



---

STELLUNGNAHME DES MARKENVERBANDES ZUR

**KONSULTATION ZUM BERICHT DER KOMMISSION  
ZUR ANWENDUNG DER RICHTLINIE 2004/48/EG  
ZUR DURCHSETZUNG DER RECHTE DES GEISTIGEN EIGENTUMS**

---

Der Markenverband ist die Spitzenorganisation der Markenwirtschaft in Deutschland. Auf nationaler und europäischer Ebene vertritt er die Interessen von gegenwärtig rund 400 Mitgliedern – Unternehmen aller Größen und Rechtsformen aus unterschiedlichen Branchen und Sektoren. Er tritt ein für ein positives Konsumklima, für transparenten Leistungswettbewerb, für mündige Verbraucher, für den Schutz geistigen Eigentums und für nachhaltiges Wirtschaften.

Der Markenverband ist registrierter Interessenvertreter bei der EU-Kommission (Nr. 2157421414-31).

**Vorbemerkung**

Der Markenverband begrüßt den Bericht der Kommission zur Anwendung der Durchsetzungsrichtlinie und fast alle der darin getroffenen Feststellungen nachdrücklich. Völlig zu Recht weist die Kommission darauf hin, dass das schiere Volumen und der finanzielle Wert der Verletzungen von Rechten des geistigen Eigentums alarmierend sind und ein wesentlicher Grund hierfür die beispiellose Zunahme der Rechtsverletzungsmöglichkeiten durch das Internet ist. Gleichermäßen zutreffend ist, dass die Durchsetzungsrichtlinie nicht mit Blick auf diese Herausforderungen konzipiert wurde, weshalb sich aus Sicht des Markenverbandes das besondere Augenmerk und der Schwerpunkt weiterer legislativer Maßnahmen zur Verbesserung des Schutzes der Rechte am geistigen Eigentum auf eben solche Fragen im Zusammenhang mit dem Internet fokussieren sollte.

## Positionen zum Bericht der Kommission

**Der deutsche Markenverband e.V. unterstützt die Stellungnahme des europäischen Markenverbandes, der Association des Industries de Marques (AIM) und schließt sich dieser vollinhaltlich an. Dies vorausgeschickt, möchten wir aus Sicht der deutschen Rechteinhaber entsprechend der Feststellung in der Vorbemerkung betonen, dass im Kampf gegen die ständig zunehmende Produkt- und Markenkriminalität vor allem dem Vertriebskanal Internet eine, wenn nicht die wesentliche Rolle zukommt.**

Sowohl die deutsche als auch die europäische Zollstatistik sprechen mit exorbitanten Zuwachsraten bei Aufgriffen im Postversand, dem regelmäßigen Vertriebskanal für im Internet abgewickelte Geschäfte, eine deutliche Sprache. So stiegen die Aufgriffe im europäischen Postversand vom Jahr 2008 auf 2009 um fast 25%, die deutschen von 2009 auf 2010 sogar um 170%. Dieser Entwicklung muss eine künftige Regulierung Rechnung tragen und als Schwerpunkt entsprechend eine angemessene Verantwortlichkeit auch der Mittelspersonen, wie beispielsweise der Internet Service Provider, sicherstellen. Dies entspricht zum einen der zu Recht von der Kommission hervorgehobenen besonders „günstigen Stellung“ der Internet Service Provider im „Hinblick auf die Prävention und Beendigung der Online-Verletzungen des geistigen Eigentums“. Denn weder die Rechteinhaber noch die Zollbehörden haben ansatzweise vergleichbare technische Möglichkeiten zur Ermittlung von rechtsverletzenden Angeboten und darüber hinaus auch den direkten Zugriff auf diese. Es folgt desweiteren aber auch aus Gerechtigkeitserwägungen, da die Abwehr der Gefahren für den Verbraucher nicht alleine den Rechteinhabern auferlegt werden kann, die ihrerseits weder einen Beitrag zur Verbreitung der gefälschten Ware geleistet haben, noch, und sei es auch nur indirekt, an ihrem Verkauf profitieren. Verantwortung muss daher auch auf die digitale Wertschöpfungskette übertragen werden, die mit der Bereitstellung von Verkaufsplattformen sowohl einen kausalen Beitrag für den Verkauf leistet, als auch an diesen Verkäufen verdient.

Wird für die weitere Rechtssetzung im Rahmen der Enforcementrichtlinie ein solcher Schwerpunkt gewählt, muss aber besonders berücksichtigt werden, dass dies nur im Einklang mit der Neubewertung der Richtlinie (2000/31/EG) über den elektronischen Geschäftsverkehr (im Folgenden E-Commerce-Richtlinie) geschehen kann.

Die hier in den Art. 12-14 geregelten Haftungsprivilegierungen führen immer wieder zu Unklarheiten, inwieweit sich Internet Service Provider, wie beispielsweise die Betreiber von Online-Auktionshäusern, auf selbige berufen können. Dabei war es die ursprüngliche Intention der E-Commerce-Richtlinie, lediglich für solche Internetmittler eine Haftungsprivilegierung einzuführen, die die Basisdienste des Onlineanschlusses bereitstellen, um so die Effizienz der Entwicklung des Internets nicht zu gefährden. Diese Ausnahmeregelung fußt auf dem grundsätzlichen Vermittler-/Trägerprinzip. Die Entwicklung der Onlineaktivitäten hat aber zwischen-

zeitlich zu einer Vielzahl neuer Geschäfts- und Servicemodelle geführt, die über den reinen Basisdienst, also die in den Artikeln 12 bis 14 der Richtlinie beschriebenen Tätigkeiten der Durchleitung, des Cashing und des Hostings, weit hinaus gehen. Dabei ist das Konzept des Hosting in Artikel 14 als die Aktivität der Speicherung definiert, wobei selbiges im Einklang mit Ziffer 42 der Erwägungsgründe als Übermitteln von Informationen und ggf. deren Speicherungen zum alleinigen Zweck der effizienteren Gestaltung der Übermittlung zu verstehen ist. Bestätigt wurde diese Auslegung spätestens durch das EuGH-Urteil vom 23.03.2010 (Google), wo dieser von einer nichtaktiven Rolle der Gestalt spricht, dass kein Wissen oder Kontrolle über die gespeicherten Daten vorliegt. Unter die Haftungsprivilegierung des Artikels 14 fallen damit nur solche Provider, deren Dienste sich rein auf die technische Übermittlung und die zu ihrer Durchführung oder Effizienzsteigerung notwendige Speicherung beschränken.

Dennoch berufen sich viele kommerzielle Onlineplattformen darauf, Hostprovider im Sinne des Artikels 14 zu sein. In der Folge zeigen unzählige Rechtsverfahren quer durch Europa das unterschiedliche Verständnis dieser Haftungsprivilegierung. Die Kommission sollte daher klarstellen, dass sich die Privilegierung auf den Vorgang der Datenübermittlung und die hiermit einhergehenden notwendigen Speicherungen bezieht und die Internet Service Provider nicht von der Haftungsprivilegierung erfasst sind, deren Tätigkeit hierüber hinausgeht. Zu nennen sind hier Leistungen, wie zusätzliches Speichern, Hilfe bei der Darstellung, inhaltliche Zuordnung oder ähnliches.

Einer weiteren, faktisch korrespondierenden, Klarstellung bedürfte es darüber hinaus in der Enforcementrichtlinie selbst. Unabhängig von der Tatsache, dass viele Internet Service Provider aus oben genannten Gründen schon gar nicht unter die Haftungsprivilegierung der E-Commerce-Richtlinie fallen, gibt es EU-weit auch unterschiedliche Auffassungen hinsichtlich der Möglichkeit, Unterlassungsverfügungen gegenüber Internet Service Providern zu erlassen. Dabei gilt gemäß Art. 11 S. 3 der Enforcementrichtlinie, dass Unterlassungsverfügungen selbst gegen solche Internet Service Provider verhängt werden können, die tatsächlich unter den Anwendungsbereich der Haftungsprivilegierung fallen, da die Unterlassungsverfügung selbst keine Haftung erfordert. Wir begrüßen daher den Vorschlag der Kommission zur Klarstellung dieser Regelung nachdrücklich.

Dabei könnte und sollte bei der Frage des Umfangs der Unterlassungsverfügung die deutsche Rechtsprechung aufgegriffen und weiterentwickelt werden. In Bezug auf das Internet-Auktionshaus Ricardo.de (Ricardo-Urteil) entschied der BGH über die Störerhaftung für gefälschte Markenuhren. Das Gericht bejahte, dass die Möglichkeit einer Haftung für ein Internet-Auktionshaus auch bei Fremdversteigerungen für Markenverletzung gilt. Zwar sei es einem Internet-Auktionshaus nicht zuzumuten, jedes Angebot, welches vom Anbieter selbständig ins Internet gestellt wird, sofort zu überprüfen. Sofern aber ein konkreter Fall einer (Marken-) Rechtsverletzung bekannt werde, müsse das beklagte Auktionshaus nicht nur das jeweilige Angebot selbst sperren, sondern auch "technisch mögliche und zumutbare Maßnahmen ergreifen, um Vorsorge dafür zu treffen, dass es nicht zu weiteren entsprechenden Markenverletzungen" komme. Das Prinzip der Störerhaftung

könnte auch im europäischen Recht weiterentwickelt werden. Hierzu könnte beispielsweise festgelegt werden, dass eine Unterlassungsverfügung nicht nur zur Abstellung einer bestehenden Rechtsverletzung erlassen werden, sondern auch zur Verhinderung gleichartiger zukünftiger Verletzungen dienen kann. Auf welche Fälle sich diese gleichartigen und damit zu verhindernden Rechtsverletzungen beziehen können, sollte in einer nicht abschließenden Aufzählung dargestellt werden, zu der beispielsweise Fälle desselben Verletzers oder identischer Produkte gehören können. Dies kann für Gerichte ein hilfreicher Anhaltspunkt für die Bemessung der Reichweite der Unterlassungsverfügung sein. Eine solche Konkretisierung anhand einer nicht abschließenden Aufzählung sollte daher sinnvollerweise auch um das Kriterium der zumutbaren Maßnahmen bei der Einhaltung der aus der Unterlassungsverfügung folgenden Pflichten ergänzt werden. Zu diesen Maßnahmen gehören in einem ersten Schritt, der auch Basis einer verpflichtenden allgemeinen präventiven Marktplatzüberwachung sein muss, technische Filtermethoden für Texte und Bilder, und in der konkreten Umsetzung der Unterlassungsverfügung auch die manuelle Kontrolle der so gewonnenen Ergebnisse.

Unabhängig von der Verfolgung rechtsverletzender Angebote muss, wieder im Zusammenhang mit der E-Commerce-Richtlinie, eine Verpflichtung für Internet Service Provider eingeführt werden, die Identität der auf ihren Plattformen agierenden Verkäufer sicherzustellen und, wo gesetzlich beispielsweise durch Impressum-Pflichten vorgeschrieben, sie auch den weiteren Teilnehmern offen zu legen. Die Angabe falscher Daten zur Person oder zu Unternehmen lässt Ansprüche gegen Rechtsverletzer häufig ins Leere laufen und Verbraucher auf ihren Schäden sitzen. Nur der Plattformbetreiber selbst kann sicherstellen, dass die auf seiner Plattform agierenden Vertragspartner auch wirklich identifizierbar sind, bevor er ihnen den Zutritt zu seiner Plattform gewährt.

**Ansprechpartner:**

RA Dr. Alexander Dröge  
Leiter Recht/Verbraucherpolitik  
E-Mail: [a.droege@markenverband.de](mailto:a.droege@markenverband.de)  
Markenverband

Berlin, 30.03.2011