

INTERNATIONALT RETLIGT SAMARBEJDE I SAGER VEDRØRENDE INTELLEKTUEL EJENDOMSRET

UNDERSØGELSE AF LOVGIVNINGSMÆSSIGE FORANSTALTNINGER
VEDRØRENDE ONLINEKRÆNKELSER AF INTELLEKTUELLE
EJENDOMSRETTIGHEDER — FASE 2

Resumé



INTERNATIONALT RETLIGT SAMARBEJDE I SAGER VEDRØRENDE INTELLEKTUEL EJENDOMSRET

RESUMÉ

JURIDISK RAPPORT — marts 2021

RESUMÉ

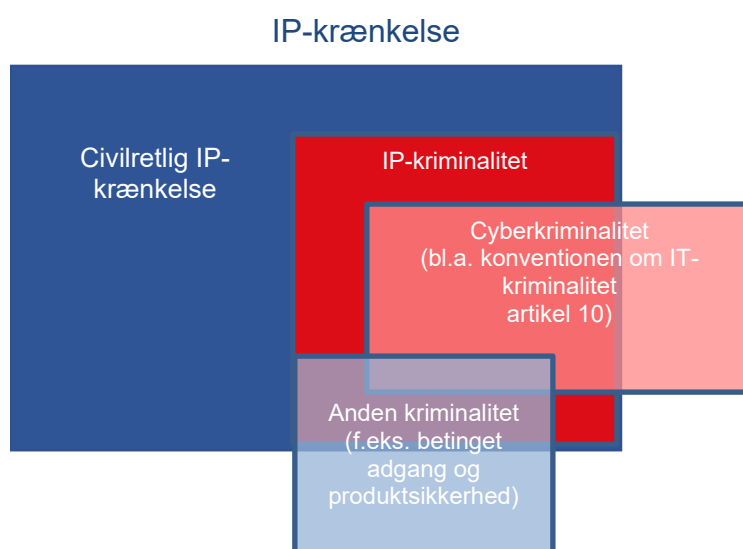
Baggrund

Den voksende e-handelssektor har skabt store muligheder for den globale økonomi, og den har revolutioneret, hvordan virksomheder markedsfører og sælger deres varer, og hvordan forbrugere køber varer. I takt med at virksomheder i stigende grad udnytter mulighederne ved internettet og e-handel, er onlinekrænkelser af intellektuel ejendomsret (IP) ligeledes steget. Navnlig har online-IP-krænkere udnyttet internettets grænseløse karakter til at drage fordel af de jurisdiktionsgrænser, som splitter kompetencer og mandater mellem retshåndhævende myndigheder og offentlige myndigheder med ansvar for at bekæmpe onlinekrænkelser af IP-rettigheeder. Derudover vokser mobiliteten som følge af løbende teknologisk innovation, hvilket gør det sværere at indhente elektronisk bevismateriale for online-IP-krænkelser og fange de krænkende parter. Tjenesteydelser, der er skjulte på det mørke internet, bliver mere og mere attraktive for kriminelle, herunder online-IP-kriminelle, hvilket komplicerer processen med at udpege mistænkte og indsamle bevismateriale yderligere.

Bekæmpelse af online-IP-krænkelser kræver derfor i stadig højere grad samarbejde og udveksling af ekspertise og oplysninger mellem organisationer, lovgivere og myndigheder.

EUIPO-rapporten fra 2018 "Study on Legislative Measures Related to Online IPR Infringements"⁽¹⁾ (Undersøgelse af lovgivningsmæssige foranstaltninger vedrørende online IPR-krænkelser) vurderede, hvorvidt og i hvilket omfang de nuværende retlige rammer i EU's medlemsstater giver rettighedshaverne eller håndhævelsesmyndighederne lovgivningsmæssige foranstaltninger, der kan anvendes til at forebygge eller bekæmpe IPR-krænkelser på internettet. Denne undersøgelse er koncentreret om de lovgivningsmæssige foranstaltninger, der finder anvendelse på online-IP-krænkelser via gensidig retshjælp og internationalt samarbejde i civil- og strafferetlige samt administrative sager.

Generelt er IP-krænkelser overtrædelser af civilretlig IP-lovgivning. Hvis den krænkende adfærd er tilstrækkelig alvorlig, kan en sådan adfærd dog også være en krænkelse af strafferetlig IP-lovgivning. I henhold til artikel 61 i aftalen om handelsrelaterede intellektuelle ejendomsrettigheder (TRIPS) kan overtrædelser af ophavsretten og varemærkeforfalskning, der udgør en civilretlig overtrædelse, også udgøre en strafbar handling, hvis en sådan overtrædelse begås både forsætligt og i kommerciel målestok. Andre sager om IP-krænkelser kan falde et sted midt imellem og løses på administrativt plan, og de drejer sig f.eks. om forsætlig piratkopiering, ikkekommerciel varemærkeforfalskning eller uforsætlig overtrædelse, der finder sted i kommerciel målestok. Overtrædelse af ophavsret og



⁽¹⁾ EUIPO. (2018). *Study on legislative measures related to online IPR infringements*.
<https://op.europa.eu/en/publication-detail/-/publication/4d2fb2c5-bc7f-11e8-99ee-01aa75ed71a1>

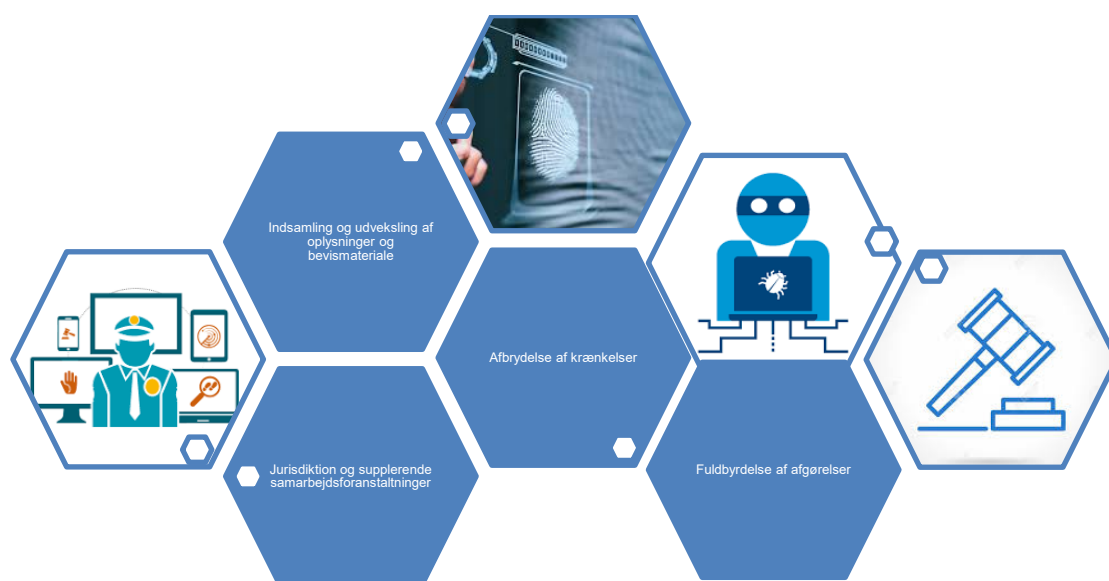
relaterede lovovertrædelser, der begås online, kan også være omfattet af det mere omfattende begreb cyberkriminalitet, som det er defineret i Budapestkonventionen om IT-kriminalitet.

Denne undersøgelse viser, hvordan internationalt samarbejde gennem brug af mere effektive procedurer og retlige foranstaltninger i den forbindelse kan være nøglen til vellykket bekæmpelse af online-IP-krænkelser.

Metode

Formålet med denne undersøgelse er at kortlægge retlige foranstaltninger tilknyttet internationalt retligt samarbejde i sager om online-IP-krænkelser og forstå de potentielle fordele og mangler ved gennemførelse og anvendelse af sådanne foranstaltninger. Undersøgelsen omfatter strafferetlige og civilretlige (samt evt. administrative) samarbejdsforanstaltninger. Det primære fokus er på krænkelser af ophavsret og varemærker, om end undersøgelsen også behandler krænkelser af andre IP-rettigheder online (f.eks. forretningshemmeligheder, patenter, industrielle mønstre og geografiske betegnelser).

Undersøgelsen er tænkt som et praktisk værktøj. Derfor fremlægges eksisterende samarbejdsforanstaltninger på internationalt plan både inden og uden for EU på tværs af følgende fire hovedområder:



Der blev benyttet en række redskaber til dataindsamlingen, heriblandt en skrivebordsundersøgelse, interview og fokusgruppediskussioner samt case-analyse. EUIPO kontaktede i starten af projektet en gruppe på 13 eksperter, der deltog i EUIPO's juridiske ekspertgruppe, med henblik på at de skulle indgå i en ad hoc-ekspertgruppe, som skulle bistå undersøgelsen. De blev udpeget på baggrund af deres viden og erfaring med emnet (online-)IP-krænkelser og internationalt retligt samarbejde i udvalgte EU-medlemsstater og tredjelande. Ad hoc-ekspertgruppen blev bedt om at gennemgå og kommentere projektets metode og bistå undersøgelsen, bl.a. ved at deltage i ekspertgruppediskussioner, onlineinterview og, når det var muligt, ved at komme med eksempler på sager. Ud over ad hoc-ekspertgruppen kontaktede UNICRI også andre individuelle eksperter, der skulle deltage i interviewene og komme med eksempler på sager. Der blev i alt samlet 10 eksempler på sager, som blev analyseret.

Endelig blev der udarbejdet to prøvesager, der omfattede flere jurisdiktioner (den ene om forfalskede lægemidler, der blev markedsført online, og den anden om piratkopiering af internetfjernsyn (IPTV)) for at demonstrere kompleksiteten af internationalt samarbejde i sager om online-IP-krænkelser og styre analysen af de retlige værktøjer og foranstaltninger (på et civil- og strafferetlige samt administrative

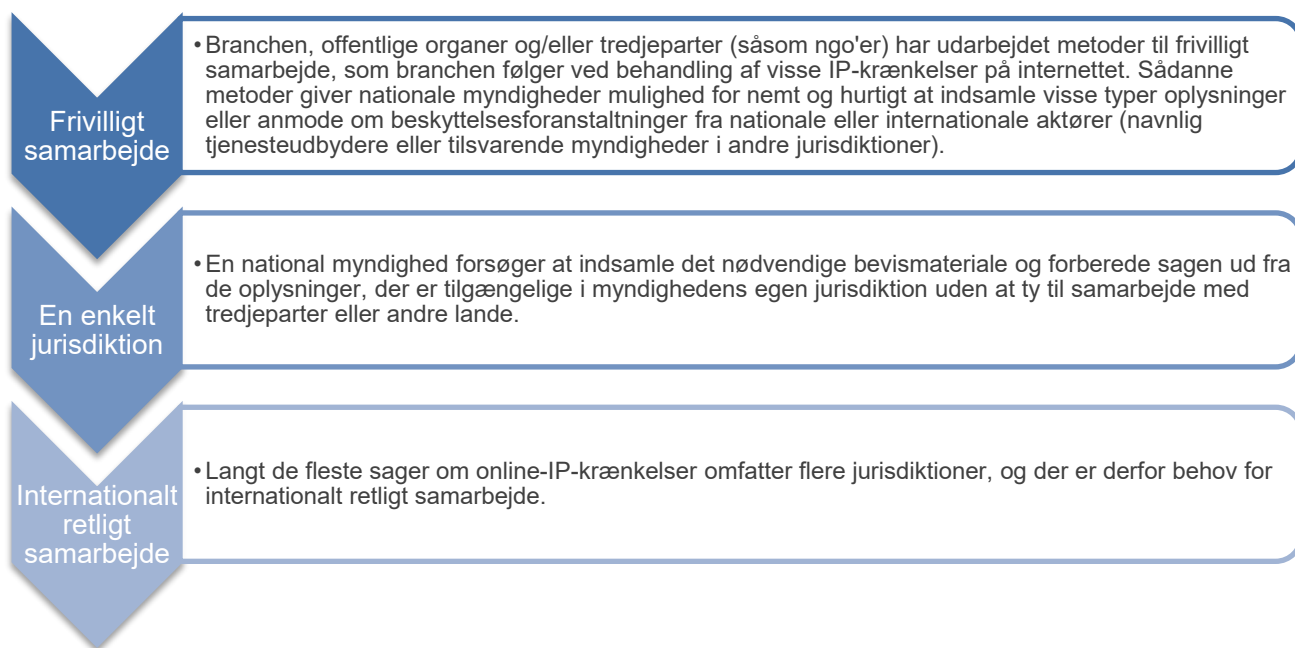
område), der er til rådighed til bekæmpelse af online-IP-krænkelser. De to prøvesager blev udarbejdet på baggrund af aktuell udbredt ulovlig praksis, men henviste ikke til nogen eksisterende sager.

Vigtigste konklusioner

I henhold til de interviewede eksperter, er to af de mest effektive metoder til internationalt samarbejde 1) uformelt samarbejde mellem efterforskere og offentlige anklagere fra forskellige lande og 2) frivilligt samarbejde med internettjenestefordlere (f.eks. tjenesteudbydere) i tredjelande, som vælger at arbejde direkte sammen med en efterforsker eller en offentlig anklager i et andet land.

Undersøgelsen indeholder en gennemgang af, hvordan eksisterende værktøjer og netværk – såsom 24/7 cyberkriminalitetsnetværket under G7 og European Intellectual Property Prosecutors' Network (netværk af europæiske anklagemyndigheder vedrørende intellektuel ejendomsret, EIPPN) – kan anvendes til at fremme uformelt og frivilligt samarbejde og bekæmpe online-IP-krænkelser.

Når der hverken er mulighed for uformelt eller frivilligt samarbejde, er den næstmest effektive metode at gøre så meget som muligt med (eller inden for) en enkelt jurisdiktion. Når en sag om online-IP-krænkelser (civil- eller strafferetlig) ikke kan komme videre i en enkelt jurisdiktion, er der behov for formelt internationalt retligt samarbejde.



Hurtigt internationalt retligt samarbejde i civile sager om online-IP-krænkelser og gensidig retshjælp i strafferetlige sager om online-IP-krænkelser er særdeles vigtigt.

Internationalt samarbejde i civile sager omhandler almindelige grænseoverskridende spørgsmål, bl.a. fastlæggelse af (international) jurisdiktion og lovgivning vedrørende anerkendelse og fuldbyrdelse af udenlandske domme (i civilretlige og kommercielle spørgsmål) samt spørgsmål om international retshjælp, der bl.a. omfatter forkyndelse af dokumenter i og indhentning af bevismateriale fra andre stater. Denne type samarbejde omfatter også andre emner, såsom samarbejde om pengekrav (f.eks. det europæiske tvangsfuldbyrdsdokument for ubestridte krav, den europæiske betalingspåbudsprocedure, den europæiske småkravsprocedure), alternativ tvistbilæggelse (f.eks. mægling i civil- og handelsretlige sager) eller grænseoverskridende indefrysning af bankkonti.

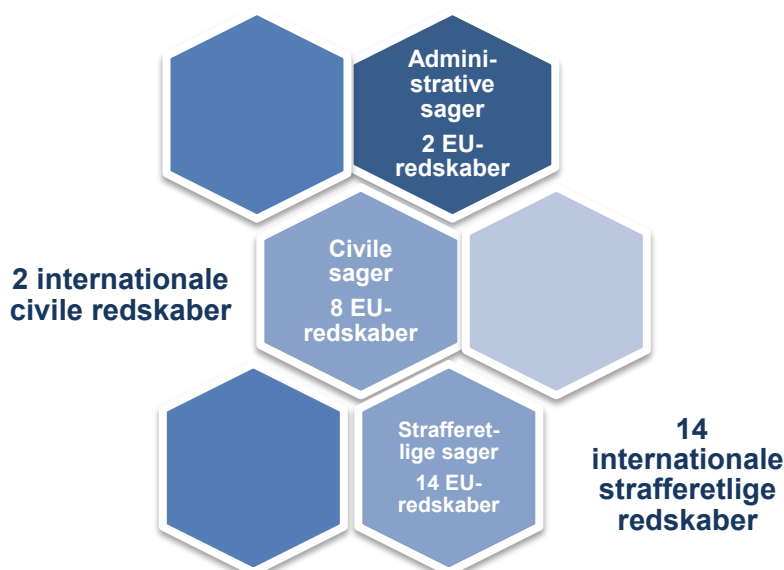
En anmodning om retligt samarbejde omhandler en række foranstaltninger til bekæmpelse af online-IP-krænkelser:

- forkyndelse af dokumenter
- påbud
- civil beslaglæggelse af domænenavne
- civil beslaglæggelse af krænkende genstande eller redskaber
- beslaglæggelse af ulovligt udbytte.

For så vidt angår gensidig retshjælp i strafferetlige sager, anmoder stater ofte om bistand til forkyndelse af retsdokumenter, til udlevering af personer, der er genstand for en efterforskning, og til indsamling af bevismateriale til brug i efterforskning og retsforfølgning af strafferetlige sager. Der anvendes følgende typer formelle anmodninger om gensidig retshjælp i strafferetlige sager:

- forkyndelse af retsdokumenter
- indhentning af kopier af rets-/strafferegistre
- indhentning af afhøringer af mistænkte, vidner eller eksperter
- indhentning og beslaglæggelse af elektronisk bevismateriale
- anmodning om opfangning af telekommunikation
- indhentning af oplysninger fra en finansiel institution
- indhentning af telefondata
- anmodning om ransagning og beslaglæggelse
- anmodning om grænseoverskridende observation
- anmodning om en kontrolleret leverance
- anmodning om et fælles efterforskningshold (JIT)
- anmodning om en sideløbende undersøgelse
- anmodning om en hemmelig aktion
- beslaglæggelse af kriminelle aktiver
- konfiskering af udbytte fra en lovovertrædelse
- udlevering af fanger
- overdragelse af sager.

Den overordnede konklusion på undersøgelsen var, at der er **mange forskellige redskaber** til rådighed i EU og på internationalt plan til at lette det internationale samarbejde, bl.a. retlige instrumenter, men også uformelle netværk, portaler og platforme.



Nogle redskaber har eksisteret i mange år (f.eks. Haagerkonventionerne fra 1965 og 1970 eller konventionen om gensidig retshjælp fra 2000), mens andre er **relativt nye** (f.eks. forordning (EU) 2018/1805 om gensidig anerkendelse af afgørelser om indefrysning og afgørelser om konfiskering). Nogle redskaber er begrænset til et **meget specifikt IP-område** (f.eks. Medicimekonventionen, WHO-protokollen om bekæmpelse af ulovlig handel med tobaksprodukter eller

UNTOC) eller er endnu **ikke særligt kendte eller benyttede** (f.eks. den europæiske konvention om oplysninger om fremmed ret (ETS nr. 62)). Der arbejdes derfor fortsat på effektiv anvendelse af disse redskaber.

En række eksisterende retlige foranstaltninger har specifikt til formål at etablere, styrke og harmonisere beskyttelse og håndhævelse af intellektuel ejendomsret. I de fleste tilfælde er der imidlertid ikke noget i de relevante bestemmelser om, hvordan online-IP-krænkelser kan bekæmpes. Sådanne retlige foranstaltninger indeholder ofte blot nogle minimumskrav og overlader det til de enkelte lande at vedtage specifikke nationale foranstaltninger. Eksisterende retlige foranstaltninger er desuden nogle gange **koncentreret om specifikke typer af lovovertrædelser** (f.eks. Medicimekonventionen), mens **andre er koncentreret om onlinekrænkelser generelt** (f.eks. konventionen om IT-kriminalitet). Derudover blev mange procedurer om gensidig retshjælp udarbejdet før internettets indtog, hvor antallet af anmodninger var en brøkdel af antallet i dag, og hvor man ikke skulle tage højde for elektronisk bevismateriales flygtige beskaffenhed.

Ekspertter udtrykte ofte bekymringer over **forsinkelser i efterkommelse** eller **afvisning af anmodninger om gensidig retshjælp** som følge af usammenhængende begrundelser. Dette skyldes nogle gange **manglende præcision i anmodningerne** eller **manglende klarhed** om forbindelsen mellem de faktiske forhold, der er fremsat i anmodningen, og den retshjælp der anmodes om, andre gange skyldes det **ringe kvalitet i oversættelsen**. En ekspert anførte tillige, at **kulturelle forskelle** i nogle tilfælde kan spille en rolle. **Begrænsede menneskelige ressourcer hos kompetente retlige myndigheder** kan ifølge de adspurgte eksperter også påvirke internationalt samarbejde. I nogle lande har offentlige anklagere bemyndigelse til at vælge sager, de vil retsforfølge, for at spare ressourcer, og eksperter fra nogle lande påpegede, at de eventuelt afholder sig fra at forfølge sager, der kræver et formelt internationalt samarbejde, fordi de kan være længere og mere komplekse. **Utilstrækkeligt teknisk udstyr** (f.eks. udstyr til videokonferencer) og **sprogbarrierer** blev også nævnt.

På internationalt plan er der allerede iværksat tiltag for at forbedre processen vedrørende formel gensidig retshjælp for at undgå forsinkelser i indhentning af elektronisk dokumentation, der er afgørende ved efterforskning af online-IP-krænkelser. I marts 2018 vedtog Amerikas Forenede Stater f.eks. loven Clarifying Lawful Overseas Use of Data Act (lov om afklaring af lovlig brug af data i udlandet, CLOUD), som tillader bilaterale aftaler mellem USA og betroede udenlandske partnere, som vil give retshåndhævende myndigheder med en relevant dommerkendelse lov til at henvende sig direkte til teknologivirksomheder, der er etableret i det andet land, med henblik på at tilgå elektroniske data, i stedet for at anvende den mere tidskrævende MLAT-procedure. Selvom Rådet i september 2019 vedtog et mandat, der gav Europa-Kommissionen bemyndigelse til at forhandle en aftale i henhold til CLOUD-loven med USA, er der på datoen for denne undersøgelse endnu ikke indgået nogen aftale mellem USA og EU i henhold til CLOUD-loven.

Inden for EU har instrumenter, der er udviklet for nylig, i høj grad bidraget til at **forenkle og fremskynde proceduren for modtagelse af oplysninger og bevismateriale** ved efterkommelse af formelle anmodninger om gensidig retshjælp i strafferetlige sager (f.eks. den europæiske efterforskningskendelse og den europæiske arrestordre).

For så vidt angår internationalt samarbejde i civile IP-sager, er der retlige redskaber til rådighed i EU til indsamling af bevismateriale (f.eks. forordning (EF) nr. 1206/2001, til forkyndelse af dokumenter og retslige dokumenter (f.eks. forordning (EF) nr. 1393/2007) og om anerkendelse af udenlandske afgørelser (f.eks. Bruxelles I-forordningen), der anvendes bredt og effektivt. Derimod anvendes andre tilgængelige EU-redskaber i begrænset omfang, f.eks. forordning (EU) nr. 655/2014 om indførelse af en procedure for en europæisk kendelse til sikring af bankindeståender med henblik på at lette grænseoverskridende gældsinddrivelse i denne kontekst.

Endelig anses de mange dedikerede **netværk for aktører** i almindelighed for særdeles vigtige med hensyn til at styrke formelt og uformelt internationalt samarbejde, fordi disse netværk giver mulighed for direkte kontakt, deling af ekspertise og hurtig udveksling af oplysninger. Netværk er imidlertid oftest regionale og

forskellige fra en region til en anden, og de omfatter ikke nødvendigvis alle områder (civilretligt, administrativt og strafferetligt), ligesom de heller ikke nødvendigvis tager højde for de specifikke karakteristika ved internettet.

INTERNATIONALT RETLIGT SAMARBEJDE I SAGER VEDRØRENDE INTELLEKTUEL EJENDOMSRET

UNDERSØGELSE AF LOVGIVNINGSMÆSSIGE FORANSTALTNINGER
VEDRØRENDE ONLINEKRÆNKELSER AF INTELLEKTUELLE
EJENDOMSRETTIGHEDER — FASE 2

Resumé



Marts 2021