

Eidgenössisches Institut für
Geistiges Eigentum
Abteilung Urheberrecht und
verwandte Schutzrechte
Einsteinstrasse 2
3003 Bern

RR/cn 312

Bern, 8. Februar 2005

Revision des Urheberrechtsgesetzes

Sehr geehrte Damen und Herren

Mit Schreiben vom 21. September 2004 haben Sie uns eingeladen, zum überarbeiteten Vorentwurf (nachfolgend „VE“) zur Revision des Bundesgesetzes über das Urheberrecht und verwandte Schutzrechte (nachfolgend „URG“) Stellung zu nehmen. Wir danken Ihnen für diese Gelegenheit und geben Ihnen gerne von unseren Überlegungen Kenntnis.

Der Schweizerische Anwaltsverband (nachfolgend „SAV“) bildet für diese Vernehmlassung eine Kommission. Diese setzt sich aus folgenden Mitgliedern zusammen: Christoph Gasser (Zürich), Marc O. Morant (Zürich), Roger Staub (Zürich), Felix H. Thomann (Basel) sowie Jacques de Werra (Genf). Der SAV gestattet sich, zu den einzelnen Vorschlägen wie folgt Stellung zu nehmen:

1. Art. 10 Abs. 2 lit. c^{bis} (neu) und f VE – Art. 10 Abs. 2 lit. c URG

Der SAV ist der Ansicht, dass das sog. „On-Demand-Recht“ nicht in einer neuen Bestimmung (Art. 10 Abs. 2 lit. c^{bis} VE), sondern in den bereits bestehenden Art. 10 Abs. 2 lit. c URG integriert werden sollte. Er schlägt vor, Art. 10 Abs. 2 lit. c^{bis} VE zu streichen und Art. 10 Abs. 2 lit. c URG wie folgt neu zu formulieren:

„Der Urheber oder die Urheberin hat insbesondere das Recht: [...] das Werk direkt oder mit Hilfe irgendwelcher Mittel vorzutragen, aufzuführen, vorzuführen oder mit irgendwelchen Mitteln insbesondere so wahrnehmbar zu machen, dass Personen von Orten und zu Zeiten ihrer Wahl dazu Zugang haben werden.“

Für diese Vereinfachung spricht zum einen der Umstand, dass das On-Demand-Recht bereits heute aus Art. 10 Abs. 2 lit. c URG mittels Auslegung abgeleitet

werden kann. Zum anderen ist die sprachliche Formulierung („zugänglich zu machen“ um „Zugang zu haben“) unschön und pleonastisch.

2. Art. 19 Abs. 2 und 3 Einleitungssatz VE

Keine Bemerkungen.

3. Art. 20 VE

In Art. 20 Abs. 1 VE wird zwar neu jede Vervielfältigung zum Privatgebrauch im Sinne von Art. 19 Abs. 1 lit. a URG für vergütungspflichtig erklärt, doch nicht jede solche Vervielfältigung wird von der Geräte- und/oder Leerträgervergütung erfasst. Der Werknutzer schuldet etwa dann keine Vergütung, wenn er zum Privatgebrauch ein Gemälde abmalt – es sei denn, wofür aber kaum ernsthaft eingetreten werden kann, der Leinwandhersteller werde als leerträgervergütungspflichtig betrachtet. Der Wortlaut von Art. 20 Abs. 1 VE sollte daher unserer Ansicht nach wie folgt konkretisiert werden:

„Für das Vervielfältigen von Werken zum Eigengebrauch nach Artikel 19 Absätze 1 und 2 wird, soweit das Vervielfältigen mit den in Artikel 20a Absätze 1 und 2 genannten Mitteln erfolgt, dem Urheber oder der Urheberin eine Vergütung geschuldet.“

4. Art. 20a (neu) VE

In Art. 20a Abs. 1 VE ist von „Leerträgerabgabe“ die Rede. Der Begriff „Abgabe“ ist nach Auffassung des SAV zu stark öffentlichrechtlich geprägt. Bevorzugt wird daher eindeutig die auch im Erläuternden Bericht auf S. 15 verwendete Bezeichnung „Leerträgervergütung“. Ausserdem fehlt die im URG sonst durchwegs verwendete weibliche Form der Substantive. Art. 20a Abs. 1 VE sollte daher wie folgt formuliert werden:

„Die Vergütung für das Vervielfältigen von Werken im privaten Kreis nach Artikel 19 Absatz 1 Buchstabe a ist vom Hersteller bzw. der Herstellerin oder vom Importeur bzw. der Importeurin der dafür geeigneten Geräte, Ton-, Tonbild- oder Datenträger geschuldet; die Geräte- und die Leerträgervergütung können kumuliert werden.“

Dem Wortlaut von Art. 20a Abs. 1 VE ist nicht zu entnehmen, wie das Eidgenössische Justiz- und Polizeidepartement (nachfolgend „EJPD“) als vorbereitende Instanz den Begriff „Geräte“ deutet. Auch der Erläuternde Bericht äussert sich hierzu nicht. Es ist z.B. nicht klar, ob unter die zur Vervielfältigung geeigneten Geräte auch Heimcomputer oder andere mobile Speicher- und Reproduktionsmedien (digitale Fotoapparate, MP3-Geräte, Scanner, Drucker, PCs, Laptops etc.) fallen. Die

heute diskutierte Fassung von Art. 20a Abs. 1 VE könnte zur Verteuerung vielerlei Produkte führen und den Werknutzer in noch nicht absehbarer Weise belasten. Der SAV ist daher der Meinung, dass der Begriff „Geräte“ nochmals überdacht und die damit verbundenen Konsequenzen nochmals geprüft werden sollten.

Ferner weist der SAV darauf hin, dass Art. 20a Abs. 2 VE vorsieht, dass die Vergütung für den Eigengebrauch gemäss Art. 19 Abs. 1 lit. b und lit. c URG auf zwei Stufen geschuldet wird, nämlich einerseits vom Hersteller bzw. Importeur der für die Vervielfältigung geeigneten Geräte und andererseits vom Gerätebesitzer. Der Wortlaut von Art. 20a Abs. 2 VE lässt jedoch offen, ob es damit letztlich zu einer Erhöhung der gesamten Vergütung und zu einer doppelten Belastung auf Seiten des Nutzers kommen kann. Der Gesetzestext sollte sich klar dazu äussern, ob bei der Berechnung der vom Gerätebesitzer geschuldeten Vergütung die vom Hersteller bzw. vom Importeur entrichtete (und über den Preis vermutlich auf den Gerätebesitzer überwälzte) Vergütung mit zu berücksichtigen ist.

Kritisch begutachtet hat der SAV auch Art. 20a Abs. 3 VE. Er ist der Ansicht, dass die für kleine und mittlere Betriebe statuierte Ausnahme in der Praxis mit allergrösster Wahrscheinlichkeit zu Problemen und Abgrenzungsschwierigkeiten führen wird. Diese Ausnahme steht auch im Widerspruch zum historischen Gesetzgeber, welcher eine Vergütung für den Eigengebrauch ohne Ausnahme schuf und die Feinabstimmung der Tarifordnung überliess.

Schliesslich scheint Art. 20a Abs. 4 VE systematisch falsch platziert. Art. 20a Abs. 4 VE sollte in Art. 20 Abs. 3 VE umgewandelt werden.

5. Art. 22a (neu) VE

Falls und soweit die in Ziff. 1 hiervor gewünschte Änderung vorgenommen wird, wäre der Wortlaut von Art. 22a VE hinsichtlich des Verweises auf Art. 10 Abs. 2 lit. c^{bis} bzw. c URG anzupassen.

6. Art. 24a (neu) VE

Der SAV ist grundsätzlich der Auffassung, dass Art. 24a VE systematisch richtig platziert ist und nicht in den Katalog von Art. 10 Abs. 2 URG aufgenommen werden sollte.

Der Vollständigkeit halber wird auch hier darauf hingewiesen, dass in Art. 24a Abs. 1 lit. c VE die weibliche Form des Substantivs „Vermittler“ fehlt.

7. Art. 24b (neu) VE

Keine Bemerkungen.

8. Art. 24c (neu) VE

Zweck des am 1. Januar 2004 in Kraft getretenen Bundesgesetzes über die Beseitigung von Benachteiligungen von Menschen mit Behinderungen ist unter anderem, Rahmenbedingungen zu setzen, die es Menschen mit Behinderungen erleichtern, am gesellschaftlichen Leben teilzunehmen und insbesondere selbständig soziale Kontakte zu pflegen, sich aus- und fortzubilden und eine Erwerbstätigkeit auszuüben. Insbesondere um auch der zukünftigen technologischen Entwicklung gebührend Rechnung zu tragen, sollte Art. 24c Abs. 1 VE daher nicht nur die Vervielfältigung, sondern alle Exklusivrechte des Urhebers umfassen. Wir ermuntern daher das EJPD als vorbereitende Instanz, mutig zu sein und Art. 24c Abs. 1 VE wie folgt zu formulieren:

„Ein Werk darf in einer für behinderte Personen zugänglichen Form verwendet werden, soweit diesen Personen die sinnliche Wahrnehmung des Werks in seiner bereits veröffentlichten Form nicht möglich oder erheblich erschwert ist.“

Art. 24c Abs. 2 VE kann ersatzlos gestrichen werden. Ein Gewinnzweckausschluss macht angesichts der in Art. 24c Abs. 3 VE statuierten Vergütungspflicht wenig Sinn. Ausserdem trägt Art. 24c Abs. 2 VE dem Umstand, dass für behinderte Menschen wahrnehmbare Werke auch für unbehinderte Personen brauchbar sein können (z.B. ein Hörbuch), zu wenig Rechnung.

Der in Bezug auf Art. 24c Abs. 1 VE gemachte Formulierungsvorschlag muss in Art. 24c Abs. 3 VE zu einer entsprechenden Anpassung führen. Der SAV ist im Übrigen der Auffassung, dass Art. 24c Abs. 3 VE dem Ziel des obgenannten Bundesgesetzes Rechnung trägt und zugunsten von behinderten Menschen eine Durchbrechung der Vergütungspflicht statuiert. Art. 24c Abs. 3 VE müsste wie folgt lauten:

„Für die Verwendung seines oder ihres Werkes in einer für behinderte Personen zugänglichen Form hat der Urheber oder die Urheberin Anspruch auf Vergütung, sofern es sich nicht nur um die Herstellung einzelner Werkexemplare handelt.“

Um die Verwendung von geschützten Werken durch behinderte Personen zu fördern, wäre nach Auffassung des SAV angebracht, dafür günstigere Tarife vorzusehen. Zu diesem Zweck schlägt der SAV analog zu Art. 60 Abs. 3 URG vor, ein neuer Art. 24c Abs. 5 VE mit dem folgenden Wortlaut einzuführen:

„Die Werkverwendungen nach diesem Artikel sind tariflich zu begünstigen.“

9. Art. 33 Abs. 1, Abs. 2 Einleitungssatz, lit. d^{bis} (neu) und e VE – Art. 33 Abs. 2 lit. a URG

Die in Ziff. 1 hiervor angeführten Bemerkungen im Zusammenhang mit dem On-Demand-Recht müssen in Art. 33 Abs. 2 VE zu einer entsprechenden Anpassung führen. Da hinsichtlich Art. 10 Abs. 2 VE vorgeschlagen worden ist, das On-Demand-Recht nicht in einer eigenen Bestimmung (Art. 10 Abs. 2 lit. c^{bis} VE) zu regeln, sondern in den bereits bestehenden Gesetzestext (Art. 10 Abs. 2 lit. c URG) zu integrieren, sollte in Bezug auf den verwandten Leistungsschutz analog vorgegangen werden. Dies würde bedeuten, dass Art. 33 Abs. 2 lit. d^{bis} VE in Art. 33 Abs. 2 lit. a URG integriert würde. Der SAV schlägt daher folgende neue Fassung von Art. 33 Abs. 2 lit. a URG vor und setzt sich für die Streichung von Art. 33 Abs. 2 lit. d^{bis} VE ein:

„Die ausübenden Künstler und Künstlerinnen haben das ausschliessliche Recht, ihre Darbietung oder deren Festlegung: ausserhalb des Raumes, in welchem sie erbracht wird, insbesondere so wahrnehmbar zu machen, dass Personen von Ort und zu Zeiten ihrer Wahl dazu Zugang haben; [...]“

Will das EJPD als vorbereitende Instanz an seinem Vorschlag festhalten und das On-Demand-Recht der ausübenden Künstler in einer eigenen Bestimmung (Art. 33 Abs. 2 lit. d^{bis} VE) regeln, schlägt der SAV eventualiter vor, die Systematik zu ändern. Das On-Demand-Recht wäre in einem neuen Art. 33 Abs. 2 lit. a^{bis} VE zu regeln.

10. Art. 33a (neu) VE

Hinsichtlich Art. 33a Abs. 1 VE wird folgende sprachliche Neuformulierung vorgeschlagen (anstatt „Anerkennung [...] an“, sollte es „Anerkennung [...] für“ heissen):

„Die ausübenden Künstler und Künstlerinnen haben das Recht auf Anerkennung der Interpreteneigenschaft für ihre Darbietungen.“

Nicht einleuchtend ist im Weiteren Sinn und Zweck von Art. 33a Abs. 2 VE. In der urheberrechtlichen Literatur ist das Verhältnis zwischen Urheberpersönlichkeitsrecht einerseits und dem Persönlichkeitsrecht der Art. 27 ff. des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (nachfolgend „ZGB“) umstritten. Während der Persönlichkeitsschutz gemäss Art. 27 ff. ZGB bekanntlich mit dem Tod des Rechtsträgers endet, kann der Persönlichkeitsschutz der ausübenden Künstler – wie derjenige der Urheber – über deren Tod hinaus andauern, sofern die Schutzfrist von Art. 39 URG noch nicht abgelaufen ist. Der vorgeschlagene explizite Verweis auf Art. 28 ff. ZGB ist sowohl aus systematischen als auch aus dogmatischen Gründen zu streichen. Vielmehr scheint es sinnvoll, den Schutz der ausübenden Künstler gegen Entstellung ihrer Darbietungen an Art. 11 Abs. 2 URG zu orientieren. Der SAV schlägt deshalb vor, den Inhalt von Art. 33a Abs. 2 VE vollständig zu streichen und an dessen Stelle folgenden Wortlaut vorzusehen:

„Die ausübenden Künstler und die ausübenden Künstlerinnen können sich jeder Entstellung ihrer Darbietungen widersetzen, welche sie in ihrer Persönlichkeit verletzen.“

In Anbetracht von Art. 5 Abs. 2 des WIPO-Vertrages über Darbietungen und Tonträger besteht grundsätzlich eine staatsvertragliche Pflicht für die Schweiz, die Persönlichkeitsrechte der ausübenden Künstler nach deren Tod mindestens bis zum Erlöschen der wirtschaftlichen Rechte fortbestehen zu lassen. Denn die Schweiz hat vom Vorbehalt in Art. 5 Abs. 1 WIPO-Vertrages über Darbietungen und Tonträger keinen Gebrauch gemacht (vgl. S. 20 des Erläuternden Berichts). Ob diese staatsvertragliche Pflicht mittels Formulierung einer expliziten Regel umgesetzt werden muss, ist jedoch fraglich. Eine entsprechende Bestimmung in Bezug auf den Urheber bzw. die Urheberin fehlt.

Sollte eine ausdrückliche Normierung dennoch notwendig sein, ist der SAV der Ansicht, dass die Schutzdauer der Persönlichkeitsrechte der ausübenden Künstler separat geregelt werden sollte. Die Persönlichkeitsrechte der ausübenden Künstler (Anerkennung der Interpreteneigenschaft und Schutz gegen Entstellung) richtet sich – analog Art. 29 URG – auf jeden Fall nach der Schutzfrist von Art. 39 URG. Der SAV schlägt vor, einen neuen Art. 33a Abs. 3 VE wie folgt zu schaffen:

„Die Schutzdauer der Persönlichkeitsrechte der ausübenden Künstler und Künstlerinnen nach Absatz 1 und 2 richtet sich nach Artikel 39, unabhängig vom Zeitpunkt des Todes der ausübenden Künstler und Künstlerinnen.“

11. Art. 35 Abs. 1 und 4 VE

Keine Bemerkungen.

12. Art. 36 VE

Keine Bemerkungen.

13. Art. 37 lit. e (neu) VE

Keine Bemerkungen.

14. Art. 38a (neu) VE

Zwecks Straffung des Gesetzeswortlauts und Eliminierung von Missverständnissen schlagen wir vor, die Bestimmung neu wie folgt zu formulieren:

„Die zur Verwertung von Archivaufnahmen der Sendeunternehmen, von audiovisuellen Werken sowie von Ton- und Tonbildträgern nach diesem Titel erforderlichen Rechte werden von einer zugelassenen Verwertungsgesellschaft wahrgenommen, soweit: (a) die Berechtigten oder ihr Aufenthaltsort unbekannt sind; und (b) die zu verwertenden Objekte in der Schweiz produziert oder hergestellt wurden und seither mindestens zehn Jahre vergangen sind.“

Es ist nicht einzusehen, weshalb explizit auf die Geschäftsführung ohne Auftrag verwiesen werden muss. Der SAV ist der Ansicht, dass dieser Verweis ersatzlos gestrichen werden kann, da die Grundsätze von Art. 419 ff. des Schweizerischen Obligationenrechts ohnehin zur Anwendung kommen. Ausserdem ist klarzustellen, dass die in lit. a und b genannten Bedingungen kumulativ zu erfüllen sind, wenn Archivaufnahmen nach dieser Urheberrechtsschranke verwertet werden sollen. Die beiden Absätze (lit. a und b) sind daher mittels eines „und“ zu verbinden.

15. Art. 39a (neu) VE

Der SAV weist darauf hin, dass zwischen Art. 39a Abs. 1 VE und dem Erläuternden Bericht (S. 24) insofern eine gewisse Diskrepanz besteht, als dass das EJPD als vorbereitende Instanz offenbar (stillschweigend) davon ausgeht, dass die technischen Massnahmen zum Schutz von Werken der Literatur und Kunst im Sinne von Art. 2 URG geeignet und wirksam sein müssen. Diese Voraussetzung spiegelt sich sowohl in Art. 11 des WIPO-Urheberrechtsvertrages bzw. Art. 18 des WIPO-Vertrages über Darbietungen und Tonträger als auch in Art. 6 der Richtlinie 2001/29/EG zur Harmonisierung bestimmter Aspekte des Urheberrechts und der verwandten Schutzrechte in der Informationsgesellschaft (nachfolgend „Info-RL“) wieder.

In den erwähnten Staatsverträgen bzw. der Info-RL werden jeweils nur „wirksame technische Massnahmen“ geschützt. Insofern scheint der schweizerische Ansatz weiter zu gehen, indem der vorgeschlagene Gesetzeswortlaut (Art. 39a Abs. 1 VE) offensichtlich auch „unwirksame technische Massnahmen“ unter Schutz stellt. Folgerichtig wird in Art. 39a Abs. 1 VE auf die Definition des Begriffs „Wirksamkeit“ verzichtet. Eine solche kann wohl, wie in Deutschland bereits auch im juristischen Schrifttum vorsichtig festgestellt wird (vgl. bspw. Thomas Dreier, Urheberrechtsgesetz – Kommentar, München 2004, §95a UrhG N 15), lediglich tautologisch sein, indem die „Wirksamkeit“ durch Begriffe wie „Kontrolle“ oder „Sicherstellung der Erreichung des Schutzziels“ ersetzt wird (vgl. auch Art. 6 Abs. 3 Info-RL).

Es ist klar, dass mittels technischer Massnahmen keine hundertprozentig wirksame Kontrolle möglich ist, denn damit ginge die gänzliche Unmöglichkeit der Um-

gehung einher und es bedürfte des rechtlichen Umgehungsschutzes nicht mehr. Andererseits können technische Massnahmen auch dann wirksam sein, wenn ihre Umgehung möglich ist. Im Unterschied etwa zum deutschen Recht umfasst nach unserer Auffassung das in Art. 39a Abs. 1 VE statuierte Umgehungsverbot auch solche technischen Massnahmen, welche der Rechtsinhaber zwar mit dem Ziel einer Nutzungsbegrenzung einsetzt, welche in der Praxis jedoch keinen nennenswerten wirksamen Schutz erzielen (bspw. weil sie schon mit den allgemeinen verfügbaren Programmwerkzeugen umgangen werden können). Ob dies tatsächlich die Absicht des EJPD als vorbereitende Instanz war, ist für den SAV nicht erkennbar. Wenn auf den Begriff der Wirksamkeit verzichtet wird, sollte der Erläuternde Bericht allerdings insofern konsequent sein und die Wirksamkeit nicht erwähnen.

Gemäss Art. 39a Abs. 2 VE profitieren nur diejenigen technischen Massnahmen vom Umgehungsschutz, welche der Rechtsinhaber bzw. der ausschliessliche Lizenznehmer anwendet. Der SAV ist der Ansicht, dass der persönliche Schutzzumfang nochmals überdacht werden sollte. Weder Art. 11 des WIPO-Urheberrechtsvertrages noch Art. 18 des WIPO-Vertrages über Darbietungen und Tonträger dehnen den Umgehungsschutz auf den ausschliesslichen Lizenznehmer aus. Eine Anhebung des persönlichen Schutzzumfangs über den staatsvertraglichen „minimal standard“ erscheint als möglich, sollte dann aber entsprechende Erwähnung im Erläuternden Bericht bzw. der Botschaft finden. In den vorgenannten Staatsverträgen werden nur die technischen Massnahmen der Urheber bzw. der ausübenden Künstler und der Tonträgerhersteller geschützt (vgl. dazu auch Art. 6 Abs. 3 der Info-RL sowie §95a Abs. 2 UrhG, welche einzig den Rechtsinhaber erwähnen). Die in Art. 39a Abs. 2 VE vorzusehende Lösung muss schliesslich auch auf den mit der Teilrevision des Patentgesetzes vorgeschlagenen (neuen) Art. 62 Abs. 3 URG (Aktivlegitimation des ausschliesslichen Lizenznehmers zur Verletzungsklage) abgestimmt werden.

Mit dem Inhalt von Art. 39a Abs. 4 VE ist der SAV zwar einverstanden. Dennoch schlägt er im Bestreben, einer einfachen und klaren Gesetzessprache zum Durchbruch zu verhelfen, als Alternative folgenden (kürzeren) Wortlaut vor:

„Die Umgehung technischer Massnahmen ausschliesslich zum Zweck einer gesetzlich erlaubten Verwendung ist zulässig.“

16. Art. 39b (neu) VE

Art. 39b Abs. 1 lit. b VE macht das Verlangen von Vorkehrungen, um eine gesetzlich erlaubte Verwendung des Schutzobjekts zu ermöglichen, davon abhängig, dass die fragliche Person rechtmässigen Zugang zum Schutzobjekt erlangt hat. Mit diesem Tatbestandsmerkmal wird der Revisionsgesetzgeber die bislang auf der Grundlage der Eigentums- und Besitzesregeln geführte Diskussion, ob die Vervielfältigung eines Werkexemplars zum Privatgebrauch rechtmässigen Besitz an der Vorlage voraussetzt, entscheiden. Im digitalen Umfeld darf neu nur derjeni-

ge eine gesetzlich erlaubte Verwendung des Schutzobjekts von einem Anwender technischer Massnahmen verlangen, welcher rechtmässigen Zugang zum Schutzobjekt erlangt hat (siehe zum Ganzen etwa Christoph Gasser, Der Eigengebrauch im Urheberrecht, Diss. Bern 1997, S. 60 ff.). Der SAV teilt diese Auffassung des EJPD als vorbereitende Instanz.

Geteilter Auffassung ist der SAV allerdings hinsichtlich Art. 39b Abs. 2 VE, welcher die digitale abweichend von der analogen Privatkopie regelt. Danach wird dem Nutzer im digitalen Umfeld die Möglichkeit genommen, die Überwindung technischer Massnahmen zur Herstellung einer gemäss Art. 19 Abs. 1 lit. a URG zulässigen Privatkopie zu verlangen. Hinter dieser Bestimmung stehen weniger juristische als vielmehr politische Erwägungen (vgl. etwa Rolf Auf der Maur/Claudia Keller, Privatkopie: Ein wohlverworfenes Recht? – Eine Schrankenbestimmung als Spielball sich wandelnder Interessen, sic! 2004, S. 79 ff.; Jacqueline Schwerzmann, Kartellrechtlicher Schutz vor technischen Schutzmassnahmen?, sic! 2004, S. 148 ff.; Alexander Peukert, DRM: Ende der kollektiven Vergütung?, sic! 2004, S. 749 ff.; Cyrill P. Rigamonti, Angriff auf die digitale Privatkopie, NZZ vom 21. Juni 2004, Nr. 141, S. 16). Der SAV verzichtet daher auf eine Stellungnahme.

Ferner bleiben die in Art. 39b Abs. 3 VE im Falle einer Pflichtverletzung statuierten Folgen unklar. Wenn eine Person Werke oder andere Schutzobjekte mit einer technischen Massnahme schützt und die ihr gemäss Art. 39b Abs. 1 VE obliegenden Pflichten verletzt, hat sie gemäss Art. 39b Abs. 3 VE keinen Anspruch auf Schutz der von ihr verwendeten technischen Massnahmen (Art. 39a VE). Dies kann aber wohl nicht bedeuten, dass diese Person Art. 39a VE zukünftig unter keinen Umständen mehr anrufen kann und ihren Anspruch gänzlich verwirkt hat. Im Gesetzestext sollte deshalb ergänzend festgehalten werden, dass eine „Ereignis- bzw. Einzelfallbetrachtung“ Platz greifen muss. Folgender neuen Wortlaut wird vorgeschlagen:

„Wer bei der Anwendung technischer Massnahmen die ihm nach Absatz 1 obliegenden Pflichten verletzt, hat im Zusammenhang mit dieser Verletzung keinen Anspruch auf den Schutz nach Artikel 39a.“

Schliesslich ist fraglich, ob die in Art. 39b Abs. 4 VE geschaffene gesetzliche Grundlage für die Delegation von Rechtsetzungskompetenzen des Gesetzgebers an die Exekutive dem in Lehre und Rechtsprechung entwickelten Voraussetzungskanon entspricht. Der SAV lehnt daher eine derart weite und wenig präzise Delegation an den Bundesrat ab. Art. 39b Abs. 4 VE sollte daher ersatzlos gestrichen werden.

17. Art. 39c (neu) VE

Vgl. die Bemerkung zu Art. 39a Abs. 2 VE in Ziff. 15 hiavor.

18. Art. 40 Abs. 1 lit. a^{bis} (neu), b und c (neu) sowie Abs. 3 VE

Keine Bemerkungen.

19. Art. 52 Abs. 2 VE

Keine Bemerkungen.

20. Art. 55 Abs. 4 (neu) VE

Keine Bemerkungen.

21. Art. 62 Abs. 1 Einleitungssatz und 3 (neu) VE

Anlässlich der Teilrevision des Patentgesetzes soll (ebenfalls) ein (neuer) Art. 62 Abs. 3 URG geschaffen werden. Dieser sieht vor, dass wer über eine ausschliessliche Lizenz verfügt, selbständig zur Klage berechtigt ist, sofern dies im Lizenzvertrag nicht ausdrücklich ausgeschlossen wurde. Ferner können alle Lizenznehmer einer Verletzungsklage beitreten, um ihren eigenen Schaden geltend zu machen. Der SAV unterstützt diese im VE für eine Teilrevision des Patentgesetzes vorgeschlagene Änderung des URG, welche auch eine Gleichstellung mit der neuen (auch sachlich verwandten) designrechtlichen Bestimmung in Art. 35 Abs. 4 DesG mit sich bringen wird. Vgl. dazu auch die Bemerkung in Ziff. 15 hiavor zu Art. 39a Abs. 2 VE. Art. 62 Abs. 3 VE müsste aus systematischen Gründen zu Art. 62 Abs. 4 VE umgewandelt werden.

22. Art. 67 Abs. 1 lit. g^{bis} (neu) und i VE

Aufgrund der in Ziff. 1 bzw. Ziff. 10 vorgeschlagenen Änderung, muss Art. 67 Abs. 1 lit. g^{bis} VE gestrichen und in Art. 67 Abs. 1 lit. g URG wie folgt reflektiert werden:

„Auf Antrag der in ihrem Rechten verletzten Person wird mit Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr oder mit Geldstrafe bestraft, wer vorsätzlich und unrechtmässig: ein Werk direkt oder mit Hilfe irgendwelcher Mittel vorträgt, aufführt, vorführt oder mit irgendwelchen Mitteln insbesondere so wahrnehmbar macht, dass Personen von Orten und zu Zeiten ihrer Wahl dazu Zugang haben.“

23. Art. 69 Abs. 1 lit. e, e^{bis} (neu) und e^{ter} (neu) VE

Keine Bemerkungen.

24. Art. 69a (neu) VE

Keine Bemerkungen.

25. Art. 70a (neu) VE

Keine Bemerkungen.

In der Hoffnung, dass unseren Überlegungen und Argumenten Beachtung geschenkt wird, verbleiben wir

mit freundlichen Grüßen

Eva Saluz
Präsidentin SAV

René Rall
Generalsekretär SAV