

Vergaderjaar 1989–1990

21 641

Regelen inzake de bestrijding van namaak van produkten, beschermd door rechten op een merk of rechten op een tekening of model (Wet bestrijding namaakprodukten)

Nr. 3

MEMORIE VAN TOELICHTING

I Algemeen

Op 29 oktober 1985 heeft de interdepartementale werkgroep piraterij een rapport inzake piraterij van produkten, beschermd door rechten van industriële eigendom, uitgebracht.

De interdepartementale werkgroep piraterij werd ingesteld bij besluit van de Minister van Justitie van 5 september 1983. Aan de werkgroep werd opdracht gegeven om:

a. een inventarisatie te maken van de wijze waarop en de mate waarin illegale beeld- en geluidsdragers en andere beschermde produkten worden vermenigvuldigd en gedistribueerd en voorts aan te geven welke schade deze praktijken aan de rechthebbenden en andere belanghebbenden berokkenen;

b. te inventariseren op welke wijze de overheid en organisaties van belanghebbenden tegen dit verschijnsel optreden;

c. knelpunten aan te geven in het optreden van de overheid en organisaties van belanghebbenden en voorstellen te doen voor vergroting van de effectiviteit van dit optreden.

Gelet op de vragen die de Tweede Kamerleden Wessel-Tuinstra, Kosto en Tripels ter gelegenheid van de behandeling van de Justitiebegroting 1984 stelden in verband met de videopiraterij (Handelingen II, 1983/84, blz. 2639 en 2646) en het actuele karakter daarvan, besloot de interdepartementale werkgroep een interimrapport uit te brengen over de piraterij van auteursrechtelijk beschermde werken. Dit rapport, uitgebracht in augustus 1984, is aanleiding geweest voor de totstandkoming van de wet van 3 juli 1989 tot wijziging van de Auteurswet 1912 in verband met de bestrijding van piraterij van auteursrechtelijk beschermde werken (Stb. 282).

In oktober 1985 heeft de werkgroep het eerder genoemde rapport inzake piraterij van produkten, beschermd door rechten van industriële eigendom, uitgebracht. Op dit rapport is van diverse zijden gereageerd, met name door instellingen en organisaties die bij deze materie betrokken zijn. Daarnaast werden adviezen uitgebracht door de vergadering van procureurs-generaal en de Recherche Adviescommissie.

Bij brief van 21 mei 1987 aan de voorzitter van de Tweede Kamer heeft het kabinet zijn standpunt kenbaar gemaakt over de in het rapport

door de werkgroep geformuleerde aanbevelingen (kamerstukken II, 1986-1987, 19 981, nr. 1). Het kabinetsstandpunt volgde in grote lijnen de aanbevelingen van de werkgroep.

Het voorliggende wetsvoorstel strekt tot uitvoering van de in het kabinetsstandpunt kenbaar gemaakte voornemens tot invoering van wettelijke maatregelen. Het moet er in de eerste plaats toe leiden de betrokkenen meer civielrechtelijke middelen te verschaffen. Het wetsvoorstel bevat daartoe bepalingen met betrekking tot een actie tot opvordering, dan wel vernietiging of onbruikbaarmaking van nagemaakte merkartikelen en tekeningen of modellen alsmede het leggen van beslag daarop en op de daarvoor gebruikte produktiemiddelen. Daarnaast kan, als sluitstuk daarop, namaak met behulp van het strafrecht worden bestreden. Het wetsvoorstel bevat hiertoe een wijziging van artikel 337 van het Wetboek van Strafrecht. In het wetsvoorstel wordt van namaak en niet van piraterij gesproken, omdat dit beter aansluit bij het Internationale spraakgebruik.

De aanbeveling van de werkgroep om over te gaan tot invoering van een vordering tot afdracht van de door de inbreukmaker ten gevolge van zijn handelen genoten winst als alternatief voor de vordering of schadevergoeding alsmede tot het toekennen aan de licentienemer van een zelfstandige vordering tot schadevergoeding of afdracht van dergelijke winst is niet in het voorliggende wetsvoorstel verwerkt. Wij zijn van oordeel dat deze aanbeveling haar beslag dient te krijgen door middel van een wijziging van de eenvormige Beneluxwet op de merken (BMW, Trb. 1962, 58, laatstelijk Trb. 1986, 179) en een wijziging van de eenvormige Beneluxwet inzake de bescherming van tekeningen of modellen (BTMW, Trb. 1966, 292). In de opzet van deze wetten past niet dat de daarin vastgelegde vordering tot schadevergoeding door de nationale wetgever wordt aangevuld met de mogelijkheid als alternatief een vordering tot afdracht van de door de inbreukmaker genoten winst in te stellen. Hetzelfde geldt ten aanzien van de bevoegdheid van de licentienemer tot het zelfstandig instellen van deze vorderingen. De artikelen 11, onder D, van de BMW respectievelijk 13, vierde lid, van de BTMW verzetten zich tegen een nationaal vastgestelde zelfstandige bevoegdheid. Inmiddels vindt overleg plaats met de beide Beneluxpartners over een mogelijke opneming van de genoemde vorderingen in de beide eenvormige Beneluxwetten.

Evenmin is in het wetsvoorstel overgenomen de aanbeveling van de werkgroep om een zelfstandige verbodsactie te creëren ten behoeve van nader aan te wijzen rechtspersonen met volledige rechtsbevoegdheid. Een dergelijke aan het auteursrecht ontleende regeling achten wij hier niet opportuun, aangezien de situatie bij het onderhavige onderwerp anders ligt dan die op het terrein van het auteursrecht. Bij auteursrechtelijk beschermde werken wordt meestal aan een pluraliteit van rechtshabbers schade toegebracht, waardoor er veelal een behoefte aan, en soms een noodzaak tot, gezamenlijk optreden bestaat. Bij piraterij van merkartikelen daarentegen zijn steeds de rechten van één specifieke rechthebbende in het geding: de merkhouder. Hetzelfde geldt bij piraterij van produkten waarop tekening- of modelrechten rusten. Dit verklaart wellicht mede het ontbreken van een verzoek tot invoering van een zelfstandige verbodsactie van de zijde van belanghebbende kringen op het terrein van de industriële eigendom. De invoering op nationaal niveau van een zelfstandige verbodsactie ten behoeve van rechtspersonen met volledige rechtsbevoegdheid stuit overigens op bezwaren in verband met het bepaalde in artikel 11, onder D, van de BMW en artikel 13, vierde lid, van de BTMW.

Door belanghebbende kringen is naar voren gebracht dat een in de wet vastgelegde verplichting tot het noemen van de voorman effectieve bestrijding van namaak zou vergemakkelijken. Wij onderkennen het

belang dat een rechthebbende kan hebben bij het achterhalen van de herkomst van de zaken waarmee een inbreuk is gepleegd. Dit kan voor de rechthebbende immers een aanknopingspunt opleveren om ten opzichte van eerdere schakels in de distributieketen acties te ondernemen om zijn recht te handhaven. Het staat buiten kijf dat bestrijding van namaak meer effectief is naarmate dichter bij de bron kan worden opgetreden. Naar ons oordeel is daarmee het belang dat de rechthebbende bij een verplichting tot het noemen van de voorman kan hebben voldoende aangetoond. Daar komt bij dat naar ons oordeel degene die inbreuk op een anders recht heeft gepleegd naar vermogen medewerking behoort te verlenen aan het voorkomen van verdere inbreuken op dat recht.

Wij hebben tevens geconstateerd dat de Hoge Raad in een arrest van 27 november 1987 (N.J. 1988, 722) heeft overwogen dat onder bepaalde voorwaarden op een inbreukmaker op een merk de rechtsplicht kan rusten de identiteit van de voorman bekend te maken. De Hoge Raad baseert deze rechtsplicht op de zorgvuldigheid die een inbreukmaker in bepaalde gevallen jegens de rechthebbende in acht dient te nemen.

Ook door diverse auteurs is een pleidooi gevoerd voor het erkennen van een rechtsplicht voor de inbreukmaker om zijn voorman te noemen. Zie hiervoor bij voorbeeld mr. C.J.J.C. van Nispen, Het rechterlijk bevel tot het noemen van de voorman, Bijblad bij De Industriële eigendom 1988, p. 70-74, en de daar genoemde literatuur.

Voorts zij vermeld dat door de World Intellectual Property Organization (WIPO) een modelbepaling is ontworpen betreffende de bescherming tegen counterfeiting op het gebied van merken en het uiterlijk van produkten. Genoemde modelbepaling voorziet in de mogelijkheid van «ordering disclosure of the source of the counterfeit goods». Hoewel er geen juridische plicht bestaat deze bepaling, die de status heeft van een aanbeveling, in de nationale wetgeving op te nemen, moet dit wel worden gezien als een belangrijke aansporing om terzake regelend op te treden.

Het bovenstaande is voor ons aanleiding geweest om in het wetsvoorstel te bepalen dat de rechter, op vordering van de rechthebbende, de inbreukmaker op een merk of op een tekening of model kan bevelen alle beschikbare informatie omtrent de herkomst van de zaken waarmee de inbreuk is gepleegd aan die rechthebbende te verschaffen. Daarmee wordt bereikt dat de rechterlijke bevoegdheid tot het opleggen van de verplichting tot het noemen van de voorman niet – zoals thans het geval is – uit het ongeschreven recht behoeft te worden afgeleid, maar dat de rechter zich daarvoor op een wettelijke bepaling kan beroepen.

Volledigheidshalve wijze wij er op dat in het geval een rechthebbende een procedure wil aanspannen inzake merkinbreuk tegen een hem nog niet bij naam bekende inbreukmaker hij de rechter kan verzoeken om een voorlopig getuigenverhoor als bedoeld in de artikelen 214 tot en met 220 Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering. Bij dit getuigenverhoor kan een wel bij naam bekende inbreukmaker als getuige opgeroepen worden en bij voorbeeld gevraagd worden de herkomst van inbreukmakende goederen bekend te maken. In bepaalde gevallen zou op deze wijze hetzelfde kunnen worden bereikt als door het instellen van bovengenoemde vordering. Dit is echter geen reden om de hierboven aangeduide regeling achterwege te laten. Dit is te meer niet het geval omdat het voorlopig getuigenverhoor in verband met een tegen een (nog onbekende) voorman aan te spannen geding een aparte procedure is naast het instellen van een vordering tegen een bij naam bekende inbreukmaker. Wij achten dit uit een oogpunt van efficiënte procesvoering bezwaarlijk.

Wellicht ten overvloede merken wij op dat het onderhavige voorstel niet beoogt een exclusieve regeling te bieden van de mogelijkheden van

een rechthebbende om gegevens te achterhalen die hem in staat stellen verdere inbreuken op zijn recht tegen te gaan. Het voorstel beoogt slechts wettelijk vast te leggen dat van een inbreukmaker gevorderd kan worden dat hij de hem bekende gegevens omtrent de herkomst van inbreukmakende zaken aan de rechthebbende meedeelt.

Ten slotte voorziet het wetsvoorstel in een regeling, verband houdend met de afhandeling van verzoeken als bedoeld in artikel 3, eerste lid, van de verordening (EEG) nr. 3842/86 van de Raad van de Europese Gemeenschappen van 1 december 1986 (Pb. EG L 357) tot vaststelling van maatregelen om het in het vrije verkeer brengen van namaakartikelen te verbieden.

II Deregulering

I. Algemeen

Uit het voorgaande blijkt dat het onderhavige wetsvoorstel strekt tot een effectievere bestrijding en voorkoming van namaak van produkten, beschermd door rechten op een merk of rechten op een tekening of model. Het wetsvoorstel bevat hiertoe zowel bepalingen van civielrechtelijke als van strafrechtelijke aard. Daarbij moet worden opgemerkt dat optreden door belanghebbenden zelve voorop staat en dat het strafrecht als een uiterste middel moet worden gehanteerd. In dit kader bezien juichen wij de oprichting in maart 1988 van het «Internationale Comité voor de Bestrijding van Namaak» (COLC) toe. De ongeveer 1 500 aangesloten leden menen jaarlijks een schade van 70 miljard dollar te lijden als gevolg van namaak van hun produkten en zoeken via deze organisatie samenwerking met instellingen zoals GATT en OESO.

In het wetsvoorstel zijn de aanbevelingen die de interdepartementale werkgroep piraterij heeft gedaan in haar rapport van 29 oktober 1985 grotendeels uitgewerkt. Verwezen wordt naar het algemeen deel van deze toelichting.

II. De doelstelling van de regeling

Met de regeling wordt beoogd de bestaande civielrechtelijke en strafrechtelijke mogelijkheden ter bestrijding en voorkoming van namaak van produkten, beschermd door rechten op een merk of rechten op een tekening of model, te verbeteren. Daarmee wordt tevens een goede aanvulling geboden op de voormelde EEG-verordening.

Het voorstel voorziet tevens in een regeling die beoogt de kosten en risico's voor de overheid bij de uitvoering van de verordening te beperken.

III. Normstelling, delegatie, bestuursinstrumenten en de met de uitvoering gemoeide bestuurlijke lasten

In het wetsvoorstel komt slechts delegatie van regelgeving voor met betrekking tot het vaststellen van het bedrag, bedoeld in artikel 3, tweede lid, van de EEG-verordening.

De in het wetsvoorstel voorziene opvoeding, vernietiging of onbruikbaarmaking kan door de betrokkene zo nodig worden geëffectueerd in een civielrechtelijke procedure.

Met de uitvoering van de in het wetsvoorstel voorziene wijziging van artikel 337 van het Wetboek van Strafrecht blijven uiteraard het openbaar ministerie en de rechterlijke macht belast.

De invoering van deze regeling zal, naar is te verwachten, voor de ministeries van Justitie en van Economische Zaken geen noemenswaardige personele consequenties hebben.

IV. Handhaving, werkdruk bestuurlijk en justitieel apparaat en rechtsbescherming

Handhaving van het uitsluitend recht op een merk of een tekening of model is mogelijk via civiele procedures, zoals een actie tot verbod van het gebruik van het merk of vervaardiging van de tekening of het model, of een actie tot schadevergoeding. Daarnaast is het plegen van inbreuk op een merk strafbaar. Op overtreding van deze strafbepaling is gevangenisstraf of geldboete of beide als sanctie gesteld.

De met het voorstel beoogde vergroting van de effectiviteit van het optreden van de belanghebbenden tegen de namaak van produkten, beschermd door rechten op een merk of rechten op een tekening of model, zal, zeker de eerste tijd, enige toeneming van de werklust van de burgerlijke rechter kunnen veroorzaken. Ten gevolge van de preventieve werking die daar, naar mag worden aangenomen, van zal uitgaan, zal de werklust op wat langere termijn echter weer afnemen. Het openbaar ministerie en de strafrechter zullen, in mindere mate dan de burgerlijke rechter, een toename van de werklust ondervinden, gezien de terughoudende rol die wij voor de bestrijding van namaak aan de toepassing van het strafrecht willen toekennen.

V. Gevolgen voor de sociaal-economische ontwikkeling en voor het bedrijfsleven, burgers en non-profit-instellingen

Een effectievere bestrijding van namaak, hetgeen met het onderhavige wetsvoorstel wordt beoogd, en derhalve een betere bescherming van produkten, beschermd door rechten op een merk of rechten op een tekening of model, komt ten goede aan de economische positie van de bedrijven die dergelijke produkten produceren en verhandelen. Het zal de investeringsgeneigdheid en de rentabiliteit van op dit terrein werkzame bedrijven ten goede komen als hun produkten beter beschermd worden tegen namaak.

Namaak zal minder aantrekkelijk zijn indien de inbreukmaker weet dat de civielrechtelijke mogelijkheden ter bestrijding van namaakprodukten effectief zijn en dat er hoge strafsancities mogelijk zijn.

In het wetsvoorstel is in het tweede lid van artikel 337 van het Wetboek van Strafrecht een strafbepaling opgenomen voor die vormen van namaak, waardoor gemeen gevaar voor personen en goederen te duchten is. Wij achten een dergelijke vorm van namaak zo ernstig dat wij van mening zijn dat daarvoor een bijzondere strafbedreiging gerechtvaardigd is.

III Artikelen

Artikel 1

Het eerste lid van dit artikel bevat een regeling inzake de bevoegdheid van de rechthebbende om zaken die inbreuk maken op zijn uitsluitend recht op een merk of een tekening of model als zijn eigendom op te vorderen dan wel vernietiging of onbruikbaarmaking daarvan te vorderen. Van de omstandigheden van het geval zal afhangen of de vordering gelet op aard en omvang van de inbreuk voor toewijzing in aanmerking komt. Voorts biedt het hierna toegelichte recht op vergoeding, zoals voorzien in het derde lid, de mogelijkheid om lichtvaardig hanteren van de in het eerste lid bedoelde bevoegdheid tot het vorderen van de eigendom tegen te gaan.

De vorderingen, bedoeld in het eerste lid, hebben niet alleen betrekking op roerende zaken waarmee een inbreuk wordt gepleegd,

maar ook op de produktiemiddelen die voor de vervaardiging van dergelijke zaken zijn gebruikt. Deze vorderingen en de mogelijkheid tot beslag op produktiemiddelen zijn bijzonder effectief, omdat daarmee de productie van de inbreukmakende zaken kan worden stopgezet.

In het tweede lid wordt aan de rechthebbende de mogelijkheid geboden om ter bewaring van zijn recht de daartoe strekkende bepalingen uit het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering in te roepen. Deze middelen tot bewaring van zijn recht kunnen vooraf gaan aan, maar zijn geen noodzakelijke voorwaarde tot, het instellen van vorderingen als bedoeld in het eerste lid. De in algemene termen geformuleerde verwijzing naar de beslagmogelijkheden die het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering noemt, brengt met zich mee dat onder meer revindicatoir beslag kan worden gelegd met betrekking tot de in het eerste lid genoemde zaken en gelden.

De aanbeveling van de werkgroep een bijzondere regeling te treffen ten aanzien van onroerende zaken in het algemeen, is in het onderhavige wetsvoorstel niet overgenomen. De werkgroep stelde voor de rechthebbende op een merk of een tekening of model een vordering toe te kennen tot wijziging van inbreukmakende onroerende zaken, zodanig dat de inbreuk wordt opgeheven. Een dergelijke vordering kent de Auteurswet in artikel 28.

Ten aanzien van de nagemaakte produkten beoogt het voorstel slechts de vervaardiging daarvan en de handel daarin tegen te gaan. In dit licht bezien dient naar onze mening de regeling in het onderhavige artikel niet verder te gaan dan voorgesteld. Voor de (overigens al moeilijk voorstelbare) gevallen waarin de koper van een roerende zaak die inbreuk maakt op een recht op een merk of een recht op een tekening of model, met die zaak handelingen verricht waardoor zij anders dan door bestemming onroerend wordt, gaat een actie van de houder van het uitsluitend recht tot wijziging van de reeds in het bezit van de consument zijnde zaak, zodanig dat de inbreuk opgeheven wordt, te ver.

In het licht van de eerder genoemde EEG-verordening betreffende namaakartikelen zijn de in dit artikel geregelde bevoegdheden mede van belang voor die gevallen, waarin de douane-autoriteiten de vrijgave (het zogenaamde inklaren) van goederen, waarvan vermoed wordt dat het namaakartikelen zijn, opschorten. Op grond van het onderhavige artikel kan de verzoeker tot opschorting van de vrijgave van de desbetreffende goederen immers, door middel van het leggen van een revindicatoir beslag en daarop volgend de procedure tot vanwaardeverklaring tezamen met een inbreukprocedure, een beslissing over de beweerdelijke inbreuk verkrijgen.

Het derde lid voorziet in de mogelijkheid dat de eiser – dat kan zijn de rechthebbende dan wel de licentiehouders – verplicht wordt aan de gedaagde een vergoeding te betalen in geval van een bevel tot afgifte aan de rechthebbende of licentiehouders van de inbreukmakende zaken. Hierbij wordt met name gedacht aan gevallen waarin de eiser ten gevolge van de toewijzing van de vordering tot afdracht in eigendom, bedoeld in het eerste lid, boven een billijke schadevergoeding nog een extra voordeel verschaft zou worden, bij voorbeeld omdat de af te geven zaken, los van het daarop aangebrachte merk, een onevenredig hoge waarde zouden vertegenwoordigen ten opzichte van het belang van de eiser bij afgifte.

Aan de licentienemer wordt in het vierde lid dezelfde bevoegdheid toegekend als die welke het eerste lid aan de rechthebbende toekent, zij het dat de licentienemer deze bevoegdheid slechts kan uitoefenen, indien hij de bevoegdheid heeft bedongen van de rechthebbende en voor zover zij strekt tot bescherming van de rechten, waarvan de uitoefening hem bij de licentieverlening is toegestaan.

Deze regeling heeft uitsluitend het oog op de uitoefening van de

bevoegdheden, bedoeld in het eerste lid. De bevoegdheden, direct verband houdende met de uitoefening van het uitsluitend recht op een merk of een recht op een tekening of model, zoals bij voorbeeld de instelling van een verbodsactie of het instellen van een vordering tot schadevergoeding, komen immers krachtens de beide eenvormige Beneluxwetten slechts toe aan de houder van het uitsluitend recht of, in geval van een vordering tot vergoeding van de door de licentienemer geleden schade, aan de licentienemer en de rechthebbende gezamenlijk (artikel 11, onder D, van de BMW respectievelijk artikel 13, vierde lid, van de BTMW). Met de toekenning aan de licentienemer van de in het eerste lid bedoelde bevoegdheden wordt derhalve geen afbreuk gedaan aan het systeem van de beide eenvormige Beneluxwetten. Indien de licentienemer gebruik maakt van de hem ingevolge het vierde lid toekomende bevoegdheid, zal ook hij de in het tweede lid genoemde middelen tot bewaring van recht kunnen invoeren.

Op grond van het vijfde lid van dit artikel kan de rechthebbende via de rechter de medewerking van de inbreukmaker vorderen bij het achterhalen van de herkomst van de zaken waarmee de inbreuk is gepleegd. De rechter zal van de hem in dit artikellid verleende bevoegdheid eerst gebruik maken, nadat hij heeft vastgesteld dat degene tegen wie de rechthebbende de vordering instelt, daadwerkelijk inbreuk op diens recht heeft gemaakt. Een vermeende inbreukmaking is daarvoor derhalve onvoldoende.

Artikel 2

De eerder genoemde verordening (EEG) nr. 3842/86 van de Raad van de Europese Gemeenschappen van 1 december 1986 tot vaststelling van maatregelen om het in het vrije verkeer brengen van namaakartikelen te verbieden, biedt de houder van een handels- of fabrieksmerk de mogelijkheid de bevoegde instantie te verzoeken maatregelen te nemen, opdat de douane de vrijgave opschort van voor het vrije verkeer aangegeven namaakproducten. Als bevoegde instantie is bij besluit van de Staatssecretaris van Economische Zaken van 22 september 1987, nr. 687/1328, de Economische Controledienst aangewezen (Stcrt. 1987, 184).

Artikel 3, tweede lid, van de verordening bepaalt dat van de verzoeker een bedrag kan worden gevraagd om de administratieve kosten in verband met de afhandeling van het verzoek te dekken. Artikel 2, eerste lid, van het onderhavige wetsvoorstel geeft de in artikel 104 van de Grondwet bedoelde wettelijke grondslag voor het vragen van zo'n bedrag. Wij menen dat de aan de opschorting verbonden administratieve kosten voor rekening van de verzoeker moeten komen; de maatregelen worden op zijn verzoek getroffen en strekken in het bijzonder tot bewaring van zijn rechten. Wij denken daarbij aan een bedrag van f 750. In de bodemprocedure tegen de inbreukmaker kan de merkhouder voor deze kosten verhaal zoeken.

Door de inwerkingtreding van de genoemde verordening hebben de Lid-Staten van de Europese Economische Gemeenschap de verplichting om feitelijk goed onderbouwde verzoeken om maatregelen te treffen te honoreren. De bevoegde autoriteiten zijn in hoge mate afhankelijk van de informatie die hun door de merkhouder wordt verstrekt. Indien zij daadwerkelijk tot het treffen van maatregelen overgaan en goederen bij de grens ophouden, vervullen zij daarmee een ondersteunende rol ten behoeve van merkhouders die in beginsel zelf verantwoordelijk zijn voor de handhaving van hun recht. Het is niet ondenkbaar dat de Staat door een derde in rechte wordt aangesproken, indien deze derde als gevolg van de maatregelen schade ondervindt, bij voorbeeld wanneer achteraf blijkt dat van namaak geen sprake was en de derde de goederen niet

tijdig heeft kunnen afleveren. In sommige gevallen zal die schade volgens de regels van het gemene recht verhaald kunnen worden op de merkhouder, met name wanneer deze nalaat tijdig de in de verordening bedoelde civielrechtelijke maatregelen te nemen of wanneer hij op onzorgvuldige wijze feitenmateriaal heeft aangedragen op grond waarvan maatregelen zijn getroffen. Er zijn evenwel situaties denkbaar waarin de Staat schade veroorzaakt, bij voorbeeld schade bij vervoer of opslag van de desbetreffende goederen, waarin het, gezien de in hoofdzaak dienstverlenende rol die de Staat vervult, niet redelijk is dat de Staat daarvan de financiële risico's geheel of gedeeltelijk zou moeten dragen. Om die reden wordt voorgesteld in het tweede lid te bepalen dat de merkhouder de Staat vrijwaart van schade-aanspraken van derden, behoudens die gevallen waarin de schade het gevolg is van opzet of grove schuld van de Staat zelf.

Deze bepaling doet, zoals uit het bovenstaande blijkt, niet af aan de toepasselijkheid van de verordening, die rechtstreeks werkt.

Artikel 3

Drie soorten merken zijn onder de werking van de strafbepaling gebracht: valse, vervalste en wederrechtelijk vervaardigde. Valse merken zijn merken die, bestemd zijnde om op bepaalde goederen te worden aangebracht, in strijd met de waarheid zullen aangeven dat die goederen van een bepaalde herkomst zijn. Vervalste merken zijn merken die in oorsprong echt waren, maar waaraan een wijziging is aangebracht waardoor deze dat niet meer zijn. Met het onderscheid tussen vals en vervalst is beoogd aansluiting te zoeken bij het overeenkomstige onderscheid bij valsheid in geschrift (artikel 225 van het Wetboek van Strafrecht). Wederrechtelijk vervaardigde merken zijn merken die door een ander dan de rechthebbende en zonder diens toestemming zijn vervaardigd. Valse en vervalste merken zullen in de regel ook wederrechtelijk vervaardigd zijn, doch dit is niet noodzakelijkerwijs het geval. Merken kunnen bij voorbeeld ook gestolen zijn van de rechthebbende met het oogmerk ze aan goederen te hechten waarvoor zij niet zijn bestemd. Het zijn dan – gelet op hun bestemming – valse merken zonder dat zij wederrechtelijk zijn vervaardigd. Ook kunnen merken wederrechtelijk zijn vervaardigd zonder dat vaststaat dat zij ook als een vals merk zullen worden gebruikt of daarvoor zijn bestemd. Uit de plaatsing van het delictsbestanddeel «opzettelijk» in de aanhef van de bepaling vloeit voort dat de opzet ook op de valsheid, vervalsing of wederrechtelijke vervaardiging moet zijn gericht. De dader moet daarvan dus weten, althans bewust met deze mogelijkheid rekening hebben gehouden.

De interdepartementale werkgroep constateerde in haar rapport dat de huidige delictomschrijving van artikel 337 van het Wetboek van Strafrecht (WvSr) niet de mogelijkheid biedt op te treden tegen personen die nagmaakte merken importeren of verhandelen om deze naderhand valselijk op bijvoorbeeld textielwaren aan te brengen. Zij beval aan het eerste lid van artikel 337 WvSr zodanig te wijzigen dat dat voor de toekomst wel mogelijk zou worden.

Daarnaast stelde de werkgroep voor de gevangenisstraf van ten hoogste drie maanden, gesteld op overtreding van het eerste lid van artikel 337 WvSr, te verhogen tot ten hoogste zes maanden. De vergadering van procureurs-generaal adviseerde de door de werkgroep aanbevolen verhoging van de strafmaat in het eerste lid in verband met de ernst van het delict te brengen op gevangenisstraf van maximaal één jaar en deed daarnaast een voorstel tot verduidelijking van het eerste lid van artikel 337 WvSr. Deze strafmaat houdt mede verband met de mogelijkheid van uitlevering terzake van dit delict (vergelijk artikel 5, eerste lid, onder a, van de Uitleveringswet (Stb. 1967, 139)). Daar de

internationale handel in voorwerpen waarbij sprake is van dergelijke inbreuken vaak voorkomt is het belangrijk dat uitlevering mogelijk is. Door verhoging van de strafbedreiging in het algemeen zou bovendien het strafverzwarende aspect van recidive ook binnen het kader van het eerste lid van dit artikel tot zijn recht kunnen komen, zodat het huidige tweede lid van dit artikel alsdan zou kunnen vervallen.

Verder voorziet de nieuwe strafbepaling in de mogelijkheid van cumulatie van een gevangenisstraf en een geldboete wegens de grote financiële belangen die met dit misdrijf kunnen zijn gemoeid. Eventuele financiële voordelen die door middel van dit misdrijf worden verkregen, kunnen worden afgeroomd met de maatregel van ontneming van het wederrechtelijk genoten voordeel (artikel 36e WvSr).

De werkgroep vestigde verder de aandacht op vormen van namaak die ernstige schade kunnen berokkenen aan de samenleving, zoals bij voorbeeld het in de handel brengen van schadelijke geneesmiddelen en ondeugdelijke vitale onderdelen van vliegtuigen en auto's, valselijk voorzien van een merk. De werkgroep stelde voor dienaangaande een bijzondere strafbepaling op te nemen in een nieuw tweede lid van artikel 337 WvSr met een strafbedreiging van hetzij een gevangenisstraf van ten hoogste vier jaar en een geldboete van de vijfde categorie, hetzij een van deze straffen. Met de strafbedreiging van een gevangenisstraf van ten hoogste vier jaar wordt de ernst van het delict tot uitdrukking gebracht en wordt tevens tegemoet gekomen aan de behoefte voorlopige hechtenis en de daarmee verbonden overige dwangmiddelen te kunnen toepassen op deze groep van daders.

De Staatssecretaris van Economische Zaken,
P. Bukman

De Staatssecretaris van Justitie,
A. Kosto