

Grundzüge des Internationalen Wirtschaftsrechts

Internationales Privatrecht, Europäisches Wirtschaftsrecht, Welthandelsrecht

VON
Prof. Dr. Theodor M. Enders

1. Auflage

Grundzüge des Internationalen Wirtschaftsrechts – Enders

schnell und portofrei erhältlich bei beck-shop.de DIE FACHBUCHHANDLUNG

Thematische Gliederung:

[Recht für Wirtschaftswissenschaftler](#)

Verlag Franz Vahlen München 2013

Verlag Franz Vahlen im Internet:

www.vahlen.de

ISBN 978 3 8006 4588 6

Trotz dieser Definitionen in Art. I GATS gibt es nicht selten **Abgrenzungsprobleme** zwischen Ware oder Dienstleistung, also Probleme bei der Zuordnung zu GATT oder GATS.²⁴¹

Beispiel 118: Umstritten ist die Zuordnung zu GATT oder GATS für digitalisierte Produkte wie etwa Computerprogramme, denn diese können entweder in verkörperter Form als CD oder aber unkörperlich (online) übertragen werden.²⁴² Dienstleistungen können auch elektronisch erbracht werden, so dass bei einer Online-Übertragung zunächst vieles für die Zuordnung zum GATS spricht. Gleichwohl darf man nicht verkennen, dass die rein „formale“ Übertragung eines Werkes, der von der Natur her den Waren zugeordnet würde (etwa Film, Buch, Musikproduktion) nicht durch den „Online-Transport“ den Charakter des Werkes selbst als verkörperter Gegenstand verliert. Die Zuordnung ist bis heute nicht eindeutig entschieden. Vieles spricht aber für eine Einzelbetrachtung je nach Schwergewicht der zu erbringenden Leistung. Liegt der Focus auf der Tätigkeit als solcher, wie etwa das Ausstrahlen einer Fernsehsendung, so ist der dafür zu erwerbende Stick zur Decodierung des Empfangsgeräts als nachrangig zu sehen. Es wird als keine Ware erworben, sondern eine Dienstleistung.²⁴³ Umgekehrt kann ein Computerprogramm, das zunächst auf einer Festplatte abgelegt ist nicht dadurch seinen Charakter als „verkörperter Gegenstand“ verlieren, dass nunmehr der Transport online erfolgt. In letzterem Fall liegt das Schwergewicht auf dem verkörperten Gegenstand, so dass der EuGH²⁴⁴ zu Recht eine Erschöpfung weiterer Vertriebsrechte angenommen hat. Erschöpfung kann es aber nur im Hinblick auf verkörperte Gegenstände (Ware) geben.

II. Zuordnung des GATS-Abkommens zu drei Regelungsebenen

Das GATS-Abkommen enthält ebenso wie GATT drei Regelungsebenen, die die Erfassung der Liberalisierungsbemühungen verdeutlichen.

Auf der *ersten Ebene* stehen die **Allgemeine Bestimmungen**.

Die **Allgemeine Pflichten (Teil II)** zielen darauf ab, dass auch der „sensible“ Bereich der Dienstleistungen liberalisiert wird. In den letzten Jahren wurden solche Dienstleistungen, die traditionell inländischen Unternehmen vorbehalten waren, wie etwa die Bereiche Telekommunikation, Banken, Versicherungen, auch für ausländische Unternehmen geöffnet. Hauptmittel fortschreitender Liberalisierung der Dienstleistungen ist die **Transparenz** (Art. II GATS), weil damit die Mitgliedstaaten gezwungen sind darzulegen, wie weit die Dienstleistungsfreiheit umgesetzt wird.²⁴⁵

²⁴¹ Leier, Elektronischer Handel in der Welthandelsorganisation (WTO), MMR 2002, 781 (782).

²⁴² Zur rechtlichen Einordnung als Ware im Hinblick auf die Anwendbarkeit von UN-Kaufrecht siehe 4.2.3.

²⁴³ EuGH, GRUR 2012, 156 „Murphy“, siehe 3.5.5, Beispiel 106.

²⁴⁴ EuGH Rs. C-128/11 EWS 2012, 303 „UsedSoft“; siehe auch Ohrtmann/Kuß, Der digitale Flohmarkt – das EuGH-Urteil zum Handel mit Gebrauchtssoftware und dessen Auswirkungen, BB 2012, 2262.

²⁴⁵ Art. III Abs. 3 GATS besagt: „Jedes Mitglied unterrichtet den Rat für den Handel mit Dienstleistungen umgehend und mindestens einmal jährlich über die Einführung

Dazu zählen:

- Art. II Meistbegünstigung (siehe oben die Ausführungen zu den allgemeinen Prinzipien der WTO)
- Art. III Transparenzgebot: jeder Mitgliedstaat muss auflisten, in welchen Bereichen der Dienstleistungen der nationale Markt nicht für ausländische Unternehmen geöffnet wird
- Art. XVII Inländerbehandlung (siehe oben zu den allgemeinen Grundsätzen der WTO)

Beispiel 119: Nach dem Prinzip der Inländergleichbehandlung (*national treatment*) sind gem. Art. XVII GATS ausländische und inländische Unternehmen und deren angebotene Dienstleistungen, soweit diese vergleichbar sind (*like services*), gleich zu behandeln. Beim Handel mit Dienstleistungen findet dieses Prinzip aber nur Anwendung, wenn ein Mitgliedsland eine spezielle Verpflichtungserklärung abgegeben hat, Ausländern Zugang zu seinem Dienstleistungsmarkt zu gewähren. Die Dienstleistungsbereiche, für welche Mitgliedsländer Verpflichtungserklärungen abgegeben haben, sind in einer Liste nach Sektoren aufgeführt.

Die *zweite Ebene* betrifft **branchen-/sektorspezifische Regelungen**.

Das GATS enthält ein besonderes Anlageverzeichnis, das für gewisse Bereiche den Handel mit Dienstleistungen nicht mehr oder nur noch in gewissem Umfang einschränken: aufgeführt sind dort der Luftverkehr, Finanzdienstleistungen, Seeverkehr, Telekommunikation.

Schließlich behandelt die *dritte Ebene* die **Marktzutrittsregelungen**. Dort sind zu nennen

- Art. V^{bis} GATS betrifft Übereinkünfte über integrierte Arbeitsmärkte als mögliche Option;
- Art. XVI GATS regelt den Marktzugang; dort sind in einer sogenannten **schwarzen Liste** Beschränkungen aufgelistet, die nach Abgabe einer Marktzugangsverpflichtung Dienstleistungen und deren Anbietern aus WTO-Mitgliedsländern nicht mehr auferlegt werden dürfen. Das betrifft insbesondere mengen- und quotenmäßige Beschränkungen bei der Zulassung ausländischer Dienste und Diensteanbieter sowie Beschränkungen für Ausländer beim Eigentumserwerb an inländischen Aktiengesellschaften oder sonstige Höchstgrenzen für Investitionen im Inland.

Auf dieser Ebene geht es also um „spezifische Verpflichtungen“, die gem. Art. XX GATS in einer Liste aufgeführt werden.

Beispiel 120: Einige Länder, darunter die USA, haben eine Verpflichtungserklärung für den Handel mit audiovisuellen Diensten abgegeben. Im Hinblick auf Film- und Videoproduktionen sowie Vertriebsleistungen gibt es immerhin 17

neuer oder die Änderung bestehender Gesetze, sonstiger Vorschriften oder Verwaltungsrichtlinien, die den Handel mit Dienstleistungen, soweit er den spezifischen Verpflichtungen dieses Mitglieds im Rahmen dieses Übereinkommens unterliegt, wesentlich betreffen.“

solcher Verpflichtungen. Dahinter rangieren Radio- und Fernsehdienstleistungen. Inhaltlich geht es um den Marktzugang und die Inländergleichbehandlung.²⁴⁶

Merksätze:

Die Dienstleistungsfreiheit der WTO ist lediglich rudimentäre geregelt, da im Gegensatz zur Warenverkehrsfreiheit sensible Bereiche ehemals hoheitlicher Aufgaben der Mitgliedstaaten betroffen sind. Ein entscheidender Fortschritt ist in der Verpflichtung zur Transparenz der nicht dem inländischen Markt geöffneten Dienstleistungen zu sehen. Die drei Regelungsebenen des GATS folgen dem Prinzip vom Allgemeinen zum Speziellen.

4.1.4 Grundprinzipien des TRIPS

TRIPS (Trade Related Aspects of Intellectual Property Rights) betrifft handelsrechtliche Aspekte des Schutzes geistigen Eigentums.

Art.7 TRIPS formuliert als Ziel die Förderung der technischen Innovation. Während bei GATT und GATS Handelshemmnisse fallen sollen bzw. verringert werden, geht TRIPS quasi den umgekehrten Weg. Jeder Mitgliedstaat wird dazu verpflichtet, Schutzrechte für geistiges Eigentum zu schaffen und für die Durchsetzung derselben Sorge zu tragen (Art. 41 ff. TRIPS). Von Entwicklungsländern wird dies deshalb kritisiert, weil diese einzuführenden Schutzrechte ganz überwiegend von ausländischen Rechtsinhabern genutzt werden, somit zunächst weitere Nachteile für die heimische Wirtschaft entstehen können.

Beispiel 121: Schon seit Jahren gibt es gerichtliche Auseinandersetzungen mit Indien wegen des Schutzrechtes an Medikamenten. Auch Indien hat als Mitglied der WTO Art.27 TRIPS zu beachten, wonach Patentschutz an pharmazeutischen Produkten zu gewähren ist. Allerdings sieht Art. 31 TRIPS Ausnahmen in der Weise vor, dass eine Nutzung ohne Zustimmung des Rechtsinhabers erfolgen kann. In einer Entscheidung des indischen Patentamtes vom 12.3.2012 wurde gegenüber dem Pharmaunternehmen Bayer eine Zwangslizenz zugunsten eines indischen Generikaherstellers angeordnet. Diese Entscheidung beendet faktisch das Monopol von Bayer auf das Krebsmedikament Sorafenib Tosylate in Indien. Das Patentamt begründet die Entscheidung damit, dass Bayer es versäumt habe, den Preis für das Medikament auf eine für Patienten bezahlbare Höhe herabzusetzen und es in ausreichender Menge in Indien zur Verfügung zu stellen.²⁴⁷

Im Hinblick auf die allgemeinen Grundsätze der Inländerbehandlung (Art.3 TRIPS) sowie der Meistbegünstigung (Art. 4 TRIPS) kann auf die Ausführungen zu den allgemeinen Prinzipien der WTO verwiesen werden.²⁴⁸

²⁴⁶ Vgl. König, Was bringt eine neue GATS-Runde für die audiovisuellen Medien? ZUM 2002, 271 (274).

²⁴⁷ Siehe <http://alivenkickn.wordpress.com> sowie <http://aerzte-ohne-grenzen.at>.

²⁴⁸ Siehe oben zu 4.1.1.

Zwar wird in Art. 6 TRIPS die „Erschöpfung“ erwähnt, allerdings nur in Zusammenhang mit Schiedsverfahren. Nach überwiegender Auffassung kann daraus aber kein „Welterschöpfungsgrundsatz“ hergeleitet werden.

Beispiel 122: Ein Unternehmen in Deutschland verkauft eine patentgeschützte Maschine erstmalig in Deutschland. Dann tritt Erschöpfung nicht nur auf dem deutschen Markt ein, sondern auch innerhalb der EU und dem Europäischen Wirtschaftsraum. Erschöpfung heißt, dass ein Patentrechtsinhaber den Weitervertrieb eines geschützten Erzeugnisses, wie hier der Maschine, nach dem erstmaligen legalen Vertrieb innerhalb der EU/EWR nicht weiter verbieten kann. Denn das Patentrecht ist nunmehr erschöpft. Diese Erschöpfungswirkung gilt aber nicht für das Gebiet außerhalb der EU/EWR. Es tritt also keine weltweite Erschöpfung ein.²⁴⁹

In Art. 9–14 TRIPS sind das **Urheberrecht und verwandt Schutzrechte** aufgeführt. Weitere Regelungen beschäftigen sich mit Marken und geographische Herkunftsangaben (Ursprungsbezeichnungen) (Art. 15 bis 26 TRIPS), mit Patenten und Layout-Designs (Art. 27 bis 38 TRIPS), dem Schutz von Betriebsgeheimnissen (Art. 39 TRIPS) und vor unlauterem Wettbewerb (Art. 40 TRIPS).

4.1.5 Wirkungsweise des WTO-Systems am Beispiel von TRIPS

Die Wirkungsweise des WTO-Systems soll an Hand des Schutzes **von urheberrechtlichen Werken** sowie **nicht offenbarter Informationen** aufgezeigt werden.

Art. 9 Abs. 1 TRIPS verweist auf die **Berner Übereinkunft** (Internationales Abkommen über Urheberrechtsschutz, durch mehrfache Änderungen auch Revidierte Berner Übereinkunft, RBÜ, genannt). Es bestehen danach keine Rechte bezogen auf Art. 6^{bis} RBÜ. Dort ist die Möglichkeit der vollständigen Übertragung des Urheberrechts vorgesehen. Es steht also jedem Mitgliedstaat frei zu bestimmen, ob das Urheberrecht (insgesamt) übertragen werden kann. Unter den WTO-Mitgliedern gibt es zwei Richtungen. Im anglo-amerikanischen Rechtsraum kann das Urheberrecht übertragen werden („owner of the copyright“). Dagegen sieht der kontinental-europäische Raum solche eine Übertragung nicht vor. Vielmehr besteht lediglich die Möglichkeit der Einräumung von Nutzungsrechten (Lizenzen).

Beispiel 123: Ein deutscher Verleger (V) von Straßenplänen veräußert seine Rechte an diesen Werken an einen anderen Unternehmer in Deutschland als Käufer (K). Im Vertragstext heißt es zum Übertragungsgegenstand: „Die Urheberrechte an den Stadtplänen des V gehen in vollem Umfang auf K über.“ Eine solche Klausel ist unwirksam, da undurchführbar. Denn gem. § 29 Abs. 1 Urheberrechtsgesetz (UrhG) ist das Urheberrecht im Gegensatz zu den Regelungen in Großbritannien oder den USA nicht übertragbar. China wählt einen Mittelweg, indem zwar die Verwertungsrechte an einem Werk übertragen werden können, nicht aber die Persönlichkeitsrechte, wie etwa das Recht der (Erst-)Veröffentlichung. Sämtliche geschilderten Regelungen verstoßen nicht gegen Art. 9 Abs. 1 TRIPS.

²⁴⁹ Siehe dazu 3.5.2.

Art. 39 TRIPS trägt jedem Mitgliedstaat der WTO den Schutz von Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen als eine gesetzliche Verpflichtung auf. Für den Schutz als „Trade Secret“ gibt es drei Anforderungen:

- Nichtoffenkundigkeit (von Tatsachen),
- Beziehung zu einer Unternehmung sowie
- Geheimhaltungswille.

Nachfolgend soll nun die tatsächliche Umsetzung in nationales (deutsches) Recht erläutert werden.

In Deutschland wird die *Nichtoffenkundigkeit* als Geschäfts- und Betriebsgeheimnis verstanden, wobei die Unterscheidung zwei Ausrichtungen hat, namentlich das kaufmännische Geschäftsgeheimnis, z. B. Kundenlisten²⁵⁰ und das technische Betriebsgeheimnis, z. B. die Funktionsweise von Geräten.²⁵¹ Aus dieser Unterscheidung folgt allerdings kein Hinweis auf die Anforderungen, die an eine Information zu deren Qualifikation als geschütztes Know How zu stellen sind. Dabei wird ein weiter Geheimnisbegriff zugrunde gelegt.²⁵² In Art. 39 Abs. 2 a) TRIPS heißt es dazu:

Nicht offenbart sind Informationen, die *„in ihrer Gesamtheit oder in der genauen Anordnung und Zusammenstellung ihrer Bestandteile Personen in den Kreisen, die üblicherweise mit den fraglichen Informationen zu tun haben, nicht allgemein bekannt oder leicht zugänglich sind.“* Diese Definition verlangt keine absolute Geheimhaltung, sondern nur, dass die üblicherweise mit Informationen umgehenden Personen von dem konkreten Geheimnis weder allgemeine Kenntnis besitzen noch leichten Zugang haben.²⁵³

Beispiel 124: Selbst wenn eine Tatsache als solche bekannt ist, nicht aber eine wirtschaftlich relevante Einsatzmöglichkeit, die ein Unternehmen gefunden hat und daraufhin für sich realisiert, besteht Geheimnisschutz. Bei Offenkundigkeit einzelner Facetten oder Teilen einer Information, z. B. bestimmte Zutaten und sonstige Bestandteile eines Produkts oder bestimmter Methoden eines Produktionsverfahrens, kann das Produkt bzw. Produktionsverfahren nicht offenkundig sein. Auch bei insgesamt offenkundigen Produkten kann das Produktionsverfahren nicht offenkundig sein. Bei insgesamt offenkundigen Produkten und Produktionsverfahren kann die Tatsache ihrer Verwendung oder Eignung zu bestimmten Zwecken nicht offenkundig sein. Möglich ist auch eine örtlich begrenzte oder zeitlich wieder auflebende Nichtoffenkundigkeit.

Aufgrund der mangelnden Offenbarung muss die maßgebliche Information einen *wirtschaftlichen Wert* aufweisen. Zwar muss die Information für sich gesehen keinen Wert besitzen, wohl aber muss der Wert sich gerade aus der Geheimhaltung ergeben. Denn daraus resultiert der hier maßgebliche Wettbewerbsvorsprung. Der Schutz der Information erlischt, wenn diese auf lauterem

²⁵⁰ BGH, GRUR 2003, 453 „Verwertung von Kundenlisten“.

²⁵¹ BGH, GRUR 2003, 356 (358) „Präzisionsmessgeräte“.

²⁵² BGH, GRUR 1955, 424 „Möbelpaste“, BGH, GRUR 1961, 40 sowie „Wurftaubenpresse“ BGH, NJW 1995, 2301 „Angebote auf ausgeschriebenen Bauwerke“.

²⁵³ Vgl. Enders, Know How Schutz als Teil des geistigen Eigentums, GRUR 2012, 25 (27).

Weg bekannt geworden ist, was der Grundidee des Know How Schutzes als Zugangsschutz entspricht. Letztlich geht es um den Unternehmensschutz in einer gewissen Ausprägung.

Die nicht offenkundige Information muss der entsprechenden *Unternehmung zugeordnet werden* („lawfully within their control“, Art. 39 Abs. 2 TRIPS) also eine Beziehung zu einer Unternehmung aufweisen. Folglich müssen diese Informationen gewerblichen Charakter haben, womit Informationen aus der Privatsphäre ausgenommen sind. Teilt etwa ein Mitarbeiter eines Unternehmens dem Konkurrenzunternehmen seine Kündigungsabsicht mit, kann dies sicherlich eine „wertvolle“ Information darstellen. Denn nunmehr wird eine „Abwerbung“ erleichtert, wodurch ein noch vorhandener Wettbewerbsvorsprung eingeholt werden kann. Gleichwohl tangiert dieser Vorgang nicht die Unternehmenssphäre. Ebenso sind Informationen der öffentlichen Verwaltung von Hochschulen und Forschungsinstituten im Forschungsbereich, soweit diese als hoheitlich einzustufen sind, eben nicht unternehmensbezogen. Ein Bezug zum Unternehmen fehlt auch dann, wenn durch „Marktbeobachtung“ von Mitbewerbern unternehmensbezogene Informationen gesammelt werden, die isoliert betrachtet den Geheimnisbegriff des Know How erfüllen.²⁵⁴

Beispiel 125: Eine neuere Entscheidung des BGH²⁵⁵ befasste sich mit der Frage, ob die Sammlung von Informationen durch Beobachtung als Geschäftsgeheimnis des (beobachteten) Unternehmens einzustufen ist. Ein Konkurrent hat von einem öffentlich zugänglichen Ort aus das Betriebsgelände observiert und daraus Rückschlüsse auf den Kundenstamm des Mitbewerbers gezogen. Obwohl auch hier Informationen „von außen“ gesammelt wurden, hat der Kundenstamm gleichwohl einen inneren Bezug zu dem beobachteten Unternehmen. Vielmehr wurde richtigerweise das Merkmal der Nichtoffenkundigkeit verneint.

Die *Zuordnung zum Unternehmen* erfolgt im Arbeitsverhältnis durch mehrere spezielle Regelungen, die den spezifischen Rechtsschutz betreffen, wie etwa durch das Arbeitnehmererfindungsgesetz, das Urheberrechtsgesetz sowie das Geschmacksmustergesetz. Für das Know How als Geheimnisschutz wird eine solche Zuordnung durch die Rechtsprechung zwar bejaht,²⁵⁶ ist aber dogmatisch keineswegs unproblematisch. Immerhin geht § 17 Abs. 2 Nr. 1 UWG im Rahmen der „Sicherung selbst geschaffener Information durch Mitarbeiter“ von einer quasi gesetzlichen Zuordnung zum Arbeitgeber aus. Denn wären die von den Arbeitnehmern geschaffenen Informationen nicht „automatisch“ dem Arbeitgeber zugewiesen, ließe sich der Straftatbestand der unbefugten Sicherung nicht rechtfertigen. Unerheblich ist, dass der Unternehmer ein im Betrieb entwickeltes Geheimnis noch nicht erfahren hat. Selbst wenn die Information kein Erfindungsniveau hat, stehen die Unterlagen sowie das gesamte Wissen (als Geheimnis) dem Unternehmer zu, wenn es ohne das Arbeitsverhältnis nicht

²⁵⁴ OLG Stuttgart, GRUR 1982, 315 „Gerätewartung“.

²⁵⁵ BGH, GRUR 2009, 1075 „Betriebsbeobachtung“.

²⁵⁶ BGH, GRUR 1964, 449 (452) „Drehstromentwicklung“

zustande gekommen wäre.²⁵⁷ Der Arbeitgeber sollte im Arbeitsvertrag eine eindeutige Übertragung sämtlicher vom Arbeitnehmer geschaffener und sonst generierter Informationen ohne gesonderte Rechtshandlung vertraglich regeln. Das gilt im Besonderen auch für gesetzliche Organe einer juristischen Person.

Der *Geheimhaltungswille* wird grds. vermutet, zumindest dann, wenn es sich um Betriebsinterna handelt. Die Erkennbarkeit des Nichtoffenbarungswillens ist keine Know-How-Schutzvoraussetzung.²⁵⁸ Gleichwohl sollten Unterlagen zur Dokumentation des Geheimhaltungswillens (und um den weitergehenden Schutz nach § 18 UWG i. V. m. § 823 Abs. 2 BGB in Anspruch nehmen zu können) stets einen entsprechenden Geheimhaltungsvermerk enthalten. Zudem sollte zu Beginn der Verhandlungen eine Geheimhaltungspflicht vereinbart werden.

Schließlich ist nach deutschem Rechtsverständnis das *Geheimhaltungsinteresse*²⁵⁹ zu prüfen. Es dient zur Kontrolle dafür, ob der vermutete Geheimhaltungswille begründbar ist. Danach besteht ein solches Interesse, wenn die Geheimnisqualität einer Information sich spürbar auf die Wettbewerbssituation auswirken kann, vor allem wenn maßgebliche Wettbewerber davon erfahren.

4.1.6 Durchsetzung der Rechte des geistigen Eigentums

Die Durchsetzung der Rechte des geistigen Eigentums ist in Art. 41 ff. TRIPS normiert, was für ein völkerrechtliches Abkommen keineswegs selbstverständlich ist. Im Einzelnen werden faire und gerechte Verfahren der Rechtsdurchsetzung artikuliert (Art. 42 TRIPS), Beweisanordnungen (Art. 43 TRIPS) sowie Unterlassungsanordnungen (Art. 44 TRIPS) getroffen, konkrete Vorgaben für die Durchsetzung von Schadensersatzansprüchen formuliert (Art. 45 TRIPS) bis hin zur Bestimmung einstweiliger Maßnahmen (Art. 50 TRIPS) und der Festschreibung besonderer Erfordernisse bei Grenzmaßnahmen (Art. 51 bis 60 TRIPS) und von Strafverfahren (Art. 61 TRIPS).

Nach dem Beitritt Chinas zur WTO im Jahre 2001 gab es beachtliche Änderungen bei der tatsächlichen Umsetzung des Urheberrechtsschutzes. Die Novellierung betraf die Rechtsdurchsetzung in Art. 46 bis 55 chinUrhG. Gerade mit diesen Bestimmungen sollten die Anforderungen der Art. 41 ff. TRIPS erfüllt werden. Schon nach altem Recht (aus dem Jahr 1990) waren in §§ 46 ff. chinUrhG sowohl die zivilrechtlichen Ansprüche auf Beseitigung, Unterlassung, Schadenersatz, Vernichtung etc. als auch die weiteren Anforderungen an die Strafandrohung erfüllt. Neu in Art. 47 Abs. 6 UrhG chinUrhG wurde das Verbot der Umgehung technischer Schutzmaßnahmen (in Deutschland § 95a ff. UrhG) aufgenommen. Art. 36 und 37 der Durchführungsverordnung (DVO) erläutern dazu, dass für den Fall der Verletzung öffentlicher Interessen die Nationale Urheberrechtsbehörde eine Geldstrafe bis zum dreifachen des rechtswidrigen Umsatzes, sollte der rechtswidrige Umsatz nur schwer zu beziffern sein, eine Geldstrafe in Höhe von bis zu 100.000 Yuan anordnen kann. Dem internati-

²⁵⁷ BGH, GRUR 1977, 539 „Prozessrechner“.

²⁵⁸ BGH, GRUR 2006, 1044 „Kundendatenprogramm“.

²⁵⁹ Das Geheimhaltungsinteresse wird nicht ausdrücklich von Art. 39 TRIPS verlangt, wohl aber nach deutschem Recht (etwa in § 17 UWG).

onalen Standard entsprechend, gibt es auch im chinesischen Urheberrecht (Art. 48 Abs. 1 chinUrHG) die Wahl zwischen drei Berechnungsmethoden beim Schadenersatz, entweder die Berechnung des konkreten Schadens beim Geschädigten, oder die Heranziehung des Verletzergewinns, schließlich noch die Möglichkeit der Anwendung der sog. Lizenzanalogie. Nach Art. 48 Abs. 2 chinUrHG kann das Volksgericht im Falle der Ungewissheit des konkreten Schadens oder des Verletzergewinns den Schadenersatz bis zur Höhe von 500.000 Yuan festsetzen. Neu geregelt ist die Möglichkeit der einstweiligen Verfügung bzw. Anordnung (Art. 49 chinUrHG). Weiterhin ist die Neuregelung über die vorläufige Beweissicherung zu nennen (Art. 50 chinUrHG).

Beispiel 126: Wie jedes andere Land wird auch China künftig insbesondere mit dem raschen technischen Fortschritt und der Vielseitigkeit der Medien zu kämpfen haben. Doch nicht nur neue technische Möglichkeiten, wie etwa die Bildübertragung auf Mobiltelefone, sondern auch „traditionelle Einrichtungen“ erfordern geeignete Maßnahmen. Zu erwähnen sind hier beispielsweise die unzähligen Karaoke-Bars²⁶⁰, von denen die wenigsten Lizenzgebühren entrichten sowie sämtliche kleine Straßenhändler und Läden, die für ein paar RMB kopierte CDs und DVDs verkaufen. Der Kampf gegen diesen Missbrauch wird ein ewiges Katz-und-Maus-Spiel bleiben, wenn der chinesische Staat künftig nicht stärker an der effektiven Rechtsdurchsetzung arbeitet. Berichten der chinesischen Presse zufolge gehen staatliche Behörden derzeit vermehrt gerichtlich gegen solche Karaoke-Bars vor, die sich weigern, die von der National Copyright Administration of China (NCAC) erhobene Lizenzpauschale für ihre Einrichtung zu zahlen. Weiterhin werden in den letzten Jahren einige Anstrengungen unternommen, um ein nachhaltiges Rechtsbewusstsein in der Bevölkerung zu schaffen. Hierzu gehören etwa neu eingeführte Bildungsmaßnahmen an Schulen und Universitäten.

Merksätze:

Die Durchsetzung geistiger Schutzrechte zeigt sich besonders augenfällig in China. Nachdem zunächst die notwendigen Schutzgesetze erlassen worden waren, wurden nach Eintritt Chinas in die WTO und die damit einhergehende Umsetzung von TRIPS die dort genannten Schutzrechte tatsächlich immer mehr umgesetzt. China meldet inzwischen mehr Patente an als jeder andere Mitgliedstaat der WTO.

4.1.7 Aufgabe 16 („Doha-Runde“)

Im Rahmen der sog. Doha-Runde (durch die WTO – Tagung in Doha, Qatar wurde eine neue Welthandelsrunde eröffnet), die im Jahre 2001 begann und

²⁶⁰ Schätzungen zufolge existieren in China mehr als 100.000 Karaoke-Bars (KTV-Bars) mit jeweils durchschnittlich 10 Räumen. Für mehr als 20 Jahre wurde von diesen Einrichtungen keinerlei Gebühren für die Nutzung der Musikvideos eingefordert. Seit September 2006 sind sie theoretisch verpflichtet, pro Raum eine Tagespauschale von maximal 12 RMB zu entrichten; vgl. LIN, *Liyu/Xinhua* (Hrsg.), Association sues 100 Beijing karaoke bars for copyright violation, Peking 2008, URL: http://news.xinhuanet.com/english/2008-10/18/content_10213579.htm.