



INSTITUT FÜR RECHTSFRAGEN DER FREIEN UND OPEN SOURCE SOFTWARE

Stellungnahme des Instituts für Rechtsfragen der Freien und Open Source Software (ifrOSS) zum Kommissionsvorschlag für eine „Rom II“-Verordnung

Einleitung

(1) Die Kommission hat am 22.7.2003 einen Vorschlag für eine Verordnung des Europäischen Parlaments und des Rates über das auf außervertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht („Rom II“) vorgelegt, der in Art. 8 eine Regelung zum Recht des geistigen Eigentums enthält.

(2) Das ifrOSS begrüßt diese Initiative grundsätzlich und fordert die Bundesregierung auf, sich im Rahmen der Verhandlung des Rates für die Einführung einer entsprechenden Regelung stark zu machen.

Obschon das Immaterialgüterrecht einen der am stärksten harmonisierten Bereiche des europäischen Wirtschaftsrechts darstellt, ist das internationale Privatrecht nach wie vor den Mitgliedstaaten überlassen. Im Bereich der gemeinschaftsweit einheitlichen Schutzrechte, also der Gemeinschaftsmarke, dem Gemeinschaftsgeschmacksmuster, aber auch dem künftigen Gemeinschaftspatent und ähnlichen Immaterialgüterrechten ist die Frage des anwendbaren Rechts gegenwärtig nicht hinreichend geklärt. Hier könnte eine europäische Kollisionsnorm helfen.

I. Zum Verhältnis der „Rom II“-Verordnung und dem gegenwärtig im Verfahren befindlichen Vorschlag für eine Durchsetzungs-Richtlinie

(1) Der bisherige *acquis communautaire* auf dem Gebiet des geistigen Eigentums hat die Rechtsfolgen bei Verletzungen weitestgehend ausgespart. Dies betrifft auch die einheitlichen Schutzrechte, insb. die Gemeinschaftsmarke (GM) und das Gemeinschaftsgeschmacksmuster (GMU), welche für Schadensersatzansprüche auf das Recht der Mitgliedstaaten einschließlich des jeweiligen IPR verweisen, vgl. Art. 98 Abs. 1 der GMVO¹ und Art. 89 Abs. 1 der GMUVO.²

¹ Verordnung des Rates (EG) No 40/94 vom 20.12.1993 über die Gemeinschaftsmarke Abl. EG L 11, 14.01.1994, 1.

(2) An der eminenten Bedeutung des nationalen Rechts und damit auch des Kollisionsrechts wird auch die Umsetzung der nunmehr von der Kommission vorgeschlagenen Richtlinie „über die Maßnahmen und Verfahren zum Schutz der Rechte an geistigem Eigentum“ nur wenig ändern.³ Diese Richtlinie wird zwar eine Harmonisierung zentraler Fragen der außervertraglichen Haftung im Bereich des geistigen Eigentums mit sich bringen. Gleichwohl wird es – wie bei der jeder Harmonisierung durch Richtlinien – bei erheblichen Unterschieden im Recht der Mitgliedstaaten bleiben, so dass es darauf ankommen wird, welche Umsetzungsvorschriften im Einzelfall anzuwenden sind. Im Übrigen umfasst die Durchsetzungsrichtlinie zahlreiche Fragen der außervertraglichen Haftung nicht: Wie haften Anstifter und Gehilfen, welche Bedeutung hat das Mitverschulden, können Einwendungen geltend gemacht werden, etwa der *dolo petit*-Einwand etc. Für all diese Fragen wird es weiter eines Rückgriffs auf das Recht der Mitgliedstaaten bedürfen. Es besteht also nach wie vor Bedarf nach einem klaren Kollisionsrecht.

II. Zum vorgeschlagenen Art. 8 Abs. 1 „Rom II“-VO

(1) Das ifrOSS begrüßt im Grundsatz die Festschreibung des Territorialitätsgrundsatzes für alle Immaterialgüterrechte einschließlich des Urheberrechts. Für die gewerblichen Schutzrechte der Mitgliedstaaten geht zum gegenwärtigen Zeitpunkt am Schutzlandprinzip kein Weg vorbei. Das jeweilige Schutzrecht wird nur für den gewährenden Staat erteilt, so dass Verletzungen auch nur nach dem Recht des Landes beurteilt werden können, für welches Schutz in Anspruch genommen wird.

(2) Im Bereich des Urheberrechts sollte mittelfristig eine Loslösung vom Schutzlandprinzip erreicht werden. Da Urheberrechte unabhängig von einem staatlichen Erteilungsakt gewährt werden, erscheint es als historisch überkommen, hier von einem Bündel nationaler Recht auszugehen. Diese Lösung ist im Hinblick auf die im Internet alltäglichen Fälle von Verletzungen, die in mehreren Staaten gleichzeitig erfolgen, auch praktisch mitunter kaum durchführbar.

Gleichwohl ist zu konstatieren, dass es sich beim Schutzlandprinzip um einen weltweit ganz überwiegend akzeptierten Grundsatz handelt, der den internationalen Entscheidungsgleichklang gewährleistet. Es erschiene deswegen zum gegenwärtigen Zeitpunkt als verfrüht, hier einen europäischen Sonderweg einzuschlagen. Die Gemeinschaft sollte deshalb im Zuge der jetzigen „Rom II“-Verordnung eine Regelung aufnehmen, die das Schutzlandprinzip festschreibt, um eine spätere Reform durch die Gemeinschaft selbst bereits vorzubereiten und die Jurisdiktion des EuGH zu eröffnen.

² Verordnung des Rates (EG) No 6/2002 vom 12.12.2001 über das Gemeinschaftsgeschmacksmuster, Abl. L 3, 05.01.2002, 1.

³ Vorschlag für eine Richtlinie des Europäischen Rates und des Parlaments über die Maßnahmen und Verfahren zum Schutz der Rechte an geistigem Eigentum vom 30.01.2003, KOM (2003) 46 endgültig.

Diese Regelung ist alleine deswegen notwendig, damit die in Art. 8 Abs. 2 des Vorschlags vorgesehene Sonderregel für die Gemeinschaftsschutzrechte nicht isoliert als vollständige Abkehr vom Schutzlandprinzip verstanden wird (hierzu sogleich).

Gleichzeitig sollte die Bundesregierung darauf drängen, dass sich die Gemeinschaft im internationalen Rahmen und insbesondere bei den Verhandlungen der WIPO für eine weltweite Abkehr vom Territorialitätsgrundsatz für das Urheberrecht einsetzt. Das für die Rechtsangleichung innerhalb der Vereinigten Staaten zuständige *American Law Institute* betreibt gegenwärtig ein international besetztes Projekt, welches sich auch mit dem IPR der geistigen Eigentumsrechte auseinandersetzt.⁴ In den aktuellen Entwürfen wird für bestimmte Konstellationen von einer Abkehr vom Schutzlandprinzip bei Verletzungen des Urheberrechts ausgegangen. Dieser internationale Trend kann aber erst bei einer späteren Revision der „Rom II“-Verordnung berücksichtigt werden. Gegebenenfalls könnte für das Urheberrecht aber bereits jetzt ein Überprüfungsvorbehalt aufgenommen werden.

(3) Die Bundesregierung sollte auf eine Veränderung des Wortlauts der deutschen Fassung von Art. 8 Abs. 1 drängen. In der gegenwärtigen Fassung könnte der Wortlaut auch so verstanden werden, als sollte die *lex fori* zur Anwendung kommen („Recht des Staates, in dem der Schutz beansprucht wird.“) Es muss stattdessen in Übereinstimmung mit dem englischen Text heißen **„für den der Schutz beansprucht wird“**.

III. Zum vorgeschlagenen Art. 8 Abs. 2 „Rom II“-VO

(1) Das ifrOSS begrüßt die in Art. 8 Abs. 2 vorgeschlagene besondere Anknüpfung für Verletzungen von Gemeinschaftsrechten mit einheitlichem Charakter. Es wurde bereits darauf hingewiesen, dass sich die Rechtsfolgen bei Verletzungen von Gemeinschaftsmarken und Gemeinschaftsgeschmacksmustern heute nach dem Recht der Mitgliedstaaten einschließlich ihres IPR richten. Schaut man in das IPR der nationalen Rechtsordnungen, so findet sich lediglich der Hinweis auf das Schutzlandprinzip. Dies hilft im Falle der Verletzung einer Gemeinschaftsmarke nicht weiter. Wird eine Gemeinschaftsmarke durch Handlungen in Deutschland verletzt, so würde das deutsche IPR auf das Recht des Schutzlands – also das Recht der Gemeinschaft verweisen, welches gerade keine Regelung bereithält. Sinnvoll kann hier alleine eine Anknüpfung nach der *lex loci delicti*, also den allgemeinen Regeln sein. Art. 8 Abs. 2 gibt dies zutreffend wieder: Da das Recht stets nur durch eine Wahrnehmung der dem Rechtsinhaber vorbehaltenen Handlungen verletzt werden kann, stellt die Norm zurecht auf den Begehungsort ab, ohne dass sich hierdurch Unterschiede zur allgemeinen Regel des Art. 3 des Vorschlags ergeben.

⁴ Vgl. zum ALI-Projekt „Intellectual Property: Principles Governing Jurisdiction, Choice of Law, and Judgments in Transnational Disputes“ <http://www.ali.org/ali/PP1.pdf>.

(2) Die Sonderregelung des Abs. 2 stellt auch keine Abkehr vom allgemeinen Schutzlandprinzip, sondern lediglich eine ergänzende Unteranknüpfung dar: Solange es zur Anwendung des Rechts eines Mitgliedstaates kommt, findet das Recht des Territoriums Anwendung, für das das Schutzrecht gewährt worden ist, nämlich *ein* Recht aus der Gemeinschaft. Nur bei der Anwendung des Rechts eines Drittstaates wäre das Schutzlandprinzip missachtet. Hierzu kann es bei Anwendung des jetzt vorgeschlagenen Art. 8 Abs. 2 aber nicht kommen. Der Charakter des Abs. 2 als Unteranknüpfung kommt nur dann deutlich zum Ausdruck, wenn in Abs. 1 das allgemeinere Prinzip der Territorialität festgeschrieben ist. Deswegen sollte Art. 8 in seinem gegenwärtigen Gesamtgefüge erhalten bleiben.

(3) Zusätzlich zu der jetzt vorgeschlagenen Regelung sollten weitere allgemeine Vorschriften für Verletzungen im Bereich der Gemeinschaftsrechte zugelassen werden. Solange im Ergebnis das Recht eines Mitgliedstaates zur Anwendung kommt, ist dem Territorialitätsprinzip grundsätzlich genüge getan. Deshalb sollte bei Rechtsverletzungen die allgemeine Möglichkeit der Rechtswahl aus Art. 10 gegeben sein, solange das Recht eines Mitgliedstaates gewählt worden ist. Verletzt z.B. ein Hosenhersteller durch die Produktion und den Vertrieb von scheinbaren Markenjeans in drei Mitgliedstaaten eine Gemeinschaftsmarke, so ist nicht einzusehen, warum es den Parteien verwehrt sein soll, für die Abwicklung des Schadensersatzes das Recht eines dieser Mitgliedstaaten zu wählen. Gleiches gilt für die akzessorische Anknüpfung nach Art. 3 Abs. 3 an ein vorbestehendes Vertragsverhältnis. Besteht im obigen Fall ein Lizenzvertrag für die Produktion einer bestimmten Menge von Jeans, welche durch den Verletzer überschritten worden ist, so sollte das auf den Schadensersatz anwendbare Recht nach dem Vertragsstatut bestimmt werden – allerdings auch hier mit der Einschränkung, dass kein Recht eines Nicht-Mitgliedstaat anwendbar sein kann.

(3) Schließlich sollte eine Kollisionsnorm für „multistate“-Verletzungen von Gemeinschaftsrechten aufgenommen werden. Es muss dem Kläger entsprechend den Grundsätzen der *Shevill*-Entscheidung⁵ des EuGH gestattet sein, jedenfalls an einem Gericht im Land des gewöhnlichen Aufenthaltes des Beklagten bzw. seiner Niederlassung den ganzen Schaden einzuklagen. Um dem Kläger an diesem Ort einen praktikablen Rechtsschutz an die Hand zu geben, sollte es ihm gestattet werden, den gesamten Schaden nach *einem* Recht liquidieren zu können, und zwar nach dem Recht des gewöhnlichen Aufenthaltes des Beklagten (bzw. seiner Niederlassung, vgl. Art. 19).⁶ Dadurch wäre ein Gleichlauf mit den Gerichtsstandsregeln gewährleistet.

⁵ EuGH, 07.03.1995 (C-68/93) - *Shevill v. Presse Alliance S.A.* Slg. 1995, I-415.

⁶ Vgl. Kropholler, Internationales Privatrecht, 515 für die parallele Problematik der „multistate“-Verletzung von Persönlichkeitsrechten,

IV. Veränderter Text

Insgesamt ergäbe sich dadurch der folgende Text

Artikel 8 - Verletzung der Rechte an geistigem Eigentum

1. Auf außervertragliche Schuldverhältnisse, die aus der Verletzung von Rechten an geistigem Eigentum entstanden sind, ist das Recht des Staates anzuwenden, **für** das der Schutz beansprucht wird.
2. (a) Auf außervertragliche Schuldverhältnisse, die aus der Verletzung eines einheitlichen gemeinschaftsrechtlichen gewerblichen Schutzrechts entstanden sind, ist das einschlägige Recht der Gemeinschaft anzuwenden.
(b) Für Fragen, die im Gemeinschaftsrecht un geregelt bleiben ist das Recht des Mitgliedstaats anwendbar, in dem die Verletzungshandlung begangen worden ist. **Art. 10 und Art. 3 Abs. 3 sind anwendbar, sofern dadurch die Anwendung des Rechts eines Mitgliedstaates bestimmt wird. Für Verletzungen in mehr als einem Mitgliedstaat ist das Recht des gewöhnlichen Aufenthalts des Rechtsverletzers anwendbar.**

Hamburg, den 03.09.2003

Dr. Axel Metzger