30 und 60 Klagen auf Auskunft im Jahr, wobei häufig der Auskunftsanspruch einer Unterlassungs-, Schadenersatz- oder Bereicherungsklage voraus- oder damit einhergehend. Sehr häufig wurde der Auskunftsanspruch im Wege des einstweiligen Rechts-

schutzes geltend gemacht und erfolgreich ohne Anhörung und mündliche Verhandlung abgeschlossen. Soweit Erfahrungen zu zweitinstanzlichen Verfahren vorliegen, teilte ein Vorsitzender Richter am Oberlandesgericht mit, dass die meisten Verfahren in zweiter Instanz rechtskräftig abgeschlossen worden seien, obwohl die Revision noch möglich gewesen wäre.

In der Mehrzahl der Fälle gaben Geschmacksmuster-, Marken- und Urheberrechtsverletzungen den Anlass zur gerichtlichen Auseinandersetzung. Eine breite Palette von Waren wie Textilien, Uhren, Schmuck, Videos Compactdiscs oder EDV-Programme war betroffen.

3. Ist die Rechtsverletzung „offensichtlich“, liegen also eindeutige Anhaltspunkte für ein unerlaubtes Verhalten vor, ist die Verpflichtung zur Drittauskunft auch im Wege der einstweiligen Verfügung durchsetzbar. Das Gericht kann in diesem Fall zur Sicherung eines etwaigen Schadenersatzanspruches des Verletzers die Zahlung einer Sicherheitsleistung anordnen. Der Vorbehalt der „Offensichtlichkeit“ berücksichtigt, dass der Anspruch mit der vollständigen Auskunft bereits endgültig erfüllt ist, und die Aufhebung einer Auskunftsverfügung eine erteilte Auskunft nicht ungeschehen machen kann. Im übrigen richtet sich das Eilverfahren nach den einschlägigen Bestimmungen der Zivilprozessordnung (ZPO), insbesondere muss die „Offensichtlichkeit“ der Rechtsverletzung durch entsprechende Beweismittel glaubhaft gemacht werden.

Die Erfahrungsberichte lassen erkennen, dass mittlerweile eine Vielzahl von Unternehmen Auskunftsansprüche in großem Umfang im einstweiligen Rechtsschutzverfahren geltend gemacht haben. Diese seien fast immer erfolgreich gewesen, wobei es nur in Ausnahmefällen zur mündlichen Verhandlung mit Anhörung des Verletzers gekommen sei. Die Justizverwaltung eines Bundeslandes teilte mit, dass es den Verletzern nur selten gelänge, glaubhaft zu machen, dass sie entweder das Geschäft selbst nicht betrieben oder aber nicht im geschäftlichen Verkehr handelten. Der letztgenannte Einwand werde häufig beim Verkauf nachgeahmten Schmucks geltend gemacht.

Trotz der hohen Erfolgsquote bei der Geltendmachung der Auskunftsansprüche im einstweiligen Rechtsschutzverfahren betonte ein Unternehmen, dass nach Zustellung der einstweiligen Verfügung fast immer ein mehrmaliges „Nachfassen“ durch die mit der Durchsetzung betrauten Rechtsanwälte erforderlich sei. Im Schnitt vergingen vier bis sechs Monate, bis der Verletzer brauchbare Angaben mache. Ein hauptsächlich für die Uhren- und Schmuckindustrie tätiger Rechtsanwalt berichtete ebenfalls, dass die titulierten Ansprüche oft nur mangelhaft erfüllt würden. Deutlich ließen

sich zwei Marktsegmente unterscheiden: Marktstarke Anbieter wie Warenhausketten, Filialisten oder Versandhändler würden im allgemeinen ihre Lieferanten benennen, obwohl es auch insoweit nicht selten zu Problemen infolge fahrlässiger Falschaussagen käme. Der mittelständische Einzelhandel hingegen führe meist an, nicht zu wissen, woher die Ware stamme oder behaupte, man habe die Ware zunächst zum privaten Bedarf angekauft und dann wegen Nichtgefallens in den Verkauf gegeben.

Das Hauptsacheverfahren wurde nach Auskunft der Justiz nur in wenigen Fällen noch nach dem einstweiligen Rechtsschutzverfahren durchgeführt, da die Beschwerde gegen den Beschluss der einstweiligen Verfügung nur selten erfolgte.

4. a) Im Regierungsentwurf (BT-Drucksache 11/4792) war eine Regelung vorgesehen, wonach der Auskunftspflichtige auf Verlangen des Verletzten die Vollständigkeit und Richtigkeit der erteilten Auskunft zugleich eidesstattlich zu Protokoll hätte versichern müssen. Diese Regelung war seinerzeit vom Rechtsausschuss des Deutschen Bundestages nach eingehender Diskussion verworfen worden (BT-Drucksache 11/5744, S. 32). Schon im Gesetzgebungsverfahren hatten sich kritische Stimmen gegen den Verzicht auf diese Regelung ausgesprochen. Diese Kritik wurde auch von einer Reihe der Befragten im Rahmen des Ersten Berichts geteilt. Zur Vorbereitung des Zweiten Berichts wurden daher die beteiligten Kreise erneut zum Erfordernis einer solchen Regelung aufgrund ihrer Erfahrungen in der Praxis befragt.
- b) Teile der betroffenen Wirtschaftskreise, der Anwaltschaft und der Richterschaft äußerten Kritik an der gegenwärtigen Ausgestaltung des Auskunftsanspruchs. Im Vordergrund der Kritik standen wiederum Beobachtungen aus der Praxis über unvollständige und unrichtige Auskünfte, die aufgrund außergerichtlich anerkannter bzw. aufgrund titulierter Ansprüche erteilt würden.

Der Vorsitzende eines Patentsenats befürwortete ausdrücklich die Verknüpfung des Auskunftsanspruchs mit der Abgabe der Versicherung an Eides statt, insbesondere wenn bei angemessenem Strafrahmen eine effektive Strafverfolgung bei schuldhaft unrichtigen Angaben gewährleistet wäre. Umfassende und zutreffende Angaben mache der Verletzer in der Regel nicht bei der ersten Auskunftserteilung. Vielmehr warte der Verletzer häufig ab, ob der Verletzte die Unvollständigkeit oder Unrichtigkeit der Auskunft rügen könne, weil dieser durch eigene Nachforschungen Tatsachen in Erfahrung gebracht habe, die die Angaben des Verletzers zweifelhaft erscheinen ließen. Dabei, so konnte der Senatsvorsitzende feststel-

len, gehe es keineswegs um Kleinigkeiten und bloße Auslassungen, die auf Fahrlässigkeit oder Missverständnissen beruhten, sondern darum, dass zunächst bewusst nur über einen geringen Teil der Verletzungshandlungen Auskunft erteilt werde.

Diese Erfahrungen werden von Teilen der Industrie bestätigt, die als weiteres Argument für die Koppelung von Auskunftsanspruch und eidesstattlicher Versicherung die lange Zeitspanne von vier bis sechs Monaten anführten, die in der Regel vergehe, bis der Schutzrechtsinhaber zufriedenstellende Auskünfte erhalte.

Ein Vertreter aus der Anwaltschaft erklärte, dass nach seinen Erfahrungen selbst die Pflicht zur Abgabe der eidesstattlichen Versicherung nicht ausreichend sei, da ihm kein Fall bekannt sei, in dem der Verletzer im Rahmen der eidesstattlichen Versicherung seine Angaben geändert hätte. Es sei festzustellen, dass je unwahrscheinlicher die Einlassung des Verletzers sei, desto größer sei auch dessen Bereitschaft, die eidesstattliche Versicherung abzugeben. Abhilfe könne hier nur die Verpflichtung zur Belegvorlage schon mit der Auskunftserteilungspflicht schaffen.

5. a) Nach Auseinandersetzung mit den Vorschlägen, die die Einführung eines besonderen zivilrechtlichen Anspruchs auf Einsicht in einschlägige Geschäftsunterlagen durch zur Verschwiegenheit verpflichtete Sachverständige als Überprüfungsmaßnahme bei begründeten Zweifeln an der Richtigkeit und Vollständigkeit der Auskunft für wünschenswert erachteten, hatte die Bundesregierung bei Abfassung des Regierungsentwurfs (BT-Drucksache 11/4792, S. 32, 33) davon abgesehen, einen solchen Anspruch vorzuschlagen. Obwohl die Auswertung der Stellungnahmen zum Ersten Bericht keinen Rückschluss auf gesetzgeberischen Handlungsbedarf zuließ, wurden die beteiligten Kreise erneut um Stellungnahme zu diesem Punkt gebeten.
- b) Nach mittlerweile acht Jahren Erfahrung mit den Bestimmungen des Produktpirateriegesetzes haben sich sowohl die befragten Vertreter der Industrie als auch die Vertreter der Anwaltschaft nunmehr einhellig für die Einführung eines solchen Anspruchs ausgesprochen. Nach ihrer Ansicht reiche die bestehende Rechtslage nicht, um den Auskunftsanspruch effektiv durchzusetzen. Dem Rechtsinhaber fehle es an einer wirksamen Kontrollmöglichkeit, die mitgeteilten Angaben des Verletzers zu überprüfen. So haben viele der Befragten die Erfahrung gemacht, dass die befassten Gerichte die Angaben des Verletzers nicht anzweifeln und damit die Auskunft für erbracht hielten. Gerade kleine und mittlere Unternehmen, denen der Marktüberblick fehle, scheuten

daher das Prozessrisiko und gingen nicht gegen Verletzer vor. Viele der Befragten hielten eine gesetzliche Verankerung der Belegvorlagepflicht auch deshalb für dringend erforderlich, weil es an einer einheitlichen obergerichtlichen Rechtsprechung zu dieser Frage fehle.

Häufig wurde auch angeregt, die Pflicht zur Belegvorlage direkt schon mit dem Auskunftsanspruch im einstweiligen Rechtsschutzverfahren geltend machen zu können, um so den Überraschungsmoment beim Verletzer auszunutzen und ihn an der Vernichtung wichtiger Belege zu hindern. Nur auf diesem Wege könne tatsächlich „Waffengleichheit“ zwischen Schutzrechtsinhaber und Verletzer hergestellt werden.

Die Herausgabe der Belege an einen unabhängigen und zur Verschwiegenheit verpflichteten Dritten erschien einigen Befragten nicht ausreichend, um die Rechte der Verletzten zu sichern. Zum einen wurde geltend gemacht, dass die unmittelbare Vorlage an den Verletzten vorzuziehen sei, da andernfalls als relevant angesehene Daten nicht mitgeteilt oder „Zufallsfunde“ nicht erkannt werden würden. Zum anderen würde das Geheimhaltungsinteresse des Verletzers überbewertet. Ein Rechtsanwalt berichtete, dass er bereits in vielen Verfahren die Belegvorlage erstritten habe und die Verletzer selbst fast nie Bedenken gegen die Vorlage der Geschäftsunterlagen geltend gemacht hätten. Darüber hinaus sei noch nie ein Beleg vorgelegt worden, der wirklich geheimhaltungsbedürftige Daten enthalte. Als Ausgleich für das Geheimhaltungsinteresse könnte dem Verletzer im Gegenzug der Einwand der Unverhältnismäßigkeit zugebilligt werden. Allerdings müsste dann der Verletzer das begründete Interesse an der Geheimhaltung darlegen.

Jedenfalls sehen aber auch diese Befragten die Vorlage von Belegen an einen unabhängigen Dritten als unbedingten Fortschritt an.

II. Zivilrechtlicher Anspruch auf Vernichtung der schutzrechtsverletzenden Ware und der Vorrichtungen zur Herstellung solcher Ware (§ 18 Markengesetz [MarkenG]; §§ 98, 99 Urheberrechtsgesetz [UrhG]; § 14a Abs. 3 Geschmacksmustergesetz [GeschmMG], § 140a Patentgesetz [PatG]; § 24a Gebrauchsmustergesetz [GbrMG]; § 9 Abs. 2 Halbleiterschutzgesetz [HalbSchG]; § 37a Sortenschutzgesetz [SortenSchG]).

1. Durch diesen eigenständigen und verschuldensunabhängigen zivilrechtlichen Vernichtungsanspruch soll gewährleistet werden, dass dem Verletzer der wirtschaftliche Vorteil, den er durch die Herstellung oder den Vertrieb der schutzrechtsverletzenden Ware erzielen kann, auf zivilrechtlichem Wege entzogen wird.

Der Vernichtungsanspruch kann vom Verletzten hinsichtlich aller im Besitz oder Eigentum des Verletzers stehenden schutzrechtsverletzenden Waren geltend gemacht werden. Darüber hinaus ist er auch hinsichtlich der im Eigentum des Verletzers stehenden Produktionsvorrichtungen gegeben, um die Herstellung weiterer Piraterieware erschweren oder auf Dauer unterbinden zu können. Vorausgesetzt wird, dass die Produktionsvorrichtungen ausschließlich oder nahezu ausschließlich zur widerrechtlichen Herstellung oder Kennzeichnung benutzt worden oder dafür bestimmt sind.

Zur Vermeidung unbilliger Härten für den Verletzer oder den Eigentümer der schutzrechtsverletzenden Ware, der selbst keine Verletzungshandlung begangen hat, kann der Verletzte bei Unverhältnismäßigkeit der Vernichtung auf weniger einschneidende Maßnahmen zur Beseitigung des rechtswidrigen Zustands verwiesen werden. Zur Beurteilung der Verhältnismäßigkeit können der Wert der Piraterieware, der Grad des Verschuldens des Verletzers sowie Art und Ausmaß des rechtsverletzenden Eingriffs berücksichtigt werden. Wird eine solche Ausnahmemassnahme in Betracht gezogen, so ist sicherzustellen, dass die in der schutzrechtsverletzenden Ware verkörperte Rechtsverletzung und die Eignung der entsprechenden Vorrichtung zur Herstellung solcher Waren auf Dauer beseitigt werden.

2. Die praktische Durchsetzung des Vernichtungsanspruchs begegnet nach den vorliegenden Berichten in aller Regel keinen Schwierigkeiten. Der Vernichtungsanspruch wurde sowohl gerichtlich als auch in beachtlichem Umfang außergerichtlich erfolgreich durchgesetzt.
 - a) Vor allem Großunternehmen berichteten von der erfolgreichen außergerichtlichen Durchsetzung des Vernichtungsanspruchs. In einigen besonders gelagerten Fällen führte ein verletztes Unternehmen selbst die Vernichtung durch, ansonsten erfolgte sie im Beisein eines Mitarbeiters. Regelmäßig wird vom Verletzer ein Nachweis über die Vernichtung verlangt. In den Fällen des Vertriebs hochwertiger Uhren- und Schmuckfälschungen (aus Gold und ggf. mit Edelsteinbesatz) legte ein diese Branche vertretender Rechtsanwalt dar, dass in der Regel nicht die völlige Vernichtung des Materials verlangt werde, sondern nur die Zerstörung oder Entfernung bestimmter körperlich störender Merkmale. Das Edelmateriale erhalte der Verletzer zurück.
 - b) Die zivilrechtlichen Klagen auf Vernichtung wurden überwiegend auf Urheberrechts- und Markenverletzungen gestützt (§ 98 UrhG und § 18 MarkenG). Patentrechte waren in größerem Umfang durch Nachahmungen von pharmazeutischen Wirkstoffen betroffen. Seltener wurden dagegen Vernichtungsklagen auf Ver-

letztungen von Geschmacksmustern, Gebrauchsmustern oder Sortenschutzrechten gestützt.

Bei den vom Vernichtungsanspruch erfassten Waren handelte es sich um Uhren- und Schmuckimitate, Textilien, Haushaltsgeräte, Sportgeräte, Spielzeug, Kfz-Zubehör, Rollladenkästen, Kompostiergeräte, Dacheindeckplatten, Wärmedämmstoffe, Postkarten, Arzneimittelwirkstoffe, Schnittblumen und Rosenpflanzen.

Als Herkunftsländer wurden Taiwan, China, Thailand, Spanien, Italien, die Türkei und zunehmend osteuropäische Länder genannt.

Den Stellungnahmen der Justiz ist zu entnehmen, dass der Anspruch regelmäßig im Zusammenhang mit Unterlassungs-, Schadenersatz-, Auskunfts- und Rechnungslegungsansprüchen geltend gemacht wird. Im einstweiligen Rechtsschutzverfahren wurde häufiger die Herausgabe der schutzrechtsverletzenden Ware an den Gerichtsvollzieher zur Sicherung erwirkt.

Im Rahmen der Vernichtungsklage berichtete der vorzitierte Rechtsanwalt über Probleme in der Gerichtspraxis hinsichtlich der Frage, wer die Vernichtung vornehmen könne. Einige Gerichte ordneten die Vernichtung durch den Verletzer selbst an und ließen so das Sicherungsinteresse des Schutzrechtsinhabers an fortdauernder Sicherstellung der schutzrechtsverletzenden Ware bis hin zur Vernichtung zurücktreten. Zurückzuführen sei dies nach Meinung des Rechtsanwalts auf die Kommentierung von Rogge in Benkard, Patentgesetz, 9. Auflage, § 140a, Rn. 8, in der ausgeführt wird, dass der Vernichtungsanspruch gegen den Verletzer gerichtet sei und daher dieser für dessen Erfüllung einzustehen habe. Der Verletzte dagegen habe nicht das Recht, die Vernichtung selber vorzunehmen oder durch eine neutrale Stelle durchführen zu lassen.

Daher, so dieser Rechtsanwalt, sei es wünschenswert, in die Vernichtungsvorschriften eine Regelung aufzunehmen, nach der das Gericht in freiem Ermessen die Modalitäten der Vernichtung unter Wahrung berechtigter Sicherungsinteressen des Schutzrechtsinhabers anordnen könne.

Zu der Frage, ob der Verletzte im Rahmen des Vernichtungsanspruchs auch berechtigt ist, die Herausgabe der Ware zur Vernichtung an sich zu verlangen, hat der 1. Zivilsenat des BGH in einer Entscheidung vom 10. April 1997 (BGHZ 135, 183 ff.; NJW 1997, 3443 ff.) jedenfalls am Rande Stellung genommen. Der Senat stellte fest, dass das Gesetz den Herausgabeanspruch zwar nicht ausdrücklich erwähne, dies jedoch der Annahme einer Herausgabe

an den Verletzten zum Zwecke der Vernichtung nicht entgegenstehe. Der Gesetzgeber habe lediglich die Frage des „Ob“ und nicht auch des „Wie“ der Vernichtung geregelt. Zu letzterem gehöre auch die Frage, durch wen zu vernichten sei, denn es gehe nicht um die Herausgabe schlechthin, sondern um die Herausgabe zum Zwecke der Vernichtung. Im Streitfall hat sich der BGH einer abschließenden Entscheidung enthalten. Den Herausgabeanspruch an den Verletzten begründete er damit, dass es angesichts des schuldhaften Vorverhaltens der Verletzerin dem Verletzten nicht zumutbar gewesen sei, die bei einem Dritten eingelagerte, beschlagnahmte Ware wiederum an die Verletzerin herauszugeben und damit zu riskieren, dass die Ware erneut in den Verkehr gerate.

3. Klagen auf Vernichtung von Herstellungsvorrichtungen werden von den betroffenen Unternehmen meist nur in Betracht gezogen, wenn sich die Produktionsmittel im Inland befinden. Da aber, so wurde berichtet, in der Regel im Ausland produziert werde, war der Anteil der gegen Herstellungsvorrichtungen gerichteten Vernichtungsansprüche äußerst gering. In einem Fall betraf der Vernichtungsanspruch eine Glasmaster zur Herstellung raubkopierter Vervielfältigungsstücke einer CD. In einem weiteren Fall des Nachbaus von Rädern wurde die zu Gusszwecken erstellte Kokille vernichtet.
4. Von der Möglichkeit, im Einzelfall von der Vernichtung der Ware abzusehen und den schutzrechtswidrigen Zustand auf andere Weise zu beseitigen, wurde in der Praxis teilweise Gebrauch gemacht. Die geschilderten Erfahrungen erlauben jedoch keinen generellen Rückschluss auf die Frage, wann die Vernichtung der Ware als unverhältnismäßig anzusehen sei. Es wurde vielmehr darauf hingewiesen, dass es sich um Einzellösungen gehandelt habe, die der jeweiligen Interessenlage beider Beteiligten entsprochen habe.

In der vorzitierten Entscheidung des BGH (BGHZ 135, 183 ff.) geht der Senat davon aus, dass die Vernichtung den Regelfall darstelle. Der Gesetzgeber habe sich bewusst für diese einschneidende Maßnahme entschieden, um den Interessen der Schutzrechtsinhaber genüge zu tun und den zunehmenden Schutzrechtsverletzungen wirksam begegnen zu können (vgl. BT-Drucksache 11/4792, S. 15, 27). Es habe sich in der Vergangenheit gezeigt, dass allein die Vernichtung sichergestellt habe, dass die schutzrechtsverletzende Ware nicht wieder in den Verkehr gelange. Der Ausnahmetatbestand sei, auch vor dem Hintergrund der beabsichtigten generalpräventiven Wirkung des Vernichtungsanspruchs, somit eng auszulegen. Allein der Tatsache, dass, wie im Streitfall, in der Entfernung der widerrechtlichen Kennzeichnung ein milderer Mittel zur Verfügung stehe, könne bei der Verhältnis-

mäßigkeitsprüfung keine maßgebende Bedeutung beigemessen werden. Maßgebend sei vielmehr, in welchem Umfang den Hersteller oder aber auch den Vertreiber eigenes Verschulden treffe.

5. Die Auswertung der Stellungnahmen im zweiten Berichtszeitraum zeigt, dass der Vernichtungsanspruch mittlerweile zu einem recht rege genutzten Instrument zur Bekämpfung der Produktpiraterie geworden ist. Anhaltspunkte dafür, dass mit dem Vernichtungsanspruch zu Lasten der gewerblichen Wirtschaft Missbrauch getrieben wurde, haben sich nicht ergeben.

III. Maßnahmen der Zollbehörden gegen den grenzüberschreitenden Handel mit schutzrechtsverletzender Ware (Grenzbeschlagnahme – § 146 Markengesetz [MarkenG]; § 111a Urheberrechtsgesetz [UrhG]; § 14a Abs. 3 Geschmacksmustergesetz [GeschmMG]; § 142a Patentgesetz [PatG]; § 25a Gebrauchsmustergesetz [GbrMG]; § 9 Abs. 2 Halbleiterschutzgesetz [HalblSchG]; § 40a Sortenschutzgesetz [SortenSchG]).

1. Diese nationalen Vorschriften der Grenzbeschlagnahme eröffnen für in- und ausländische Inhaber von Schutzrechten geistigen Eigentums die Möglichkeit, nachgeahmte oder gefälschte Ware bei der Ein- oder Ausfuhr auf Antrag und gegen Sicherheitsleistung durch die Zollbehörden beschlagnahmen zu lassen.

Die Zollbehörde wird tätig, sobald durch die Ein- oder Ausfuhr ein in der Bundesrepublik Deutschland bestehendes Schutzrecht „offensichtlich“ verletzt wird.

Daneben besteht für die Schutzrechtsinhaber die Möglichkeit, einen Antrag auf Grenzbeschlagnahme auf die Regelungen der Verordnung (EG) Nr. 3295/94 des Rates über das Verbot der Überführung nachgeahmter Waren und unerlaubt hergestellter Vervielfältigungsstücke oder Nachbildungen in den zollrechtlichen Verkehr oder in ein Nichterhebungsverfahren sowie Verbot ihrer Ausfuhr und Wiederausfuhr vom 22. Dezember 1994 (im folgenden EG-VO) zu stützen. Diese Verordnung gilt nunmehr anstelle der Verordnung (EWG) Nr. 3842/86 des Rates.

2. Nach dem Bericht der Oberfinanzdirektion München (im folgenden Zentralstelle), bei der seit Februar 1995 zentral für alle Zollstellen die Anträge auf Grenzbeschlagnahme zu stellen sind, hat sich das Grenzbeschlagnahmeverfahren mittlerweile bestens eingespielt. Ernsthafte Schwierigkeiten sind bisher weder bei Maßnahmen der Zentralstelle noch bei denen der Zollämter aufgetreten. Die Anträge stützten sich sowohl auf die nationalen Vorschriften als auch auf die EG-VO, häufig habe der Antragsteller im Antragsformular beide Rechtsgrundlagen zur Geltendmachung des Anspruchs angekreuzt.

- a) Auch sieben Jahre nach Ausdehnung der Grenzbeschlagnahmemöglichkeiten auf sämtli-

che Schutzrechte des geistigen Eigentums bilden die Fälle des Kennzeichenmissbrauchs den Schwerpunkt der gestellten Anträge. Ca. 70 % der durchgeführten Beschlagnahme entfallen auf den Markenbereich, ca. 20 % auf den Urheberrechtsbereich und ca. 5 % auf den Patentrechtsbereich. Die restlichen 5 % verteilen sich annähernd zu gleichen Teilen auf die Geschmacksmuster- und Sortenschutzrechte.

Eine Verschiebung innerhalb der Schutzrechte konnte die Zentralstelle seit dem Inkrafttreten des Produktpirateriegesetzes nicht feststellen. Im Markenbereich sind insbesondere Textilien und Freizeit- bzw. Sportbekleidung und -ausrüstung betroffen. Auffallend ist, dass in den letzten drei Monaten des Jahres 1996 die Beschlagnahmen von Fanartikeln (Vereinstrikkots, Schals, Kappen, Accessoires) erheblich zugenommen hatten, nachdem viele Bundesligavereine Neuanträge auf Grenzbeschlagnahme gestellt hatten. Im Juni 1997 haben sich aufgrund eines Zugriffs einer Zollstelle sieben namhafte Automobilhersteller entschlossen, Grenzbeschlagnahmeanträge zu stellen.

Im Bereich des Urheberrechts stellen Nachbildungen von Comicfiguren wie z. B. Figuren aus den Walt Disney Produktionen die häufigsten Schutzrechtsverletzungen dar. Ein besonderer Warenkreis konnte von der Zentralstelle nicht ermittelt werden, jedoch liegt ein Schwerpunkt im Textil- und Geschenkartikelsektor.

Die Beschlagnahmen im Patent- wie im Sortenschutzbereich sind noch gering. Gerade bei typischen Produkten dieser Schutzrechtsgruppen wie z.B. Pflanzenschutzmitteln und Arzneimittelwirkstoffen bzw. Rosenpflanzen werden jedoch nach Aussagen der Antragsteller Großmengen eingeführt.

- b) Die von der Zentralstelle übermittelten Statistiken zeigen bis 1995 einen kontinuierlichen, aber nicht außergewöhnlich hohen Anstieg von Grenzbeschlagnahmeanträgen. So wurden im Jahr 1992 55 Anträge gestellt, 1994 waren es 83, 1995 waren es 95, 1996 bereits 126 Anträge und bis zum Juni 1997 stieg die Zahl der Anträge auf 156.

Damit ist ein deutlicher Anstieg der Anträge ab dem Jahr 1995 zu verzeichnen. Dieser Anstieg ist auf die Zentralisierung der Bearbeitung der Anträge, die bis zu diesem Zeitpunkt von jeder Oberfinanzdirektion in eigener Zuständigkeit bearbeitet worden waren, bei der Zentralstelle in München ab Februar 1995 zurückzuführen. Positiv wirkte sich vor allem die Entwicklung eines einheitlichen Antragsformulars für die bisher formlos zu stellenden Anträge aus. Dieses Antragsformular half zum einen den Rechtsinhabern, sich einen Überblick über die erforderlichen Angaben und Unterlagen zu

verschaffen. Zum anderen wurde die Bearbeitung der Anträge dadurch wesentlich vereinfacht und beschleunigt mit der Folge, dass die Bereitschaft einen Antrag zu stellen, anstieg.

Keine spürbaren Auswirkungen auf die Anzahl der Anträge hatte dagegen die Erweiterung der EG-VO um die Bereiche des Nichterhebungsverfahrens, der Ausfuhr und der Wiederausfuhr sowie um die Rechtsgebiete des Urheber- und Geschmacksmusterrechts.

- c) Bemerkenswert ist, dass nach Mitteilung der Zentralstelle die Anzahl der Anträge, die aus der Anwendung des Artikel 4 der EG-VO resultieren, seit 1995 stark zugenommen hat. Waren es 1995 nämlich erst 2 Fälle, so konnten 1996 bereits 10 Fälle festgestellt werden. Im Jahre 1998 wurden 42 Anträge gestellt.

Artikel 4 der EG-VO ermächtigt die Zollstelle, von Amts wegen tätig zu werden, wenn es für sie bereits vor Einreichung eines Antrags durch den Rechtsinhaber oder vor einer positiven Entscheidung über diesen Antrag bei der Prüfung eines der in der EG-VO genannten Zollverfahren offensichtlich ist, dass es sich um nachgeahmte Waren oder unerlaubt hergestellte Vervielfältigungsstücke oder Nachbildungen handelt. Die Zollstellen können den Rechtsinhaber, sofern er bekannt ist, über den möglichen Verstoß unterrichten und die Ware für drei Arbeitstage zurückhalten bzw. die Überlassung während dieser Frist aussetzen, damit der Rechtsinhaber einen Antrag auf Tätigwerden nach Artikel 3 der EG-VO stellen kann.

In der Mehrheit begehrten die nach Artikel 4 EG-VO kontaktierten Schutzrechtsinhaber die Aufrechterhaltung des Antrags für einen längeren Zeitraum und nicht nur für die konkrete Einfuhrsendung. Soweit Rechtsinhaber vor einer Antragstellung über einen längeren Zeitraum zurückschreckten, wurde hierfür häufig die Befürchtung geäußert, dass aufgrund dieser Anträge auch ungerechtfertigte Beschlagnahmen durchgeführt werden könnten und gegebenenfalls mit Schadenersatzklagen zu rechnen sei. Oftmals scheinen die Rechtsinhaber aufgrund ihrer Firmenstruktur oder der offenen Gestaltung der Lizenzverträge nicht in der Lage zu sein, binnen kurzer Frist festzustellen, ob es sich bei Lieferanten oder Empfängern um berechnigte Personen handelt.

Entgegen der anfänglichen Vermutung, dass Artikel 4 EG-VO nur eine untergeordnete Rolle spielen werde, gewinnt dieser Bereich nach Einschätzung der Oberfinanzdirektion München zunehmend an Bedeutung. So wurde berichtet, dass viele Rechtsinhaber bisher die Möglichkeiten einer Grenzbeschlagnahme nicht als vorbeugende Maßnahme nutzten. Die Rechtsinhaber seien überwiegend nicht infor-

miert, welche zivil-, straf- oder verwaltungsrechtlichen Schritte eingeleitet werden könnten. Das Verfahren der Unterrichtung durch die Zollstellen werde daher gerne von den Betroffenen angenommen, auch wenn es für einige Unternehmen Schwierigkeiten bereite, innerhalb von nur drei Tagen die erforderlichen Unterlagen für die Bearbeitung des Grenzbeschlagnahmeantrags zusammenzustellen.

Die Zentralstelle kann aufgrund des unmittelbaren Zugriffs auf die Datenbank (DPA-INFO) des Deutschen Patent- und Markenamts in wenigen Minuten feststellen, wer der betroffene Rechtsinhaber ist, und benachrichtigt diesen über die vermutete Schutzrechtsverletzung. Die Entscheidung über den Antrag hängt von der Schnelligkeit des Rechtsinhabers ab. In der Regel werden Entscheidungen noch am Tage des Anhaltens der Ware, spätestens jedoch am darauffolgenden Tag getroffen. Sobald die Entscheidung getroffen ist, setzt die Zentralstelle umgehend die fragliche Zollstelle darüber in Kenntnis.

3. Die von der Oberfinanzdirektion München übermittelten Statistiken zeigen in den letzten Jahren einen kontinuierlichen Anstieg der ausgeführten Beschlagnahmen. So wurden beispielsweise im Jahr 1996 Waren im Wert von 2 022 578 DM beschlagnahmt.
- a) Der Anteil der einzelnen Transportwege Straßen-, See- und Luftverkehr ist nach Auskunft der Zentralstelle je nach Bezugsgröße unterschiedlich zu werten. Bezogen auf die Beschlagnahmezahlen liegt das Übergewicht beim Luftverkehr mit etwa 50 % Anteil, gefolgt vom Straßenverkehr mit etwa 40 % Anteil und dem Seeverkehr mit etwa 10 % Anteil. Dieses Verhältnis ändert sich zugunsten der Beschlagnahme in Seehäfen, wenn man diese unter dem Blickwinkel Warenmenge/Warenwert betrachtet. Dies ist hauptsächlich darauf zurückzuführen, dass im Landstraßenverkehr und Luftverkehr zwar mehr schutzrechtsverletzende Sendungen aufgegriffen werden, die Seehäfen jedoch aufgrund ihrer Containersendungen mengen- und wertmäßig größere Warenlieferungen abfertigen. Die Verhältnisse liegen dann im Luftverkehr bei ca. 40 %, im Straßenverkehr bei ca. 35 % und im Seeverkehr bei ca. 25 %.
- b) Aufgrund der von der Zentralstelle übermittelten Statistiken über Beschlagnahmen lassen sich für unterschiedliche Warengruppen verschiedene Schwerpunkte je nach Warenmenge oder Warenwert im Hinblick auf die Herkunftsländer der Falsifikate ermitteln.

Im Bereich Textilien stammte die größte Warenmenge aus der Türkei, wertmäßiger Spitzenreiter war Polen. Bei Soft- und Hardwareprodukten führte mengenmäßig China, wert-

mäßig Taiwan. Gefälschte Sportartikel stammten sowohl von der Warenmenge als auch vom Warenwert her am häufigsten aus Pakistan. Bei Bild- und Tonträgerfälskaten führte mengenmäßig Polen, während wertmäßig die Vereinigten Arabischen Emirate Spitzenreiter waren.

4. Das hoheitliche Zollbeschlagnahmeverfahren wird durch den Widerspruch des Verfügungsberechtigten in ein Parteiverfahren übergeleitet, in dem der Schutzrechtsinhaber innerhalb bestimmter Fristen seine zivilrechtlichen Ansprüche geltend machen und einen vollziehbaren Titel erwirken muss, der die Verwahrung oder eine andere Verfügungsbeschränkung hinsichtlich der beschlagnahmten Waren anordnet.

Das Verfahren nach der Beschlagnahme stellt, soweit aus den Erfahrungsberichten ersichtlich ist, in der Praxis für die Zollstellen kein nennenswertes Problem dar.

Nach Mitteilung der Oberfinanzdirektion München wurde im Schnitt in nur 5 % der Fälle der erfolgten Beschlagnahme widersprochen. In etwa 20 % der Widerspruchsfälle wurden dann auch tatsächlich einstweilige Verfügungen vorgelegt. Dagegen hielten rund 50 % der Rechtsinhaber den Antrag wegen der geringen Warenmenge nicht aufrecht oder einigten sich in sonstiger Weise mit dem Einführer. In den restlichen 30 % wurde der Widerspruch zurückgezogen.

In den Fällen, in denen einstweilige Verfügungen vorgelegt wurden, konnte das erforderliche Hauptsacheverfahren häufig nicht mehr durchgeführt werden, da der Verfügungsberechtigte nicht mehr greifbar war. Meist war es schon nicht möglich, die einstweilige Verfügung dem Betroffenen zuzustellen. Dies hatte zur Folge, dass die beschlagnahmten Waren nicht eingezogen und folglich auch nicht vernichtet werden konnten. Vor allem kleinere Zollstellen sahen sich in der Folge mit dem Problem konfrontiert, ausreichenden Lagerraum zur Verfügung zu stellen. Für den Rechtsinhaber wuchsen dagegen die Kosten, da er nach dem Zollkostenrecht verpflichtet ist, die Lagergebühren zu tragen. Vielfach konnten daher die Zollstellen beobachten, dass die Rechtsinhaber sich mit dem Einführer nach Erlass der einstweiligen Verfügung zu einigen suchten. Dieser verpflichtete sich zur Unterlassung und zur Aufgabe des Eigentums an der Ware. So wurde bereits in zahlreichen Fällen gefälschte Ware ohne Durchführung des Hauptsacheverfahrens vernichtet. Die Vernichtung erfolgte in 95 % der Fälle von Amts wegen. Problematisch für die Zollstellen ist hierbei, dass es keine gesetzliche Regelung zur Übernahme der Vernichtungskosten durch den Rechtsinhaber gibt und die EG-VO vorsieht, dass diese Kosten nicht zu Lasten der Staatskasse gehen dürfen.

5. Seit dem 1. Januar 1993 sind die Zollkontrollen und -formalitäten im Warenverkehr an den Bin-

gengrenzen der Europäischen Gemeinschaft entfallen. Aus dem Bericht der Oberfinanzdirektion München lässt sich eine Verschiebung der Abfertigungspraxis weg von den Außengrenzen hin zu einer Abfertigung bei einer Zollstelle am Bestimmungsort entnehmen. Die Waren wurden häufig für eine reine Durchfuhr deklariert, für die die nationalen Bestimmungen nicht greifen. So scheiterten in den vergangenen Jahren sechs Beschlagnahmen von patentrechtsverletzenden Waren daran, dass die Warensendungen für eine reine Durchfuhr durch Deutschland vorgesehen waren. Jedoch konnten von den Zollstellen keine Anzeichen dafür, dass das Transitverfahren besonders zur Umgehung von Zollstellen genutzt wird, festgestellt werden.

6. Seit dem Ersten Bericht hat sich der Informationsaustausch zwischen der Zentralstelle und den Rechtsinhabern stetig verbessert. Es hatte sich gezeigt, dass viele Rechtsinhaber und auch deren Rechtsanwälte den Ablauf des Grenzbeschlagnahmeverfahrens nicht kannten und nicht wussten, was zu veranlassen ist. Die Zentralstelle hat deshalb zwei Merkblätter zum Ablauf des Verfahrens erstellt. Eines davon vermittelt zunächst einen einfachen Überblick, der oft schon ausreichte, damit sich der Rechtsinhaber für eine Antragstellung entschied. Ein weiteres Merkblatt enthält ausführlichere, detaillierte Auskünfte zu den Rechtsfragen des Verfahrens. Beide Merkblätter sind in englischer und französischer Sprache erhältlich und werden nationalen und internationalen Verbänden, Kammern und Vereinigungen zur Verfügung gestellt, um auf möglichst breiter Ebene die Rechtsinhaber zu erreichen.

Die Zentralstelle bietet darüber hinaus sowohl persönliche als telefonische Beratung vor Antragstellung an. So gingen den seit Errichtung der Zentralstelle gestellten Anträgen in rund 50 % der Fälle ein persönliches und in etwa 40 % der Fälle ein telefonisches Beratungsgespräch voraus. Weiterhin arbeitet die Zentralstelle eng mit dem Deutschen Industrie- und Handelstag (DIHT) zusammen, referiert bei Veranstaltungen von Verbänden und bindet die Schutzrechtsinhaber in zollinterne Schulungsmaßnahmen ein.

- IV. Strafrechtliche Sanktionsmöglichkeiten, sonstige Maßnahmen im strafprozessualen Bereich (§ 143 Markengesetz [MarkenG]; §§ 106 bis 111 Urheberrechtsgesetz [UrhG] in Verbindung mit § 74a Strafgesetzbuch [StGB]; §§ 14, 14a Geschmacksmustergesetz [GeschmMG]; § 142 Patentgesetz [PatG]; § 25 Gebrauchsmustergesetz [GebrMG]; § 10 Halbleiterschutzgesetz [HalblSchG]; § 39 Sortenschutzgesetz [SortenG]).

1. Mit der Vereinheitlichung und Verschärfung materiellrechtlicher Vorschriften sowie der Einführung neuer Verfahrensregeln sollten die Verfolgungs- und Ahndungsmöglichkeiten bei Schutzrechtsverletzungen verbessert werden. So wurden

die Strafraumen der einzelnen Schutzgesetze für einfache vorsätzliche Schutzrechtsverletzungen einheitlich auf drei Jahre Höchstfreiheitsstrafe oder Geldstrafe angehoben.

Für die Fälle der vorsätzlichen „gewerbsmäßigen“ Rechtsverletzungen wurde ein Qualifikationstatbestand für alle Schutzrechte geschaffen, der eine Strafdrohung von bis zu fünf Jahren Freiheitsstrafe oder Geldstrafe vorsieht. Während für die Verfolgung des Grunddelikts ein Strafantrag erforderlich ist oder ein besonderes öffentliches Interesse für ein Tätigwerden durch die Strafverfolgungsbehörden bejaht werden muss, ist das qualifizierte Delikt als Officialdelikt ausgestaltet. Weiterhin ist für alle Schutzrechte nun auch der Versuch der Schutzrechtsverletzung unter Strafe gestellt.

2. Der Bundesregierung liegen keine verlässlichen Aussagen über die Zahl der im zweiten Berichtszeitraum eingeleiteten Ermittlungsverfahren vor, da die Landesjustizbehörden häufig diese Straftaten nicht gesondert statistisch erfassen. Anhand der mitgeteilten Zahlen ist von etwa 10 000 bis 12 000 eingeleiteten Ermittlungsverfahren seit 1993 auszugehen.

Die Entscheidung über die Aufnahme der Ermittlungen unter dem Gesichtspunkt des öffentlichen Interesses an der Strafverfolgung erging in der Regel ohne Probleme. Eine Verweisung auf den Privatklageweg nach §§ 376, 374 StPO erfolgte nur selten. Ohnehin nicht im Wege der Privatklage verfolgbar sind nach § 80 Abs. 1 Satz 1 Jugendgerichtsgesetz (JGG) Jugendliche, die vor allem im Bereich der computerbezogenen Delikte einen großen Anteil der Beschuldigten stellen.

Am häufigsten wurden Ermittlungsverfahren wegen Verstößen gegen urheberrechtliche und sodann an zweiter Stelle Verfahren wegen Verstößen gegen markenrechtliche Vorschriften eingeleitet. Ermittlungen wegen Verletzung patentrechtlicher, gebrauch- oder geschmacksmusterrechtlicher oder sortenschutzrechtlicher Bestimmungen wurden in wesentlich geringerem Umfang aufgenommen. Mit 2 483 eingeleiteten Ermittlungsverfahren aufgrund von Strafanzeigen des Zollfahndungsdienstes seit 1990 stellt dieser einen Hauptinitiator bei der strafrechtlichen Verfolgung von Schutzrechtsverletzungen dar. Einige Staatsanwaltschaften berichteten, dass fast 90 % ihrer Ermittlungsverfahren auf Veranlassung der Zollfahndungsdienste erfolgt seien.

Aus den befragten Wirtschaftskreisen wurde für den Berichtszeitraum von mehr als 1 400 Ermittlungsverfahren, die auf Veranlassung der betroffenen Unternehmen erfolgten, berichtet. Allerdings, so wurde berichtet, werde zum Teil aus Rücksicht auf bestehende Geschäftsverbindungen auf den Einsatz strafrechtlicher Maßnahmen verzichtet.

Betroffen waren vor allem die Urheberrechte und Leistungsschutzrechte von Komponisten, Tonträger- und Filmherstellern, Videofilmproduzenten und Computer(spiel)programmherstellern sowie Komponisten durch unrechtmäßiges Kopieren oder durch Fälschungen. Bei den sichergestellten Waren handelte es sich um Computerspiele, CD-ROMs, Videos und Tonträger. Ein Verband berichtete, dass in den seit 1993 abgeschlossenen Verfahren, die auf seine Anzeige hin aufgenommen worden waren, insgesamt 173 000 raubkopierte Videos beschlagnahmt wurden.

Im Bereich der Patentrechtsverletzungen berichtete ein Unternehmen, dass in einigen Fällen mehrere Tonnen pharmazeutischer Wirkstoffe beschlagnahmt worden waren. Auch bei Sortenschutzrechtsverletzungen handelte es sich um Mengen von jeweils bis zu 10 000 Stück Rosenpflanzen, in einem Fall handelte es sich um mehr als 100 000 Rosenpflanzen.

Eine nicht unerhebliche Anzahl von Ermittlungsverfahren wurde wegen der Verletzung von Markenrechten eingeleitet. Betroffen waren hauptsächlich Imitationen von Textilien bekannter Markenhersteller, gefälschte Fanartikel sowie Schmuck- und Uhrenimitate.

3. Der Bundesregierung ist nicht bekannt, wie viele der eingeleiteten Strafverfahren bereits durch Urteil oder Strafbefehl abgeschlossen sind. Über die Dauer der Verfahren wurde unterschiedlich berichtet. Ein größerer Teil der Verfahren scheint in der Regel nach sechs Monaten abgeschlossen zu sein. Aber es wurden sowohl wesentlich kürzere Bearbeitungszeiten von wenigen Wochen bis zu zwei Monaten als auch erheblich längere Bearbeitungszeiten von bis zu zwei Jahren beobachtet. Letzteres vor allem, wenn Sachverständigengutachten in Patentverletzungsfällen erstellt werden mussten.

a) Die Anklagen erfolgten überwiegend zum Amtsgericht, in seltenen Fällen im Hinblick auf die Straferwartung zum Landgericht. Nach den Mitteilungen der Landesjustizverwaltungen wurden im Berichtszeitraum vorwiegend Geldstrafen in Höhe von 20 bis 90, in Einzelfällen von 180 bis 200 Tagessätzen verhängt. Einige Gerichte erkannten auch auf Freiheitsstrafen von 10 Monaten bis zu einem Jahr auf Bewährung, bei einschlägiger Vorbestrafung auch auf ein Jahr ohne Bewährung. Die höchsten bekanntgewordenen Freiheitsstrafen betragen vier Jahre für einen Täter, sowie ein Jahr und sechs Monate (zur Bewährung ausgesetzt) für zwei Mittäter. In einem weiteren Fall wurde der Hersteller und Importeur von 14 000 Paar Jeans, die mit den Labels eines bekannten Jeansherstellers versehen worden waren, für einige Wochen in Untersuchungshaft genommen. Der Angeklagte berief sich auf eine ihm vom Schutzrechtsinhaber erteilte Lizenz.

Nachdem der Schutzrechtsinhaber trotz mehrfacher Aufforderung nicht zur Frage der Lizenzberechtigung Stellung genommen hatte, wurde das Verfahren mit Zustimmung der Staatsanwaltschaft gegen eine Geldbuße in Höhe von 30 000 DM eingestellt, wobei der Importeur auf die 14 000 Paar Jeans verzichtete.

Mehrere Verfahren wurden in der Hauptverhandlung nach § 153 Abs. 2 StPO, nach § 153a Abs. 2 StPO gegen Zahlung eines Geldbetrages oder nach § 154 Abs. 2 StPO eingestellt.

Gegenüber jugendlichen Angeklagten wurden überwiegend Verwarnungen ausgesprochen.

- b) Wegen gewerbsmäßiger Handlungsweise wurden zum einen eine Reihe von Angeklagten verurteilt, die als Wiederholungstäter aufgefallen waren. Zum anderen handelte es sich um Täter, bei denen Art und Umfang der sichergestellten Waren nicht nur auf eine vorübergehende Einnahmequelle schließen ließen. Den Tätern wurde überwiegend die gewerbsmäßige unerlaubte Verbreitung und Verwertung urheberrechtlich geschützter Werke gemäß §§ 106, 108a UrhG in großem Umfang nachgewiesen.

Verurteilungen wegen Versuchs einer Schutzrechtsverletzung sind nur in zwei Fällen bekannt geworden.

Schadenersatzansprüche gemäß §§ 403 ff. StPO sind ebenfalls nur in zwei Fällen, allerdings erfolglos, geltend gemacht worden.

Eine öffentliche Bekanntmachung der Verurteilung erfolgte bisweilen wegen Verletzung urheberrechtlicher Bestimmungen nach § 111 UrhG. In elf Fällen wurde die Verurteilung im Kleinanzeigenteil einschlägiger Videozeitschriften veröffentlicht. Eine Reaktion auf diese Veröffentlichungen konnte jedoch nicht in Erfahrung gebracht werden.

Von der Möglichkeit der Nebenklage (§ 395 Abs. 2 Nr. 3 StPO) ist nur in wenigen Fällen Gebrauch gemacht worden. Von seiten der Landesjustizverwaltungen wird diesem Instrumentarium allenfalls geringe Bedeutung beigemessen.

- c) Mit dem Produktpirateriegesetz wurden die strafrechtlichen Möglichkeiten der Einziehung schutzrechtsverletzender Waren sowie der zu ihrer Herstellung benutzten Produktionsmittel erheblich erweitert.

Nach den Stellungnahmen der Landesjustizverwaltungen und der betroffenen Wirtschaftskreise haben sich diese Neuregelungen mittlerweile als wirksames Instrument etabliert, von dem in erheblichen Umfang Gebrauch gemacht wurde. Häufig, so wurde berichtet, verzichteten die Täter auf die Rückgabe der beschlagnahmten Ware und stimmten der

formlosen Einziehung zu. Die Ware stand dabei fast ausnahmslos im Eigentum der Täter. Zur Einziehung von Produktionsmitteln ist es nur in wenigen Fällen gekommen, da sich die Produktionsstätten meist im Ausland befanden.

In einigen Fällen wurde die eingezogene Ware nach Entfernen der schutzrechtsverletzenden Merkmale oder, bei Disketten und Videos, nach Löschung an karitative Einrichtungen weitergeleitet. Häufig, so wurde berichtet, scheiterte die Weitergabe aber daran, dass sich der schutzrechtsverletzende Zustand nur durch Zerstörung der Ware beseitigen lasse. Aus Wirtschaftskreisen wurden zudem Bedenken gegen eine Weitergabe an karitative Einrichtungen damit begründet, dass dadurch nicht sichergestellt werden könne, dass die Waren nicht wieder in den Verkehr gelangten.

- d) Seit der Einführung des Schutzes von Computerprogrammen durch das Urheberrecht (§§ 69a bis 69g UrhG) am 9. Juni 1993 (BGBl. I S. 910) wurden die Möglichkeiten der Schutzrechtsinhaber, Rechtsverletzungen auch strafrechtlich zu verfolgen, erheblich verbessert. Scheiterten früher viele Verfahren an der Frage der Schutzfähigkeit des Programms, so erübrigten sich nunmehr aufwendige Beweiserhebungen. Die Bundesregierung war daher besonders daran interessiert zu erfahren, ob es seit der Einführung der neuen Regelungen zu einem Anstieg der Strafverfahren gekommen ist.

Verschiedene Staatsanwaltschaften wollen einen leichten Anstieg an Strafverfahren betreffend der Verletzung des Schutzrechts an Computerprogrammen beobachtet haben. Ein Leitender Oberstaatsanwalt hingegen erklärte, dass nicht die Zahl der Verfahren gestiegen sei, sondern die Verfahren nunmehr zügiger durchentschieden werden könnten, da die Frage der Schutzfähigkeit geklärt sei. Insgesamt berichteten eine Reihe von Landesjustizverwaltungen von einer hohen Zahl dieser Verfahren.

Als Täter wurden vor allem Jugendliche und Heranwachsende genannt, die weniger einem professionellen Vertrieb von Programmen nachgingen als ihrem Spiel- und Sammeltrieb, um möglichst viele Computerprogramme zu besitzen. Als weitere Tätergruppe sind Semiprofessionelle aufgefallen, die Programme über Mailboxen verbreiten, sowie Händler auf Flohmärkten.

4. Nach den vorliegenden Erkenntnissen wurde nach wie vor der überwiegende Anteil der Ermittlungen wegen des Verdachts auf Verletzung eines gewerblichen Schutzrechts oder des Urheberrechts durch Einstellung des Verfahrens abgeschlossen. Die Angaben hierzu lagen in einer Bandbreite von 75 % bis 95 % Ein-

stellungen. Einige wenige Gerichtsbezirke meldeten Einstellungsquoten von lediglich 10 % bis 35 %.

- a) Einstellungen nach § 153 Abs. 1 und § 153a Abs. 1 StPO wegen Geringfügigkeit oder bei Erfüllung von Auflagen und Weisungen wurden verfügt, wenn der Tatumfang gering war, der Täter keine Vorbelastung aufwies oder geständig war und sich mit der außergerichtlichen Einziehung der Ware einverstanden erklärte. Nach § 154 StPO wurde in einigen Fällen eingestellt, wenn der Täter in einem anderen Verfahren eine schwerere Strafe zu erwarten hatte. Eine beachtliche Zahl von Einstellungen erfolgte nach § 170 Abs. 2 StPO, da es am hinreichenden Tatverdacht fehlte. Die Schwierigkeiten bestanden meist darin, dem Täter nachzuweisen, dass er etwas von der Fälschung gewusst hatte.
 - b) Der Verdacht auf Straftaten nach dem Urheberrechtsgesetz, insbesondere durch die Vielfältigung und Verbreitung von Computerprogrammen und Videospielen (§§ 106, 108, 108a UrhG) lag auch den meisten der Ermittlungsverfahren gegen Jugendliche und Heranwachsende zugrunde. In der Praxis der Verfolgungsbehörden wurde die Mehrzahl der Verfahren nach §§ 45, 47 Jugendgerichtsgesetz eingestellt.
5. a) Die Rechtsinhaber selbst versuchten, auf unterschiedlichste Weise Fälschern und Vertriebswegen der gefälschten Waren auf die Spur zu kommen. So wurden zum Teil Privatdetektive eingeschaltet oder Testkäufer entsandt, um verdächtige Angebote zu überprüfen. Bei der

Auswertung von beschlagnahmten Ton- und Videomaterial wirkten einige Rechtsinhaber mit, um Fälschungen identifizieren zu können.

- b) Die Zusammenarbeit zwischen Zollbehörden und Ermittlungsbehörden wird von allen Befragten als problemlos und gut beschrieben. Soweit Defizite bei der Aus- und Fortbildung der Ermittlungsbehörden im Hinblick auf die Straftatbestände des gewerblichen Rechtsschutzes erfragt wurden, wurde die mangelhafte Ausstattung mit Hard- und Software sowie das Fehlen von EDV-Fachkräften genannt.
- c) Keiner der Befragten konnte eine Schärfung des Unrechtsbewusstseins bei den Tätern aufgrund der Einführung der Vorschriften des Produktpirateriegesetzes feststellen. Das strafrechtliche Instrumentarium wurde, bei konsequenter Anwendung, als ausreichend angesehen.
- d) Soweit im ersten Bericht der Bundesregierung fehlendes Problembewusstsein bei den Ermittlungsbehörden stark kritisiert wurde, konnte mittlerweile eine gewisse Sensibilisierung für die Problematik der Produktpiraterie festgestellt werden. Gleichwohl äußerten viele Befragte noch die Meinung, dass seitens der Verfolgungsbehörden energischer vorgegangen werden könnte. Von seiten der Staatsanwaltschaft selbst wurde in diesem Zusammenhang das Fehlen entsprechender Fachliteratur beklagt. Mehrfach wurde der Wunsch nach geeigneten Fachseminaren für die Ermittlungsbeamten über die gewerblichen Schutzrechte und deren zivil- und strafrechtlichen Schutzmöglichkeiten genannt.

C. Sonstiges

1. Die Schätzung der Internationalen Handelskammer (ICC), dass ca. 5 bis 8 % des Welthandels mit einem Wertvolumen von 60 bis 100 Milliarden US-Dollar auf nachgeahmte Waren entfalle, wurde von vielen Befragten aus der Praxis für realistisch gehalten. Die Textilbranche schätzte den Anteil gefälschter Textilien am Gesamtmarkt auf etwa 15 %. In der Videobranche wurde geschätzt, dass der Anteil gefälschter Videos bei ca. 15 bis 20 % des Gesamtmarktes liege. Von den deutsch-polnischen Grenzgebieten wurde berichtet, dass dort etliche Videothekenbetreiber aufgrund der billigen, gefälschten Ware aus Polen sich vor die Wahl gestellt sähen, entweder auch gefälschte Videos zu vertreiben oder den Betrieb einzustellen, weil die Originalware nicht konkurrenzfähig sei.
2. Als Beispiele für Risiken und mögliche Schäden für den Verbraucher aufgrund gefälschter oder nachgeahmter Waren wurden unter anderem nachgebaute Leitern, die nicht so stabil wie die Originalleitern

waren, genannt, des weiteren nachgebaute Räder, die nicht den deutschen TÜV-Normen entsprachen, sowie Filter mit untauglichem Filtermaterial, die zu Schäden am Motor hätten führen können.

3. Beobachtungen, dass sich die Vorschriften des WTO-TRIPS-Übereinkommens (Teil III, Artikel 41 ff.) bereits positiv auf das allgemeine Bewusstsein zur Stärkung und zum Schutz des geistigen Eigentums sowie zur Bekämpfung der Produktpiraterie ausgewirkt haben, wurden von den befragten Kreisen nicht gemacht. Für mittelständische Unternehmen, so der Deutsche Industrie- und Handelstag (DIHT), sei das Kostenrisiko der Verfolgung einer Schutzrechtsverletzung, insbesondere im Ausland, auch wenn dort Schutzrechte eingetragen seien, so hoch, dass von einer Klage meist abgesehen werde. Bevor sich das TRIPS-Übereinkommen insoweit spürbar auswirke, müssten erst umfangreiche Erfahrungen über die Durchsetzung von Schutzrechten in den WTO-Mitgliedsstaaten vorliegen.

Anhang

Zu den Auswirkungen der mit dem Produktpirateriegesetz neu eingeführten Ansprüche hat das Bundesministerium der Justiz die an der Bekämpfung der Produktpiraterie interessierten Verbände und Organisationen anhand eines detaillierten Fragenkatalogs um Stellungnahme gebeten. Die nachfolgend aufgeführten Verbände und Organisationen haben dabei über ihre Erfahrungen berichtet.

Name	Datum des Erfahrungsberichts
Bundesverband der Deutschen Industrie e. V.	17. September 1997
Zentralverband Elektrotechnik- und Elektronikindustrie e. V.	4. August 1997
Gesamtverband der Textilindustrie in der Bundesrepublik Deutschland Gesamttextil e. V.	14. August 1997
GEMA – Gesellschaft für musikalische Aufführungs- und mechanische Vervielfältigungsrechte	28. Juli 1997
CIOPORA – Sektion Deutschland e. V., Gemeinschaft der Züchter vegetativ vermehrbarer Zier- und Obstpflanzen	1. August 1997
VfA – Verband forschender Arzneimittelhersteller e. V.	6. August 1997
ISZ – Industrieverband Schreib- und Zeichengeräte e. V.	31. Juli 1997
DIHT – Deutscher Industrie- und Handelstag	1. August 1997
GVU – Gesellschaft zur Verfolgung von Urheberrechtsverletzungen e. V.	29. Juli 1997
Patentanwaltskammer	6. August 1997

BMJ, III B 4

Bonn, im Februar 1997

Zweiter Erfahrungsbericht zum Produktpirateriegesetz**– Einzelfragen –****I. Auskunftsanspruch**

(§ 19 Markengesetz, § 14a Abs. 3 Geschmacksmustergesetz, § 140b Patentgesetz, § 24b Gebrauchsmustergesetz, § 9 Abs. 2 Halbleiterschutzgesetz, § 37b Sortenschutzgesetz, § 101a Urheberrechtsgesetz)

1. In wie vielen Fällen ist der Anspruch außergerichtlich mit/ohne Erfolg geltend gemacht worden?

Wie hoch schätzen Sie die präventive Wirkung des Anspruchs ein?

2. In wie vielen Fällen ist der Auskunftsanspruch gegen den Verletzter hinsichtlich Herkunft und Vertriebsweg der Piraterieware gerichtlich geltend gemacht worden?

Gibt es rechtskräftig abgeschlossene Verfahren dieser Art?

Wie lange haben sie ggf. gedauert?

In welchem Verhältnis (ca. in Prozent) stehen die gerichtliche und außergerichtliche Geltendmachung des Anspruchs?

3. Welche Schutzrechte waren wie häufig betroffen?

Um welche Art und Menge der Waren handelte es sich?

4. In wie vielen Fällen ist der Anspruch mit einer einstweiligen Verfügung mit/ohne Erfolg geltend gemacht worden?

Wie oft wurde mündlich verhandelt?

In wie vielen Fällen ist der Anspruch ohne Anhörung des Gegners durchgesetzt worden (vgl. Art. 50 Abs. 2 TRIP-SÜ)?

Welche Verfügungsgründe sind mit/ohne Erfolg geltend gemacht/anerkannt worden?

In wie vielen Fällen wurde nach dem EV-Verfahren noch ein Hauptsacheverfahren durchgeführt?

5. Gibt es Fälle, in denen das Auskunftsverfahren mit einem Verfahren der Abgabe zur eidesstattlichen Versicherung (§ 259 Abs. 2 BGB) fortgesetzt worden ist?

Falls ja, wie viele Fälle?

Sind derartige Fälle bereits rechtskräftig abgeschlossen?

Wie lange haben die Verfahren dann gedauert?

6. Haben sich im Verfahren zur Abgabe der eidesstattlichen Versicherung Veränderungen der Auskünfte ergeben?

Wie haben die Betroffenen auf die Einleitung eines Verfahrens zur Abgabe einer eidesstattlichen Versicherung reagiert?

Sind die ursprünglichen Auskünfte ergänzt worden?

Ist das Verfahren zur Abgabe einer eidesstattlichen Versicherung (§ 259 Abs. 2 BGB) ausreichend oder gibt es Gründe, die dafür sprechen, das Verfahren zur Abgabe der eidesstattlichen Versicherung unmittelbar mit dem primären Auskunftsanspruch zu koppeln?

7. Waren die erteilten Auskünfte zur Ermittlung weiterer Verletzungshandlungen ausreichend, um weitere Verletzungshandlungen verfolgen zu können?

Gibt es Informationen darüber, ob infolge der Auskunft weitere Verletzter erfolgreich in Anspruch genommen werden konnten?

8. Wäre aus ihrer Sicht die Möglichkeit zur Einsichtnahme in Belege und andere Nachweise für eine Verletzung ggf. auch durch einen unabhängigen Dritten im Rahmen einer sog. „Gutachterlösung“ notwendig?

9. Haben sich bei der Anwendung und Auslegung der in den Auskunftsansprüchen enthaltenen unbestimmten Rechtsbegriffe („offensichtlich“, „unverhältnismäßig“) Probleme ergeben?

II. Grenzbeschlagnahme

(§ 146 bis § 151 Markengesetz, § 14a Abs. 3 Geschmacksmustergesetz, § 142a Patentgesetz, § 25a Gebrauchsmustergesetz, § 9 Abs. 2 Halbleiterschutzgesetz, § 40a Sortenschutzgesetz, § 111a Urheberrechtsgesetz)

1. Wie viele Anträge auf Grenzbeschlagnahme wurden nach den oben genannten nationalen Vorschriften von/bei ihnen gestellt?

Wie viele Anträge nach der Verordnung (EG) Nr. 3295/94 oder der Vorgängerverordnung Nr. 3842/86 wurden von/bei Ihnen gestellt?

Wie hat sich die Zahl der Anträge p. a. seit dem Inkrafttreten des Produktpirateriegesetzes entwickelt?

Wie hat sich die Erweiterung des Anwendungsbereichs durch die (EG) VO Nr. 3295/94 auf Urheberrechte und Geschmacksmuster ausgewirkt? Hat es bei der Handhabung Probleme gegeben?

2. In wie viel Fällen haben die Zollbehörden schutzrechtsverletzende Ware auf Antrag nach den oben genannten nationalen Vorschriften beschlagnahmt?

- In wie vielen Fällen nach der jeweils geltenden Verordnung (EG)?
- Welche Schutzrechte waren in welchem Verhältnis (ca. in Prozent) betroffen?
- Konnte seit dem Inkrafttreten des Produktpirateriegesetzes eine Verschiebung des Schwerpunkts zwischen den verschiedenen Schutzrechten beobachtet werden (z. B. von der Software-Piraterie zur Markenpiraterie)?
3. In welchen Fällen wurden die Zollbehörden auch ohne Antrag von Amts wegen tätig, z. B. um bestehende Verbote und Beschränkungen des Steuerrechts (§ 370 und § 372 AO) zu kontrollieren?
4. Aus welchen Ländern stammt die Ware, um welche Waren handelt es sich im wesentlichen, welche Mengen/Werte wurden festgestellt?
- Wo und wie erfolgte die Grenzbeschlagnahme? Wie hoch ist der Anteil der einzelnen Transportwege (Land, Wasser, Luft) am Gesamtaufkommen der Beschlagnahmen?
- Sind die im nationalen Recht vorgesehenen Beschlagnahmeverfahren für alle drei Transportwege gleichermaßen geeignet?
- Gilt dies auch für das Verfahren nach der jeweiligen Verordnung (EG)?
- Gibt es lokale Schwerpunkte bei der Feststellung des Ursprungs der Waren und der Art der Ein- und Ausfuhr?
5. Bereitet das Verfahren nach der Beschlagnahme in der Praxis Probleme?
- Wie werden diese Fälle gehandhabt?
6. Wie oft wurde der Beschlagnahme widersprochen/nicht widersprochen?
7. In wie vielen Fällen scheiterte eine Beschlagnahme daran, dass die betroffenen Produkte nicht ein- oder ausgeführt wurden, sondern im Rahmen der Durchfuhr nur den Vorschriften für den sog. „Transit“ unterlagen?
- Welche Bedeutung hat der Transitverkehr für die Produktpiraterie und wird von der damit verbundenen Möglichkeit zur Umgehung der Zollkontrollen zunehmend Gebrauch gemacht bzw. gibt es hierfür Anzeichen?
- Wie viele Fälle der Produktpiraterie wurden von den Zollbehörden beim Überführen von Waren in das sog. „Nichterhebungsverfahren“ aufgedeckt?
8. In welchen Fällen scheiterte die Beschlagnahme am privaten Zweck der Ein- oder Ausfuhr von Waren (vgl. Urteil LG Düsseldorf vom 6. April 1995 – 4049/95, Mitteilung der deutschen Patentanwälte 1996, S. 22 ff.)?
- Gibt es Anhaltspunkte für den Missbrauch von Artikel 10 (EWG) VO durch den sog. privaten „Ameisenverkehr“?
9. Gab es Schwierigkeiten oder Probleme beim Nachweis der Rechtsinhaberschaft für die Beschlagnahme durch die Zollbehörden?
- Wo bestehen aus Ihrer Sicht Lücken (z. B. Internet/Mail-Boxen für Software) bei der Möglichkeit zur Beschlagnahme?
10. Gibt es Erkenntnisse über die Entwicklung der Qualität und damit der Erkennbarkeit von Fälschungen?
11. Gibt es Beispiele für eigene Maßnahmen der Rechtsinhaber zur Sicherung und besseren Identifizierung ihrer Originalware mit dem Ziel einer besseren Unterscheidbarkeit von den Plagiaten?
12. Wurden von den Antragstellern Informationen und Hilfestellungen gegeben, die zur Aufspürung und Feststellung schutzrechtsverletzender Waren geführt haben?
13. Welche Erfahrungen haben Sie mit der Aufklärung und Information der Antragsteller durch Merkblätter und anderweitige Informationen gemacht?
- Wie und durch welche Mittel könnten sie sich eine Intensivierung der Zusammenarbeit zwischen Zollbehörden und Antragstellern vorstellen?
14. Gibt es Ansätze und erste Erfahrungen für eine grenzüberschreitende Zusammenarbeit der Zollbehörden im Bereich der Produktpiraterie (z. B. i. R. der EG oder der World Customs Organization)?
15. Wie wirkt sich die Tatsache, dass innerhalb des EWR grundsätzlich keine Grenzkontrollen mehr stattfinden, auf die Effizienz der Grenzbeschlagnahme aus? Hat sie dennoch eine Bedeutung behalten?
16. Hat es Schadensersatzverfahren wegen der Grenzbeschlagnahme oder sie ablösender Sicherungsverfahren gegeben (auch Amtshaftungsansprüche)?
17. Waren die geforderten Sicherheitsleistungen nach § 111a) Abs. 1 Satz 1 Urheberrechtsgesetz und Artikel 3 Ziffer 6 (EWG) VO angemessen?
18. Halten Sie die zollrechtliche Kennzeichnungspflicht in ihrer jetzigen Form für ausreichend?
- In wie vielen Fällen wurden Waren unter Verletzung der Kennzeichnungspflicht eingeführt und anschließend beschlagnahmt?
19. Wie wird die Effizienz des Grenzbeschlagnahmeverfahrens unter Abwägung des Kostenrisikos, des Aufwands und des mutmaßlichen Erfolgs bewertet?

III. Vernichtungsanspruch

(§ 18 Markengesetz, § 14a Abs. 3 Geschmacksmustergesetz, § 24a Gebrauchsmustergesetz, § 140a Patentgesetz, § 9 Abs. 2 Halbleiterschutzgesetz, § 37a Sortenschutzgesetz, § 98 bis 101 Urheberrechtsgesetz)

1. Gibt es Fälle, in denen der Vernichtungsanspruch mit Erfolg außergerichtlich geltend gemacht wurde?

2. In wie vielen Fällen ist der Vernichtungsanspruch für die schutzrechtsverletzende Ware („Piraterieware“) allein oder mit anderen Ansprüchen gerichtlich geltend gemacht worden – mit Erfolg/ohne Erfolg?

Welche Rolle hat hierbei der ergänzende wettbewerbsrechtliche Zeichen- und Leistungsschutz gespielt?

3. In wie vielen Fällen ist der Anspruch auf Vernichtung von dem im Eigentum des Verletzers stehenden Produktionsmitteln (s. die oben genannten Vorschriften und § 99 Urheberrechtsgesetz) mit Erfolg/ohne Erfolg geltend gemacht worden?

4. Um welche Art und Menge der Waren handelt es sich?

Herkunftsländer? Warenwert?

Welche Schutzrechte (z. B. Patente, Marken, Urheberrechte) waren betroffen?

5. Ist schutzrechtsverletzende Ware auf andere Weise als durch Vernichtung aus dem Verkehr gezogen worden? Wenn ja, auf welche Art und Weise?

6. Gab es Probleme oder Schwierigkeiten bei der Durchsetzung des Vernichtungsanspruchs?

7. Hat die Möglichkeit, mildere Maßnahmen als die Vernichtung zu verlangen, in der Praxis Bedeutung erlangt?

Gibt es Beispiele für eine anderweitige Verwendung der Pirateriewaren, insbesondere zu karitativen Zwecken?

IV. Strafverfahren/Einziehung

(§§ 143 bis 144 u. § 145 Markengesetz, § 14 Geschmacksmustergesetz in Verbindung mit § 110 Urheberrechtsgesetz, § 142 Patentgesetz, § 25 Gebrauchsmustergesetz, § 10 Halbleiterschutzgesetz, § 39 Sortenschutzgesetz, §§ 106 bis 111 Urheberrechtsgesetz i. V. m. § 74a StGB)

1. Wie viele Ermittlungsverfahren sind aufgrund der strafrechtlichen Vorschriften eingeleitet worden?

2. Welches Ergebnis hatten diese Verfahren (Einstellung, Anklageerhebung)?

In welchen Fällen wurde von der Möglichkeit der Einstellung nach

– §§ 153, 153a StPO

– §§ 154, 154a StPO

– § 154 Satz 3 StPO

Gebrauch gemacht und aus welchen Gründen?

Wie hoch war der Anteil der eingestellten Verfahren im Verhältnis zu den Verurteilungen?

In wie vielen Fällen wurde das öffentliche Interesse bejaht, in wie vielen Fällen wurden die Antragsteller auf den Privatklageweg verwiesen?

Welche Dauer hatten strafrechtliche Ermittlungsverfahren?

3. Welche Schutzrechte waren von den Strafverfahren betroffen?

4. Um welche Art von Waren und welche Mengen handelte es sich?

5. Bei welchen Gerichten (Amtsgericht/Landgericht) ist Anklage erhoben worden?

Welches Strafmaß ist durch die Gerichte bei Verurteilungen verhängt worden?

Gibt es Anhaltspunkte dafür, dass sich die generelle Anhebung der Strafrahmen für Schutzrechtsverletzungen durch das Produktpirateriegesetz auf die verhängten Strafen ausgewirkt haben?

Wurden Freiheitsstrafen verhängt?

6. Sind Täter wegen „gewerbsmäßiger“ Handlungsweise verurteilt worden? In welcher Art von Fällen?

7. Sind Verurteilungen wegen des Versuchs erfolgt?

8. Sind in Strafverfahren Schadensersatzansprüche gemäß §§ 403 f. StPO geltend gemacht worden? Mit welchem Ergebnis?

9. Wie oft ist angeordnet worden, dass die Verurteilung öffentlich bekannt zu machen ist?

Wie haben die Täter und die Öffentlichkeit auf die öffentliche Bekanntmachung von Verurteilungen reagiert?

10. Ist von der Möglichkeit der Nebenklage (§ 395 Abs. 2 Nr. 3 StPO) Gebrauch gemacht worden?

Welche Bedeutung ist diesem Instrumentarium im Rahmen der Strafverfolgung und bei der Verfolgung zivilrechtlicher Ansprüche beizumessen?

11. Sind schutzrechtsverletzende Waren und Produktionsmittel eingezogen worden? In welchem Umfang? Standen die eingezogenen Waren im Eigentum des/der Täter oder Dritter?

12. Gab es Fälle, in denen eingezogene Waren karitativen Zwecken zugeführt wurden (§ 67a Strafvollstreckungsordnung)? Wie sind ggf. die Erfahrungen mit der Anwendung dieser Vorschrift?

13. Sind Strafverfahren wegen falscher eidesstattlicher Versicherung bezüglich des Auskunftsanspruches eingeleitet worden? Mit welchem Ergebnis?

14. Wie viele Ermittlungsverfahren wurden wegen der Verletzung des Schutzrechtes an Computerprogrammen (§ 69a Abs. 3 UrhG) durchgeführt?

Welches Ergebnis hatten diese Verfahren?

Hat die Zuerkennung der Schutzfähigkeit für Computerprogramme nach § 69a Abs. 3 UrhG zu einem Anstieg der Zahl der Ermittlungsverfahren geführt?

Welche Tätergruppen gibt es in diesem Bereich?

15. Welche Schwierigkeiten bestehen bei der Aufklärung der Straftaten aufgrund der o.g. Strafvorschriften?

16. In welchen Fällen wird von der Möglichkeit der Durchsuchung und Beschlagnahme Gebrauch gemacht?
17. In welchen Fällen ist es zur Beantragung und zum Erlass eines Haftbefehls gegen den/die Täter gekommen? Um wie viele Fälle handelt es sich?
18. Auf wessen Initiative (Behörden, Anzeigen von Privat) wurden strafrechtliche Maßnahmen eingeleitet?
19. Welche Maßnahmen werden von den Rechtsinhabern selbst getroffen, um Straftäter zu ermitteln und Beweise für deren Verurteilung zu sammeln (z. B. Einschaltung von Privatdetektiven)?
20. Wie gestaltet sich die Zusammenarbeit zwischen Zollbehörden und Ermittlungsbehörden (Polizei, Staatsanwaltschaft)?
Welche Möglichkeiten der Verbesserung der Zusammenarbeit mit den Strafverfolgungsbehörden und der Oberfinanzdirektion in München werden gesehen?
21. Wo bestehen aus ihrer Sicht Defizite bei der Aus- und Fortbildung der Ermittlungsbehörden im Hinblick auf die Straftatbestände im Bereich des gewerblichen Rechtsschutzes?
22. Ist die Aufmerksamkeit der Ermittlungsbehörden und der Gerichte für die Bedeutung der Kriminalitätsform Produktpiraterie in ausreichendem Maße gegeben, oder gibt es Anzeichen dafür, dass Straftaten im Bereich des geistigen Eigentums nach wie vor als Kavaliersdelikte oder Bagatelvergehen angesehen werden?
23. Liegen ihnen Erkenntnisse vor, dass die Produktpiraterie im internationalen Rahmen auch gewerbsmäßig betrieben wird und Überschneidungen zu anderen Formen der organisierten Kriminalität bestehen?
24. Haben die Vorschriften des Produktpirateriegesetzes aus ihrer Sicht zu einer Schärfung des Unrechtsbewusstseins bei den Tätern beigetragen?
25. Können für bestimmte Deliktgruppen, oder bezüglich der verschiedenen Schutzrechte unterschiedliche Tätergruppen festgestellt werden?

26. Welche Erfahrungen gibt es zur grenzüberschreitenden Zusammenarbeit zwischen Polizei, Zoll und Justiz bei der Verfolgung von Delikten im Bereich der Produktpiraterie?
27. Wo bestehen aus ihrer Sicht Möglichkeiten, das strafrechtliche Instrumentarium zu verbessern?

V. Allgemeine Fragen

1. Inwiefern ist aus Ihrer Sicht die Schätzung der Internationalen Handelskammer (ICC) realistisch, dass ca. 5 bis 8 % des Welthandels (ca. 60 bis 100 Milliarden US-Dollar) auf nachgeahmte Waren und Plakiate entfallen?

Wie hoch schätzen Sie den Anteil gefälschter Waren am Gesamtmarkt der für Ihr Unternehmen geschützten Produkte ein?

Können Sie konkrete Beispiele dafür liefern, dass die Produktpiraterie für Einzelunternehmen existenzgefährdend war oder ist und mit ihr konkrete Arbeitsplatzgefährdungen verbunden sind (die Schätzung des DIHT geht von 70 Tsd. Arbeitsplätzen/Jahr aus)?

2. Gibt es Beispiele für gefälschte oder nachgeahmte Produkte, die zu ernsthaften Risiken oder Schäden für den Verbraucher geführt haben (z. B. Arzneimittel/Ersatzteile für Kraftfahrzeuge u. ä.)?
3. Haben sich aus Ihrer Sicht die Vorschriften des TRIPS-Übereinkommens (Teil III, Artikel 41 ff.) auf das allgemeine Bewusstsein zur Stärkung und zum Schutz des geistigen Eigentums sowie zur Bekämpfung der Produktpiraterie bereits positiv ausgewirkt?

Haben Sie Erfahrungen mit einzelnen Vorschriften des TRIPS-Übereinkommens und deren Anwendung in der Praxis gemacht?

Ist z. B. ein Besichtigungsanspruch in Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes ohne Anhörung der anderen Partei zur Sicherung von Beweismaterial durchgesetzt worden (vgl. Art. 50 Abs. 2 TRIPSÜ)?

4. Welches der vier gesetzlichen Instrumente zur Bekämpfung der Produktpiraterie erscheint Ihnen am wichtigsten/am wenigsten wichtig?

