

messen ist. Wird die Einwilligung zusammen mit anderen Erklärungen schriftlich erteilt, ist der Betroffene hierauf schriftlich besonders hinzuweisen. Die Einwilligung muß hinreichend bestimmt sein. Ferner muß sich der Einwilligende über die Wirkung und Tragweite der Einwilligung im klaren gewesen sein. Die Beachtung dieser Voraussetzungen erscheint hier besonders wichtig, weil der Betroffene vielfach auf das öffentlich-rechtliche Kreditinstitut angewiesen ist, er also häufig keine andere Wahl hat, als die geforderten Daten zur Verfügung zu stellen und sich mit deren Verarbeitung einverstanden zu erklären. (101)

4. Ergebnis

Zusammenfassend ist festzuhalten, daß eine datenschutzrechtliche Gleichstellung öffentlich-rechtlicher und privater Unternehmen nur zulässig ist, wenn für die privaten Unternehmen ein Standard vorgeschrie-

ben wird, der den für den staatlichen Bereich geltenden Anforderungen genügt. Die derzeit geltenden datenschutzrechtlichen Regelungen berücksichtigen zu wenig die Besonderheiten öffentlich-rechtlicher Unternehmen. Sie sind zu eng gefaßt, weil sie den Datenverkehr der öffentlich-rechtlichen Unternehmen nicht in dem aus verfassungsrechtlicher Sicht notwendigen Ausmaße regeln, andere Gesetze vielfach fehlen und in den gesetzlich unregulierten Fällen nicht stets mit einer wirksamen Einwilligung des Betroffenen gerechnet werden kann. Die Mängel könnten zwar noch durch eine den grundrechtlichen Direktiven genügende Novellierung des Bundesdatenschutzgesetzes beseitigt werden. Ob es zu einer Novellierung in diesem Sinne kommen wird, ist gegenwärtig aber nicht absehbar.

(wird fortgesetzt)

(101) Eine andere als die Schriftform ist z.B. beim fernmündlichen Vertragsabschluß angemessen. Vgl. Ungnade/Kruck (Fn. 1), 11.

Der Schutz von Computersoftware und Microchips in der Schweiz

Gedanken zum Entwurf der III. Expertenkommission vom 18. 12. 1987 zur Revision des URG*

Dr. Moritz Röttlinger**

Gliederung

- | | |
|--|---|
| <ul style="list-style-type: none"> 1. Allgemeines 2. Gemeinsame Bestimmungen zum Schutz von Computerprogrammen und Topographien <ul style="list-style-type: none"> 2.1 Geltungsbereich 2.2 Rechtsinhaberschaft 2.3 Rechtsnachfolge 3. Programmschutz <ul style="list-style-type: none"> 3.1 Schutzgegenstand 3.2 Schutzzumfang | <ul style="list-style-type: none"> 3.3 Schutzdauer 4. Halbleiterschutz <ul style="list-style-type: none"> 4.1 Schutzgegenstand 4.2 Schutzzumfang 4.3 Reverse Engineering 4.4 Gutgläubiger Erwerb 4.5 Schutzdauer 4.6 Registrierung 5. Offene Fragen |
|--|---|

1. Allgemeines

Die ersten beiden Entwürfe der Expertenkommission zur Revision des Schweizer Urheberrechtsgesetzes (URG) enthielten keine Bestimmungen zum Schutz von Computersoftware und Microchips. Mit dem Rückweisungsbeschluß des zweiten Entwurfs hat das

Parlament die Kommission beauftragt, den Schutz von Computerprogrammen und ähnlichen Leistungen im neuen Urheberrechtsgesetz zu regeln. Die Kommission ist bei ihren Arbeiten zum Schluß gekommen, daß über die im parlamentarischen Auftrag ausdrücklich erwähnten Computerprogramme hinaus auch die inte-

* Am 3. 2. 1988 fand eine vom Institut für Gewerblichen Rechtsschutz (INGRES) in Zürich organisierte Veranstaltung zum Schutz industrieller Leistungen (Computersoftware und Microchips) durch das neue Urheberrechtsgesetz statt, bei der Rechtsanwalt Dr. Martin J. Lutz, Zürich, Mitglied der Expertenkommission zur Revision des URG, über „Grundlagen des industriellen Leistungsschutzes im Entwurf; Der Schutz von Computersoftware“, Rechtsanwalt Thomas Dreier, MCL, Max-

Planck-Institut für ausländisches und internationales Urheber-, Patent- und Wettbewerbsrecht, München, über den „Schutz von Microchips im Entwurf; Internationale Erfahrungen“ und Rechtsanwalt Dr. Robert G. Briner, Zürich, Mitglied der Subkommission Leistungsschutz, über „Offengelassene Fragen zum industriellen Leistungsschutz“ sprachen.

** Dr. Moritz Röttlinger ist Rechtsanwaltsanwärter in der RA-Kanzlei Dr. Walter in Wien.

grierten Schaltkreise (Chips) geschützt werden müssen. Ein großes Interesse an einem Schutz dieser technischen Leistungen kommt auch aus der Schweizer Industrie.

Die Kommission schlägt vor, den industriellen Leistungsschutz als vierten Titel in das Urheberrechtsgesetz einzufügen und in drei Kapitel zu gliedern. Das erste soll den Computerprogrammen, das zweite den Topographien von mikroelektronischen Halbleitererzeugnissen und das dritte der Registrierung dieser Erzeugnisse gewidmet sein. Eine der schwierigsten Fragen, mit denen sich die Kommission auseinandersetzen hatte, betraf das Verhältnis des Programmschutzes zum eigentlichen Urheberrecht. Während der Schutz für integrierte Schaltungen weitgehend als Schutz „sui generi“ gilt, der – zumindest was das eigentliche Schutzobjekt betrifft – dem Urheberrecht als „lex specialis“ vorgeht, ist die Lage im Bereich des Schutzes von Computerprogrammen wesentlich komplexer. So ist es fraglich, ob Programme die Voraussetzungen der im Urheberrecht geforderten Originalität erfüllen, die lange Schutzfrist ist nicht ausreichend auf das neue Schutzobjekt zugeschnitten. Auf der anderen Seite ermöglicht eine Einbettung des Programmschutzes in das Urheberrecht möglicherweise älteren internationalen Schutz.

Der industrielle Leistungsschutz nach dem III. URG-Entwurf begründet einen einfachen Schutz gegen die Übernahme der technischen Leistung durch Dritte. Somit ist es trotz des absoluten Charakters der gewährten Rechte nicht möglich, Dritten die Nutzung von unabhängig entwickelten Computerprogrammen oder Chips zu verbieten, selbst wenn diese mit der eigenen Entwicklung identisch oder ähnlich sind. Im Streitfall wird es dann dem Richter obliegen, zu entscheiden, ob eine solche Parallelschöpfung vorliegt. So lehnt sich der vorgeschlagene industrielle Leistungsschutz eng an bestehende Gesetze und Gesetzesentwürfe an, insbesondere an die WIPO-Mustervorschriften, den darauf aufbauenden Abkommensentwurf von 1983, die Stellungnahme und den Bericht der AIPPI zum Schutz der Computerprogramme und der integrierten Schaltungen von 1985, den Abkommensentwurf zum Halbleiterschutz der WIPO von 1987, die EG-Richtlinie über den Schutz der Topographien und Halbleitererzeugnissen von 1986 und die Gesetze der BRD und der USA.

Im Hinblick auf die Berührungspunkte zwischen den beiden Schutzobjekten – integrierte Schaltungen können Computerprogramme enthalten – wurde soweit wie möglich nach parallelen Lösungen für beide Bereiche gesucht. Diese betreffen vor allem den Geltungsbereich, die Schutzvoraussetzungen sowie die Rechtszuordnung. Hinsichtlich des Umfangs der vorgesehenen Rechte und den Schutzausnahmen sah sich die Revisionskommission zu einer völligen Angleichung der beiden Kapitel des industriellen Leistungsschutzes wegen der verschiedenen Schutzobjekte nicht imstande. Auf Wunsch der Industrie wurde auch eine Registrierungspflicht für integrierte Schaltungen vorgesehen.

2. Gleichlautende Bestimmungen für Computerprogramme und Halbleiterchips

2.1 Geltungsbereich

Der Schutz entsprechend der beiden Kapitel soll für Programme bzw. Topographien von Rechtsinhabern mit schweizerischer Staatsangehörigkeit und solchen, die ihren gewöhnlichen Aufenthalt oder ihre Niederlassung in der Schweiz haben, für Programme bzw. Topographien, die erstmals in der Schweiz genutzt worden sind sowie für Programme bzw. Topographien, die aufgrund von Staatsverträgen in der Schweiz geschützt sind, gelten (Art. 81 und 93*). Ein weitergehender Schutz soll beansprucht werden können, soweit ihn die für die Schweiz verbindlichen Staatsverträge gewähren (Art. 82 und 94).

Die Anwendung des Gegenseitigkeitsprinzips soll für andere Länder ein Anreiz sein, Programme und Topographien ebenfalls zu schützen. Hinsichtlich des Halbleiterschutzes bezieht sich die Kommission auf die von den USA eingeführte Gegenrechtsbedingung und die internationalen Usancen. So könnte jene Bestimmung besondere Bedeutung erlangen, die besagt, daß Programme bzw. Topographien, die aufgrund von Staatsverträgen in der Schweiz geschützt sind, in den Geltungsbereich des neuen URG fallen (Art. 81 Abs. 1 lit c und Art. 93 Abs 1 lit c). Allerdings sind sich die Schweizer Experten nicht ganz klar, ob auch die RBÜ unter den Terminus „Staatsverträge“ zu subsumieren ist.

2.2 Rechtsinhaberschaft

Rechtsinhaber ist grundsätzlich die natürliche oder juristische Person, die das Programm entwickelt hat (Art. 84 und 96). Nach den Vorstellungen der Expertenkommission sollen also anders als im eigentlichen Urheberrecht im industriellen Leistungsschutz auch juristische Personen Rechte originär erwerben können. Damit soll der Tatsache Rechnung getragen werden, daß integrierte Schaltungen und komplexe Computerprogramme meist durch eine Vielzahl von in unterschiedlicher Art und Weise beteiligten Personen entwickelt werden, wobei auch externe Unternehmen an der Entwicklung beteiligt sein können. Die klare Zuordnung der Produkte von derart vielschichtigen Entwicklungsvorgängen ist nach Ansicht der Kommission notwendig, um deren Verkehrsfähigkeit sicherzustellen.

Der Begriff „entwickeln“ verlangt ein gewisses Mindestmaß an geistiger Arbeit; diese Voraussetzung ist dann erfüllt, wenn der Aufbau des Programms bzw. der Topographie im Zeitpunkt der Fertigstellung nicht selbstverständlich im Sinne von Art. 83 und 95 ist. Damit soll auch klargestellt werden, daß das Kopieren oder einfache Abändern eines Programms oder einer Topographie kein eigenständiges Entwickeln ist.

* Alle Artikel-Angaben beziehen sich auf den Entwurf der III. Expertenkommission vom 18. 12. 1987 zur Revision des URG.

Haben mehrere gemeinsam an der Entwicklung eines Programms bzw. einer Topographie mitgewirkt, stehen ihnen die Rechte gemeinschaftlich zu (Art. 85 und 97). Diese Bestimmung ist für das Urheberrecht nicht neu. Gemäß den erläuternden Bemerkungen (der „Botschaft“) gilt an der Entwicklung mitbeteiligt auch derjenige, der bloß einen Entwurf für ein Programm oder eine Topographie gemacht hat. Es ist weiters auch nicht notwendig, bis zur Anwendungsreife des Produkts an der Entwicklung beteiligt zu sein. Allerdings muß der Beitrag für sich im „Aufbau nicht selbstverständlich“ im Sinne von Art. 83 Abs. 1 und Art. 95 Abs. 2 sein. Von Arbeitnehmern entwickelte Programme und Topographien gehören entsprechend des Schweizerischen Obligationenrechts dem Arbeitgeber, wobei dem Ersteller eine angemessene Vergütung für Programme, die bei Dienstaussübung, aber nicht in Erfüllung vertraglicher Pflichten entwickelt und vom Arbeitgeber nicht freigegeben werden, zusteht.

Sofern nichts anderes vereinbart wird, gehen die Rechte an Programmen bzw. Topographien, soweit sie in Erfüllung von anderen Verträgen auf Arbeitsleistung entwickelt worden sind, auf den Besteller über (Art. 87 und 99). Diese Bestimmung dient der Rechtssicherheit insbesondere dann, wenn ein Programm oder eine Topographie auf Veranlassung des Bestellers ganz oder teilweise durch ein externes Unternehmen entwickelt worden ist. Allerdings gilt der Besteller nicht als originärer Rechtsinhaber, sondern als Rechtsnachfolger.

2.3 Rechtsnachfolge

Die Rechte an Programmen und Topographien sind übertragbar und vererblich (Art. 91 und 104).

3. Programmschutz

3.1 Schutzgegenstand

Geschützt sind – unabhängig von der Art ihrer Festlegung – Programme und Teile von Programmen für die elektronische Datenverarbeitung, soweit sie in ihrem Aufbau nicht selbstverständlich sind. Ebenfalls geschützt sind die Anleitungen zum Gebrauch dieser Programme und Beschreibungen sowie Darstellungen des Aufbaus und der Arbeitsweise dieser Programme. Nicht hingegen ist das dem Programm zugrundeliegende Lösungsverfahren selbständig geschützt (Art. 83).

Das URG gibt keine Definition des Begriffs „Programm“, doch sprechen die erläuternden Bemerkungen in diesem Zusammenhang von einem „Satz von Anweisungen an ein datenverarbeitendes System, der sich zudem auch an die mit diesem System arbeitenden Menschen richten kann“. Unter diesen Begriff fallen auch Programme zur Steuerung relationaler Datenbanken, das heißt von Datenbanken, deren gespeicherte Information mittels eines entsprechenden Com-

puterprogramms nach unterschiedlichsten Gesichtspunkten abgerufen werden kann, und Mikroprogramme, also solche Programme, die die elektrischen Steuersignale zur Betätigung des Rechenwerks eines Computers erzeugen. Vom Schutz ausgenommen sind hingegen z. B. walzengesteuerte Maschinen (Musikdosen), Lochkartensysteme und die „biologische Datenverarbeitung“.

Nach Ansicht der Revisionskommission setzt der Schutz beim Quellcode ein; allerdings muß der Schutz eine gewisse Bandbreite aufweisen. Der Schutz soll deshalb bis auf die Programmbeschreibung zurückwirken, da der Programmschutz das Stadium umfassen soll, ab dem Unterlagen vorliegen, die ohne besonderen geistigen Aufwand das Quellprogramm erschließen lassen; der Schritt von der Programmbeschreibung zum Quellcode erfordere nach Ansicht der Kommission lediglich handwerkliches Können. Der Schutz muß sich auch auf den Object Code beziehen, da dieser die Kerninformationen enthält, woraus Rückschlüsse auf den Quellcode möglich sind. Der Schutz des Object Code ist wegen der einfachen Vervielfältigungsmöglichkeiten auch aus wirtschaftlichen Gründen erforderlich.

Unter den übrigen Voraussetzungen sind auch Programmteile, und zwar funktional zusammengehörende, geschützt.

Der Terminus „unabhängig von der Art ihrer Festlegung“ sagt zwar einerseits, daß es nicht auf das Festlegungsmedium oder die Programmiersprache ankommt, andererseits aber auch, daß die Verkörperung eine Schutzvoraussetzung ist. Dies steht im Gegensatz zum Urheberrecht im engeren Sinn, bei dem es nicht auf das Vorhandensein eines Werkstückes ankommt.

Inwieweit die Einschränkung „... soweit sie in ihrem Aufbau nicht selbstverständlich sind“ in der Praxis Bedeutung haben wird, muß abgewartet werden. Gemeint ist, daß nur nicht alltägliche, nicht selbstverständliche Programme geschützt sein sollen, nicht aber triviale. Die Schutzvoraussetzung ist erfüllt, wenn der Programmablauf im Zeitpunkt seiner Fertigstellung in der „Software-Industrie“ nicht ohne weiteres auf der Hand liegt. Dieses Kriterium wurde gewählt, um die Anforderungen an den Schutz deutlich niedriger anzusetzen, als es im Urheberrecht oder im Patentrecht der Fall ist. Nach Ansicht der Kommission schafft diese Umschreibung auch eine größere Rechtssicherheit als die Begriffe „Originalität“ im Urheberrecht oder „erfindnerische Tätigkeit“ im Patentrecht, weil das vorgesehene Kriterium objektiv relativ leicht meßbar erscheint. Grundsatz ist, daß Computerprogramme im Zweifel geschützt sein sollen.

Mit der Ausdehnung des Schutzes auf Gebrauchsanleitungen, Beschreibungen und Darstellungen des Aufbaus und der Arbeitsweise von Programmen soll dem Grundgedanken eines Systemschutzes Rechnung getragen werden. Unter der Voraussetzung der Originalität kann die Dokumentation grundsätzlich auch als Sprachwerk im Sinne des Urheberrechts geschützt sein. Allerdings geht der Schutz des Spezialrechts für die Dokumentation in zweifacher Hinsicht weiter als

der Urheberrechtsschutz, da es einerseits genügt, daß die Dokumentation nicht alltäglich ist, und andererseits bereits der bloße Gebrauch der Dokumentation gemäß Art. 88 lit a verboten ist. Art. 83 Abs. 2 („Der Schutz erstreckt sich auch auf ...“) soll die vollkommene Gleichstellung der Dokumentation mit den Programmen gewährleisten. Dies geht zwar aus dem Wortlaut nicht eindeutig hervor, ist aber aus dem systematischen Zusammenhang und den erläuternden Bemerkungen erschließbar.

Das einem Programm zugrundeliegende Lösungsverfahren, der Algorithmus, der als ein vollständiger Satz wohldefinierter Regeln zur Lösung eines Problems in einer endlichen Anzahl von Schritten in den erläuternden Bemerkungen definiert wird, ist als Idee nicht schutzbar.

Nicht eindeutig klargestellt ist das Verhältnis des industriellen Leistungsschutzes zum Werkbegriff des Urheberrechts. „Werke sind, unabhängig von ihrem Wert oder Zweck, geistige Schöpfungen, die individuellen Charakter haben“ (Art. 4). Die erläuternden Bemerkungen sagen, daß Computerprogramme „eigentlich keine Werke im Sinne dieser Bestimmung“ sind, sondern daß für sie der Sonderschutz gelten solle. Dies schließt m. E. aber nicht aus, daß gewisse Computerprogramme nicht nur „in ihrem Aufbau nicht selbstverständlich sind“ (Art. 83 Abs. 1), sondern darüber hinaus sogar „geistige Schöpfungen, die individuellen Charakter haben“ (Art. 4 Abs. 1), sind. In der Praxis wird sich die Frage, ob ein Programm über dem Bereich des industriellen Leistungsschutzes hinaus auch ein Werk im Sinne des Urheberrechts ist, selten stellen, da die Bestimmungen des industriellen Leistungsschutzes ohnehin den Anforderungen der Praxis weitaus besser genügen werden. Nicht vom Urheberrechtsschutz im engeren Sinn ausgeschlossen sind auch Werke, die in Computerprogrammen enthalten sind oder damit übermittelt werden (z. B. Zeichnungen), und solche Werke, die mit Hilfe von Computern hergestellt werden (Computergraphik, „Computerkunst“).

3.2 Schutzzumfang

Der Rechtsinhaber (vgl. oben 2.2) hat gemäß Art. 88 das ausschließliche Recht, das Programm

- a) für den Betrieb von datenverarbeitenden Automaten zu gebrauchen,
- b) zu vervielfältigen, gleichwie mit welchen Mitteln oder in welcher Form,
- c) in Verkehr zu bringen, anzubieten, zu veräußern, zu vermieten oder zu verleihen (dasselbe gilt hier auch für vervielfältigte Exemplare des Programms) und
- d) zu übersetzen oder zu ändern.

Im Gegensatz zum Urheberrecht im engeren Sinn ist der Katalog der Nutzungsrechte für Computerprogramme taxativ aufgezählt. Von besonderer Bedeutung ist das Gebrauchsrecht (Art. 88 lit. a), also die bestimmungsgemäße Verwendung des fertigen Computerprogramms auf einem Computer. Mit der Einführung dieses Gebrauchsrechts erübrigt sich die Diskussion, ob

das Laufenlassen eines Programms eine Vervielfältigung ist. Die Einführung eines Gebrauchsrechts ist vor allem auf wirtschaftliche Gründe zurückzuführen. Es erleichtert die Bekämpfung von Raubkopien, da auch der Benutzer eines Programms ab nun auch passiv legitimiert ist, was insbesondere dann eine Rolle spielt, wenn Programme im Ausland unrechtmäßig vervielfältigt und dann ins Inland eingeführt worden sind. Kein Gebrauch in diesem Sinne ist ein bloßer Testlauf eines Programms oder das Lesen der Dokumentation. Allerdings ist die Verwendung der Dokumentation zur Herstellung einer gleichen oder im wesentlichen ähnlichen weiteren Dokumentation bzw. zum Nachbau und zum Laufenlassen des entsprechenden Computerprogramms verboten.

Was eine „Vervielfältigung“ ist, sagt das Gesetz nicht; es wird hier auf Art. 13 Abs. 2 lit a analog zurückzugreifen sein („Werkexemplare ... herzustellen“). Nicht klar ist, wieso nach den erläuternden Bemerkungen eine Vervielfältigung nur dann vorliegen solle, „wenn ein weiteres Programmexemplar produziert wird, das zusätzlich zum Original selbständig verwertet werden kann. Wird das Original exemplar im Anschluß an den Kopiervorgang vernichtet, ist der Tatbestand der Vervielfältigung nicht erfüllt“. Dies ist m. E. eine Interpretation *praeter legem*, wenn nicht sogar *contra legem*. Daß es nicht auf die Mittel oder die Form der Vervielfältigung ankommt, weist darauf hin, daß auch dann eine Vervielfältigung vorliegt, wenn aus dem Quellencode der Object Code angefertigt wird oder umgekehrt.

Gemäß Art. 90 beinhaltet das Recht, ein Programm zu gebrauchen, auch das Recht, das Programm zu diesem Zweck zu übersetzen und zu ändern sowie das Programmexemplar zur Herstellung von Sicherheitskopien zu verwenden. Diese Bestimmung beruht auf der Überlegung, daß ein erworbenes Programm häufig nur dann sinnvoll gebraucht werden kann, wenn es gleichzeitig erlaubt ist, das Programm für eigene Zwecke zu übersetzen und Verbesserungen daran vorzunehmen. Nach dem Ende des Gebrauchsrechts muß eine etwa angefertigte Sicherheitskopie zurückgegeben oder vernichtet werden; andernfalls liegt eine unerlaubte Vervielfältigung vor. Zu beachten ist, daß die private Verwendung von Programmen vom Schutz nicht ausgenommen ist. Der Schöpfungsgrundsatz des Art. 89 besagt, daß Exemplare des Programms, die vom Rechtsinhaber oder mit dessen Zustimmung im In- oder Ausland veräußert worden sind, gebraucht und weiterveräußert werden dürfen. Dies bezieht sich nur auf das Gebrauchs- und Veräußerungsrecht, nicht aber auf die anderen Nutzungsrechte.

3.3 Schutzdauer

Die Schutzdauer für Computerprogramme beträgt 25 Jahre *post creationem* (Art. 92). Der Schutz beginnt mit jenem Zeitpunkt, zu dem die Entwicklung bereits vollendet ist, wenn also ein lauffähiges Programm vorliegt, auch wenn dieses noch nicht fehlerfrei ist.

4. Halbleiterschutz

4.1 Schutzgegenstand

Geschützt sind unabhängig von der Art ihrer Festlegung oder Codierung Topographien und Teile von Topographien von mikroelektronischen Halbleitererzeugnissen, soweit sie in ihrem Aufbau nicht selbstverständlich sind (Art. 95 Abs. 1), sowie Topographien aus alltäglichen Bestandteilen, sofern Auswahl und Anordnung der Bestandteile die Voraussetzungen von Abs. 1 erfüllen (Art. 95 Abs. 2).

Gemäß den erläuternden Bemerkungen ist unter dem Begriff „Halbleitererzeugnis“ die endgültige Form oder Zwischenform eines Erzeugnisses zu verstehen, das aus einem halbleitenden Materialteil besteht, der mit einer oder mehreren Schichten aus leitendem, isolierendem oder halbleitendem Material versehen ist, die insgesamt das festgelegte dreidimensionale Muster wiedergeben. Dieses Erzeugnis muß zwar nicht ausschließlich, aber doch neben anderen Funktionen eine elektronische Funktion übernehmen. Das eigentliche Schutzobjekt ist also dieses im Halbleitererzeugnis verkörperte Muster, das definiert ist als die dreidimensionale Struktur, so wie sie sich aus den miteinander in Verbindung stehenden Schichten ergibt, aus denen ein Halbleitererzeugnis besteht.

Der Sonderschutz greift grundsätzlich ab dem Zeitpunkt ein, in dem das dreidimensionale Muster bzw. dessen zweidimensionale Schnittbilder festgelegt sind, und erstreckt sich auch auf – sofern vorhanden – Unterlagen, aus denen die Topographie unmittelbar hergeleitet werden kann. Nicht nur die verwendeten Masken, sondern auch die bildliche Darstellung oder die digitale Festlegung einer Topographie ist geschützt.

Ebenso wie bei den Bestimmungen zum Schutz von Computerprogrammen ist es erforderlich, daß die Topographie in ihrem Aufbau nicht selbstverständlich ist, sie darf also in den Fachkreisen zum Zeitpunkt ihrer Fertigstellung nicht bekannt sein und muß ein gewisses Maß an geistiger Arbeit aufweisen.

4.2 Schutzzumfang

Gemäß Art. 100 hat der Rechtsinhaber das ausschließliche Recht, die Topographie nachzubilden, gleichwie mit welchen Mitteln oder in welcher Form, sowie die Topographie oder die nachgebildete Ausführung der Topographie in Verkehr zu bringen, anzubieten, zu veräußern, zu vermieten, zu verleihen oder sonstige zu verbreiten.

Der Erschöpfungsgrundsatz des Art. 101 hinsichtlich der Topographien bezieht sich anders als jener für Programme (Art. 89) gemäß Art. 100 lit b auf alle Rechte.

4.3 Reverse Engineering

Für die Analyse und Forschung ist es erlaubt, eine Topographie nachzubilden (Art. 102 Abs. 1), nicht er-

laubt ist aber eine geschäftliche Nutzung im Sinne von Art. 100 lit b.

Ferner ist es erlaubt, das Ergebnis einer für Analyse und Forschung analysierten Topographie zu übernehmen. Entwickelt also ein Dritter eine geschützte Topographie zurück und benutzt er die dabei gefundenen Erkenntnisse, um selbst eine Topographie zu entwickeln, darf er diese auch geschäftlich verwenden, sofern sie in ihrem Aufbau in den Fachkreisen nicht selbstverständlich ist. Sie darf also der Ursprungstopographie nicht schlicht nachgebildet sein, vielmehr muß die Rückentwicklung der geschützten Topographie und die Neuentwicklung der zweiten Topographie das Ergebnis einer gewissen eigenen geistigen Arbeit sein. In diesem Fall darf sie dann ohne Zustimmung des Rechtsinhabers der ursprünglichen Topographie vielfältig und verbreitet werden (Art. 102 Abs. 2).

4.4 Gutgläubiger Erwerb

Ein Novum im Rahmen des Immaterialgüterrechts stellt § 103 dar, der eine Bestimmung zugunsten des gutgläubigen Erwerbers vorsieht: In gutem Glauben erworbene mikroelektronische Halbleitererzeugnisse, die eine unrechtmäßig nachgebildete Topographie enthalten, dürfen genutzt werden. Diese Bestimmung war insbesondere deswegen wichtig, da sehr viele Produkte verschiedenster Art heute in zunehmendem Maße mikroelektronische Halbleitererzeugnisse und damit häufig auch geschützte Topographien enthalten; um den freien Verkehr dieser Produkte nicht zu behindern, muß es gutgläubigen Dritten erlaubt sein, Geräte, die unrechtmäßig nachgebildete Topographien enthalten, geschäftlich zu nutzen, da es dem Dritten in der Regel nicht zugemutet werden kann, zu prüfen, ob das gekaufte Produkt unter Umständen eine unrechtmäßig nachgebildete Topographie enthält.

Ob ein Dritter sich auf den guten Glauben berufen kann, hängt von den Umständen des Einzelfalles ab. Der bloße Eintrag der Topographie in das Register wird jedenfalls grundsätzlich nicht genügen, um den guten Glauben zu zerstören.

Der Rechtsinhaber eines im guten Glauben erworbenen mikroelektronischen Halbleitererzeugnisses hat Anspruch auf eine angemessene Vergütung, über dessen Bestehen und deren Höhe das Gericht entscheidet.

4.5 Schutzdauer

Die Bestimmungen des Art. 105 sind den amerikanischen und deutschen Halbleiterschutzgesetzen nachgebildet. Der Schutz der Topographie endet mit Ablauf des zehnten Kalenderjahres seit dem Datum der Anmeldung zur Eintragung oder seit dem Tag, an dem die Topographie erstmals genutzt worden ist, falls dieser Zeitpunkt der frühere ist. Der Schutz von Topographien, die nicht im Register eingetragen sind, erlischt zwei Jahre nach dem Tag, an dem die Topographie erstmals genutzt worden ist. Jedenfalls endet der

Schutz vor Ablauf des fünfzehnten Kalenderjahres seit der Entwicklung der Topographie.

4.6 Registrierung

Die Einführung eines Registers für Halbleitererzeugnisse geht auf eine Forderung der Industrie zurück und basiert auf der Überlegung, daß infolge des harten internationalen Konkurrenzkampfes der Hersteller von integrierten Schaltungen ein großes Interesse besteht, möglichst frühzeitig Einblick in neue Entwicklungen zu erhalten und feststellen zu können, ob für eine Topographie Schutz beansprucht wird oder nicht. Das Register ist offen, jedermann kann gegen eine Gebühr in das Register Einsicht nehmen, über dessen Inhalt Auskünfte einholen und Auszüge verlangen (Art. 112); nicht öffentlich sind aber die Anmeldeunterlagen. Das Register ist mit negativer Rechtskraft ausgestattet, die allerdings gemäß Art. 105 Abs. 2 erst zwei Jahre nach dem Tag der ersten geschäftlichen Verwertung eintritt.

Wer die Topographie ins Register eintragen lassen will, hat beim Bundesamt für geistiges Eigentum in Bern eine Anmeldung einzureichen. Diese Anmeldung muß das Eintragungsgesuch mit einer genauen Beschreibung der Topographie und ihres Verwendungszweckes, Unterlagen zur Identifizierung der Topographie, das Datum der ersten Nutzung der Topographie, wenn dieser Tag vor der Anmeldung liegt, sowie Angaben, aus denen sich die formelle Schutzberechtigung des Rechtsinhabers ergibt, enthalten. Jede Anmeldung ist gebührenpflichtig (Art. 106).

Der Tag, an dem der Anmelder alle erforderlichen Unterlagen einreicht, ist das Anmeldedatum (Art. 107).

Ohne weitere Prüfung der Topographie wird nach vollständiger Anmeldung und Bezahlung der Anmeldegebühr die Topographie in das Register eingetragen (Art. 108). Geprüft wird lediglich, ob die Voraussetzungen des Art. 106 erfüllt sind, nicht aber, ob die eingereichten Unterlagen zur Identifizierung der Topographie ausreichen.

Eine gänzliche oder teilweise Löschung der Eintragung der Topographie erfolgt auf Antrag des Rechtsinhabers oder aufgrund eines rechtskräftigen gerichtlichen Urteils, das den Schutz aberkennt (Art. 109).

Gegen Verfügungen des Bundesamts für geistiges Eigentum ist die Verwaltungsgerichtsbeschwerde an das Bundesgericht zulässig (Art. 110).

5. Offene Fragen

Im folgenden sollen jene Punkte aufgezählt werden, die zu offenen Fragen Anlaß geben und deren Regelung im Gesetzesentwurf wünschenswert oder unklar ist.

- Wie ist das Verhältnis zwischen Programmschutz und Topographenschutz? Kollisionen könnten sich mit dem Werkbegriff ergeben.
- Ist es gerechtfertigt, einen gutgläubigen Erwerb zwar bei Halbleitererzeugnissen, nicht aber Computerprogrammen zu ermöglichen?
- Unklar ist die Art und der Umfang des Staatsvertragsvorbehalts.
- Wann ist etwas in seinem „Aufbau nicht selbstverständlich“, wann ist es trivial?
- Was versteht man unter „Entwicklung“? (Dieser dehnbare Begriff ist insbesondere für den zeitlichen Beginn des Schutzes problematisch.)
- Wer hat beim Betrieb eines Programms in einem Rechenzentrum oder einer öffentlichen Behörde das Benutzungsrecht?
- Bei Chips, die Computerprogramme enthalten, stellt sich die Frage: Welcher Erschöpfungsgrundsatz gilt, und ist ein gutgläubiger Erwerb dieses Programms möglich?
- Gelten Werke der Computermusik bereits mit der Schaffung des diesem zugrundeliegenden Computerprogramms als geschaffen im Sinne von Art. 39?
- Ungeklärt sind die Rechtsverhältnisse bei der Verwendung von Programm-Tools und Silicon-Compilern zur Herstellung Chips.
- Warum stellt Art. 105 Abs. 2 auf die Registrierung und nicht auf die Anmeldung ab?
- Wie ist ein Programm, das in einem urheberrechtlich geschützten Buch abgedruckt ist, geschützt?
- Gibt es ein Zitatrecht?
- Ist es gerechtfertigt, daß ein urheberrechtlich geschützter Ausdruck (das Ergebnis) eines Programms nicht vervielfältigt werden darf, wohl aber unter bestimmten Umständen das Programm selbst?
- Sind Programme und Topographien, die vor Inkrafttreten des neuen URG bestehen, von den neuen Bestimmungen erfaßt? Genügt bereits ein Update, um in den Genuß des Schutzes nach dem neuen URG zu kommen? Gilt dann der Schutz nur für die neue oder auch für die alte Version? Muß nur das Update „nicht selbstverständlich“ sein?
- Welche Ausschließlichkeitsrechte hat der Schöpfer eines Programms, das in einem Chip enthalten ist?
- Geradezu grotesk mutet es an, daß auch bei Programmen der Zoll nach Gewicht berechnet wird.
- Ist der rechtmäßige Gebrauch gemäß Art. 90 vertraglich auf eine bestimmte CPU bzw. ein bestimmtes Betriebssystem einschränkbar?
- Wie ist das Verhältnis zu Art. 5c des am 1. März 1988 in Kraft getretenen neuen Schweizer UWG?