

1014 Wien, Tuchlauben 13

Wien, 22.4.1986

Bundesministerium für Handel,  
Gewerbe und Industrie  
Referat für den gewerblichen  
Rechtsschutz

Stubenring 1  
1010 W i e n

Betrifft GESETZENTWURF  
Zi. GE 915

Datum: 22. MAI 1986

Verteilt 26. MAI 1986 Machhammer

Entwurf eines Bundesgesetzes über den  
Schutz von Mustern (Musterschutzgesetz 1986)

*L. Esterer*

Die Österreichische Vereinigung für gewerblichen Rechtsschutz und Urheberrecht bezieht sich auf das Schreiben des Bundesministeriums für Handel, Gewerbe und Industrie, Referat für gewerblichen Rechtsschutz, Zl. 91.100/4-GR/85 vom 22. Oktober 1985, mit welchem der Entwurf eines Musterschutzgesetzes 1986 mit der Bitte um Stellungnahme übersandt wurde, und erlaubt sich, zu diesem Entwurf wie folgt Stellung zu nehmen:

A) Grundsätzliche Bemerkungen:

Einleitend darf bemerkt werden, daß die Österreichische Vereinigung den vorliegenden Entwurf sehr begrüßt: Zum ersten beinhaltet das gegenständliche Gesetzesvorhaben eine für die Wirtschaft zweckmäßige und seit langem wünschenswerte Neuregelung einer Materie, die bisher in einer nur sehr unbefriedigenden Weise geregelt war; zum zweiten handelt es sich bei dem vorliegenden Vorschlag um einen hinsichtlich seiner Konzeption ausgereiften und ausgewogenen Entwurf, von dem gesagt werden kann, daß er den praktischen, wirtschaftlichen Erfordernissen weitgehend Rechnung trägt. Die Österreichische Vereinigung möchte an dieser Stelle dem Bundesministerium für Handel, Gewerbe und Industrie, Referat gewerblicher Rechtsschutz, insbesondere für seine Bemühungen

-2-

danken, die im Laufe von Verhandlungen und Gesprächen früherer Jahre vorgebrachten Anregungen und Vorschläge in den gegenständlichen Entwurf einzuarbeiten.

Ohne die Qualität dieses Entwurfes schmälern zu wollen, erlaubt sich die Österreichische Vereinigung, zwei grundsätzliche Fragen herauszustellen:

1) Die in § 8 vorgeschlagene Dienstnehmer-Vergütungsregelung erscheint nach eingehender Prüfung und reiflicher Überlegung sowohl in sachlicher als auch in rechtlicher Hinsicht außerordentlich problematisch und sollte im Interesse aller gestrichen werden. Grund für diese Haltung sind folgende maßgebliche Überlegungen:

Bei der Statuierung eines Vergütungsanspruches für Dienstnehmer war man von dem Gedanken ausgegangen, in das Musterschutzgesetz eine dem Patentgesetz bezüglich Dienstnehmer-Erfindungen analoge Regelung aufzunehmen. Die oberwähnten eingehenden Prüfungen haben jedoch ergeben, daß zwischen einem Muster und einem für eine Dienstnehmer-Erfindung erteilten Patent gravierende rechtliche, sachliche und wirtschaftliche Unterschiede bestehen, die eine analoge Behandlung von Mustern höchst problematisch, wenn nicht geradezu unmöglich machen:

Hinsichtlich der rechtlichen Unterschiede ist zu sagen, daß - im Gegensatz zum Patent - der Begriff "Muster" sehr abstrakt definiert ist und keinerlei Kriterien hinsichtlich Erfindungs- bzw. Werkshöhe enthält. Das Fehlen einer Neuheitsprüfung im Muster-Anmeldeverfahren bewirkt, daß der Bestand und Gebrauch eines Musters - gegenüber dem Patent - in einem unvergleichlich höheren Maße mit Rechtsunsicherheit behaftet ist; dazu kommt, daß der Musterschutz nur für bestimmte Erzeugnisse des Warenverzeichnisses gilt und die Verwendung des Musters für Erzeugnisse anderer Warenklassen durch Dritte möglich ist. Nicht zuletzt muß auch auf die rechtliche Möglichkeit der Ausübung von Vorbenutzungsrechten hingewiesen werden.

In sachlicher Hinsicht besteht der Unterschied vor allem darin, daß das Patent bekanntlich die technische Neuheit einer Erfindung zur Voraussetzung hat, während Gegen-

-3-

stand eines Musters die Form, die Farbe, das Material etc - kurz die Ausgestaltung und das Aussehen eines Erzeugnisses sein kann; dh, die Anforderungen, die an ein Vorbild für seine Qualifikation als Muster gestellt werden, sind gegenüber dem Patent wesentlich geringer. Demnach kann eine nur relativ geringfügige Änderung an einem bestehenden Muster bereits das Vorliegen eines neuen Musters bewirken.

Ungeachtet dieser aufgezeigten rechtlichen und sachlichen Unterschiede, welche an sich schon die Feststellung des wirtschaftlichen Wertes eines Muster (und damit eines allfälligen Vergütungsanspruches) außerordentlich erschweren, läßt sich der wirtschaftliche Nutzen eines technisch neuen Produktes (Erfindung) wesentlich leichter beurteilen, als die Frage, ob und inwieweit das neue Aussehen eines Erzeugnisses absatzfördernd wirkt.

Zu all diesen Überlegungen kommen noch zusätzliche Momente hinzu, die sich aus der unterschiedlichen Tätigkeit und Aufgabenstellung eines Dienstnehmers "als Designer" oder "als Erfinder" ergeben: Das Entwerfen von Mustern ist - im Gegensatz zur Erfindertätigkeit - eine Fähigkeit, die durch bzw im Rahmen einer entsprechenden Ausbildung weitgehend erlernt bzw erworben werden kann, - daher die Berufsbezeichnung "Designer" (nicht aber "Erfinder"). In diesem Sinne erfolgt die Anstellung eines Mitarbeiters für das Entwerfen von Mustern von vornherein und spezifisch "als Designer" mit einer entsprechenden Gehaltseinstufung. (Vom "Designer" kann man daher das Entwerfen von Mustern - auf Grund seiner Ausbildung - erwarten, das "Erfinden" ist dagegen oftmals eine Frage des Zufalls.)

Aus all diesen Überlegungen ergibt sich, daß im Bereich des Musterschutzgesetzes eine den Dienstnehmer-Erfindungen analoge Vergütungsregelung weder zweckmäßig noch gerechtfertigt ist und daher gestrichen werden sollte.

2) Die fehlende rechtliche Bindung des Musters an den Betrieb des Schutzrechtsinhabers könnte dazu führen, daß insb freiberufliche Designer ("Freelancer") Musterserien

für die verschiedensten Güter anmelden, was zur Folge hätte, daß im Musterregister innerhalb kürzerer Zeit eine Situation ähnlich dem Markenregister eintritt. Um dies zu vermeiden, regt die Österreichische Vereinigung an, in analogiam zu § 33a Markenschutzgesetz auch im Bereich des Musterschutzgesetzes einen Gebrauchszwang einzuführen; dieser Gebrauchszwang könnte auch in der Form statuiert werden, daß die Verlängerung eines Musterschutzrechtes nur dann möglich ist, wenn der Gebrauch des Musters nachgewiesen wird.

B) Bemerkungen zu einzelnen Bestimmungen:

Zu § 1 Abs 2:

Die Österreichische Vereinigung hält es für sinnvoller und zweckmäßiger, anstelle der Formulierung "noch gegen die öffentliche Ordnung" die weitergehende Formulierung "noch gegen die guten Sitten" zu setzen. Weiters empfiehlt sie, den 2. Satz ("Eine Prüfung der Muster ... nicht") aus dieser Bestimmung zu streichen und in den § 17 Abs 1 einzuarbeiten.

Zu § 2 Abs 1:

Es erscheint sprachlich besser, die Worte "wenn es" in den Z 1 und 2 nach vor zu ziehen; darüber hinaus sollte die in § 23 Abs 4 getroffene Regelung auch in § 2 Abs 1 Z 1 und 2 ihren Niederschlag finden, weshalb in die Z 1 und 2 der Ausdruck "soweit" eingefügt werden sollte; schließlich sollte der in Z 2 enthaltene Ausdruck "prioritätsälteren" durch den Ausdruck "früher angemeldeten" ersetzt werden. Demnach sollte § 2 Abs 1 wie folgt lauten:

"Ein Muster gilt nicht als neu, wenn es

- 1) mit dem Aussehen eines Gegenstandes ... ähnlich ist und soweit es naheliegt, ... oder
- 2) mit einem früher angemeldeten, der Öffentlichkeit ... übereinstimmt, soweit in dessen ... enthalten sind."

Zu § 4 Abs 1:

Nach den Worten "oder ihm verwechselbar äh-

-5-

liches" ist entweder der Ausdruck "Muster" oder "Erzeugnis" einzufügen.

Abs 2:

Aus Gründen der Klarheit sollte die erste Zeile dieses Absatzes wie folgt lauten:

"Der Vorbenützer darf das vorbenützte Muster für die von der Vorbenützung ...".

Zu § 5:

Der Klammerausdruck "(§ 17, Abs. 2)" ist eine Fehlzitierung und sollte richtig heißen: "(§ 34)".

Zu § 6 Abs 1:

Auf Grund verschiedener Überlegungen erscheint es zweckmäßig, im Musterschutzgesetz nicht vom "Urheber" eines Musters, sondern vom "Schöpfer" eines Musters zu sprechen. In diesem Sinne sollte Abs 1 lauten:

"Anspruch auf Musterschutz hat derjenige, der das Muster geschaffen hat (Schöpfer), oder sein Rechtsnachfolger."

Zu §§ 7 und 8:

Hinsichtlich der Problematik dieser beiden Bestimmungen darf auf die grundsätzlichen Ausführungen in dieser Stellungnahme unter Pkt A) verwiesen werden.

Zu § 9:

Die in den Abs 1 - 4 jeweils verwendeten Begriffe "Urheber" sollten durch den Ausdruck "Schöpfer" (im Sinne der Bemerkung zu § 6 Abs 1) ersetzt werden.

Die in Abs 3 letzter Satz ("soll neben dem bereits ...") vorgeschlagene Formulierung "... oder an dessen Stelle" ist nicht verständlich, weil sie in Widerspruch zu Abs 2, letzter Satz, steht. Wahrscheinlich dürfte damit der Fall gemeint sein, daß jemand irrtümlich oder fälschlicherweise als Schöpfer genannt wurde und daß an dessen Stelle der tatsächliche Schöpfer genannt werden kann. Zum besseren Verständnis bzw zur Klarstellung sollte daher der letzte Satz

des Abs 3 wie folgt lauten:

"Soll neben dem bereits als Schöpfer genannten oder, weil dieser fälschlich genannt ist, an dessen Stelle ein anderer genannt werden, ..."

Zu § 10:

Aus sprachlichen Gründen sollte im zweiten Satz der Ausdruck "Dritten" nach vor gezogen werden: "Das Recht, Dritten die Benützung des Musters zu gestatten, ...".

Zu § 12:

Es wird folgende Formulierung vorgeschlagen:

"Wer Erzeugnisse mit Hinweisen versieht, die geeignet sind, den Eindruck zu erwecken, daß ein solches Erzeugnis Musterschutz genießt, hat auf Verlangen Auskunft darüber zu geben, auf welches Muster sich ein solcher Hinweis stützt."

Zu § 14 Abs 2:

Zumindest in den Erläuternden Bemerkungen sollte klargestellt werden, daß unter dem Begriff "Abbildungen" lediglich Ansichtsdarstellungen und Fotos, nicht aber Schnittzeichnungen zu verstehen sind.

Zu § 15.

Die Möglichkeit der Anmeldung von Sammelmustern sollte bereits in § 15 (und nicht erst im Rahmen der Gebührenregelung des § 39) behandelt werden. Daher sollte § 39 Abs 2 als zweiter Satz in den § 15 eingefügt werden. Demnach hätte § 15 zu lauten:

"§ 15 (1) Das Exemplar und die Abbildung des Musters sowie die Beschreibung können offen oder in einem versiegelten Umschlag (Geheimmuster) überreicht werden. Werden von einem Anmelder zwei oder mehr Muster gleichzeitig und gemeinsam angemeldet, deren Warenverzeichnis ausschließlich Erzeugnisse der gleichen Art oder Erzeugnisse enthält, die gemäß ihrer Bestimmung,

-7-

insbesondere als selbständige Einzelteile eines aus ihnen zusammengesetzten Erzeugnisses, zusammengehörig sind, so kann dies in Form eines Sammelmusters erfolgen.

(2) Ein versiegelter Umschlag ist zu öffnen:

1. auf Antrag des Musterinhabers;
2. auf Antrag eines Dritten, sofern dieser nachweist, daß sich der Musterinhaber ihm gegenüber auf das Muster berufen hat;
3. von Amts wegen ein Jahr nach dem Tag der Anmeldung des Musters."

In Zusammenhang mit der Möglichkeit der geheimen Hinterlegung (versiegelter Umschlag) von Mustern müßte - zumindest in den Erläuternden Bemerkungen - klargestellt werden, daß gegen den gutgläubigen Dritten, der ein mit dem geheim hinterlegten Muster übereinstimmendes oder ihm verwechselbar ähnliches Erzeugnis innerhalb der Geheimhaltungsfrist benützt, keine Schadenersatzansprüche erhoben werden können.

Zu § 17 Abs 1:

Dieser Abs sollte durch den letzten Satz des § 1 Abs 2 ("eine Prüfung der Muster auf Neuheit erfolgt jedoch im Anmeldeverfahren (Abschnitt II) nicht.") ergänzt werden (siehe auch Bemerkung zu § 1).

Zu § 17 Abs 2:

In der ersten und sechsten Zeile sollte es statt "gegen die Gesetzmäßigkeit" richtig "hinsichtlich der Gesetzmäßigkeit" lauten. Weiters müßte vorgesehen werden, daß im Rahmen einer Durchführungsverordnung die Vorgangsweise bei der Auswahl der zur Veröffentlichung bestimmten Fotos (Abbildungen) geklärt werden kann.

Zu § 19:

Anstelle des Ausdruckes "Das Recht der Priorität" sollte es besser heißen: "Das Prioritätsrecht".

Zu § 22 Abs 2:

Im ersten Satz sollte nach dem Wort "Urkunde" eingefügt werden: "oder eine beglaubigte Abschrift".

Zu § 32 Abs 3:

Die Österreichische Vereinigung ist aus grundsätzlichen Erwägungen der Meinung, daß der im zweiten Satz vorgesehene Anwaltszwang generell (für den gesamten Abs 3) statuiert werden soll; darüber hinaus hält sie die vorgesehene Vertretungsbefugnis für Notare für problematisch, da gerade nach dem letzten Satz des Abs 6 ("Eine Vollmacht zur Übertragung eines Musters muß öffentlich beglaubigt sein.") eine gewisse Kollisionsgefahr entstehen könnte. Überdies sollte - orientiert am Zweck des Anwaltszwangs - bedacht werden, daß Notare auf dem Gebiet des gewerblichen Rechtsschutzes traditionell nicht tätig sind. Dieses Gebiet erfordert ein besonderes Maß an Spezialisierung; daher sieht auch § 37 die ausschließliche Zuständigkeit des Handelsgerichts Wien bzw des LG für Strafsachen Wien vor. In Berücksichtigung des Vorgesagten sollte Abs 3 daher wie folgt lauten:

"Wer im Inland weder Wohnsitz noch Niederlassung hat, kann Rechte aus diesem Bundesgesetz vor einer Kammer der gewerblichen Wirtschaft, vor dem Patentamt oder vor dem Obersten Patent- und Markensenat nur geltend machen, wenn er durch einen inländischen Rechtsanwalt oder Patentanwalt vertreten ist."

Abs 4:

Im Sinne der vorstehenden Bemerkung wären die Worte "oder Notar" zu streichen.

Zu § 38 Abs 1:

Der letzte Halbsatz ("daß das Erzeugnis weder ... fällt.") ist mißverständlich formuliert; diesbezüglich wird folgende Formulierung vorgeschlagen: "daß sein Erzeugnis weder ganz noch teilweise in deren Musterschutz eingreift.".

Zu § 38 Abs 2:

Auch hier sollte der letzte Halbsatz zum besseren Verständnis wie folgt formuliert werden: "daß dieses Erzeugnis ganz oder teilweise in seinen Musterschutz ein-  
greift.".

-9-

Zu § 39 Abs 1:

Im Hinblick darauf, daß es sich um einen neuen Schutzrechtstitel handelt, der sich erst popularisieren muß, empfiehlt die Österreichische Vereinigung, für eine Einführungszeit wesentlich niedrigere Gebühren vorzusehen.

Zu § 39 Abs 2:

Im Sinne ihrer Ausführungen zu § 15 empfiehlt die Österreichische Vereinigung für diesen Absatz folgenden Wortlaut:

"(2) Bei Anmeldung eines Sammelmusters (§ 15 Abs 1) ist für jedes einzelne Muster nur ... v.H. der gemäß Abs 1 zu entrichtenden Anmelde- und Klassengebühren zu zahlen."

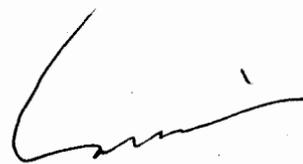
Zu § 40 Abs 1:

Es ist klarzustellen, daß auch bloß einzelne von gemeinsam (als Sammelmuster) angemeldeten Mustern verlängert werden können.

Österreichische Vereinigung für  
gewerblichen Rechtsschutz und Urheberrecht



.....  
gez. DDr. Walter Barfuß  
Präsident



.....  
gez. Dipl.-Ing.Dr.Hans Collin  
Vizepräsident u.  
1. Sekretär