

Martin Khor

**Geistiges Eigentum,
Wettbewerb und Entwicklung**

Mai 2006

Geistiges Eigentum, Wettbewerb und Entwicklung

Martin Khor

Diese Arbeit basiert auf einem Vortrag, der in einem Workshop über Wettbewerbspolitik im Rahmen eines internationalen Seminars über „Geistiges Eigentum und Entwicklung“ gehalten wurde.

Das zweitägige Seminar fand am 2. und 3. Mai 2005 bei der Weltorganisation für Geistiges Eigentum (WIPO) in Genf statt. Organisiert wurde es von der WIPO in Zusammenarbeit mit der UN-Handels- und Entwicklungskonferenz (UNCTAD), der UN-Organisation für Industrielle Entwicklung (UNIDO), der Weltgesundheitsorganisation (WHO) und der Welthandelsorganisation (WTO).

MARTIN KHOR ist Direktor von Third World Network, Malaysia. Er hat in Cambridge Volkswirtschaft studiert und ist der Autor mehrerer Bücher und zahlreicher Artikel über Handel, Entwicklungs- und Umweltpolitik.

Übersetzung: Nicola Liebert

Redaktion: Michael Frein

Herausgeber:

Evangelischer Entwicklungsdienst (EED)
Ulrich-von-Hassell-Str. 76
53123 Bonn
Tel.: 0228/8101-2315
www.eed.de/welthandel

Third World Network
121-S, Jalan Utama
10450 Penang
Malaysia
www.twinside.org.sg

Inhalt

1. Einleitung	4
2. Rechte an geistigem Eigentum, Wettbewerb und das öffentliche Interesse	5
3. Das verschobene Gleichgewicht zwischen geistigem Eigentum und Entwicklung	7
4. Die Situation in Entwicklungsländern	9
5. Beispiele für die Auswirkungen von Rechten an geistigem Eigentum auf Wettbewerb und Gemeinwohl	13
6. Vorrang für Wettbewerb vor Rechten an geistigem Eigentum	23
7. Zusammenfassung	28

Quellen

Glossar zur deutschen Ausgabe

1. Einleitung

Diese Broschüre befasst sich mit einigen der Probleme, die sich in Zusammenhang mit geistigem Eigentum, mit der Wettbewerbssituation, mit dem öffentlichen Interesse und entwicklungspolitischen Anforderungen ergeben.

Sie stellt den Zusammenhang zwischen Rechten an geistigem Eigentum, Monopolen und Wettbewerb sowie dem öffentlichen Interesse her (Kapitel 2) und die Verschiebung des Gleichgewichts zu Gunsten der Inhaber der Schutzrechte (Kapitel 3), bevor sie sich den speziellen Problemen der Entwicklungsländer zuwendet (Kapitel 4).

Einige Beispiele für die Auswirkungen geistiger Eigentumsrechte auf Wettbewerb und Entwicklung finden sich in Kapitel 5.

Kapitel 6 stellt politische Strategien dar, wie dem Wettbewerbsgrundsatz wieder Vorrang gegenüber dem Schutz geistigen Eigentums eingeräumt werden kann.

Eine knappe Zusammenfassung findet sich in Kapitel 7.

2. Rechte an geistigem Eigentum, Wettbewerb und das öffentliche Interesse

Zwischen Rechten an geistigem Eigentum auf der einen Seite und Wettbewerb auf der anderen besteht eine inhärente Spannung. In einer Marktwirtschaft wird Wettbewerb als sehr wichtig eingeschätzt – ja als entscheidend, um Marktverzerrungen zu vermeiden, die effiziente Nutzung von Ressourcen zu fördern, die Entstehung von Monopolen oder Oligopolen zu verhindern, die Preise auf möglichst niedrigem Niveau zu halten, überhöhte oder monopolistische Gewinne zu verhindern und generell die Interessen der Verbraucher und des Gemeinwohls zu schützen.

Geistige Eigentumsrechte werden gemeinhin als ein Privileg begriffen, das dem Erfinder oder Erschaffer eines Werks als Kompensation für seine Forschungs- und Entwicklungsaufwendungen gewährt wird. Auf diese Weise soll ein Anreiz für weitere Innovationen entstehen. Geistige Eigentumsrechte beinhalten also ein exklusives Verwertungsrecht für einen befristeten Zeitraum, durch das der Inhaber der Schutzrechte einen höheren Preis für sein Produkt erzielen kann, als es in einer Wettbewerbssituation möglich wäre. Dieser höhere Preis aber schränkt den Zugang der Verbraucher zu dem Produkt beziehungsweise den Zugang anderer Hersteller zu Vorleistungen oder Produktionsverfahren ein.

Das dem Inhaber der geistigen Eigentumsrechte gewährte Monopol verhindert oder beschränkt während seiner Laufzeit den Wettbewerb. Denn Konkurrenten, die ein vergleichbares Produkt zu einem niedrigeren Preis auf den Markt bringen könnten, werden daran gehindert. Dieser Effekt wird jedoch oft nur als kurzfristiger Kostenfaktor begriffen (weil ja das exklusive Verwertungsrecht nur für befristete Zeit gilt), der angeblich durch die langfristigen Vorteile aufgewogen wird, die die durch geistige Eigentumsrechte angeregten Innovationen mit sich bringen.

Die Commission on Intellectual Property Rights (CIPR 2002, S. 15) merkt dazu an: „Die optimale Stufe des Schutzes (auf der der gesellschaftliche Nutzen über den gesellschaftlichen Kosten liegt) wird je nach Produkt und Wirtschaftssektor unterschiedlich hoch sein und von Schwankungen der Nachfrage, Marktstrukturen, der Höhe der Forschungs- und Entwicklungskosten und der Art der Innovation abhängen. In der Praxis können geistige Eigentumsrechte daher nicht exakt zugeschnitten werden, und deshalb ist das gewählte Schutzniveau zwangsläufig ein Kompromiss. Einen falschen Kompromiss auszuhandeln – gleichgültig, ob es sich dabei um ein zu hohes oder zu niedriges Schutzniveau handelt – kann für die Gesellschaft sehr kostspielig werden, insbesondere auf lange Sicht.“

Es muss also ein Gleichgewicht gefunden werden zwischen den Monopolrechten, die Patentinhabern gewährt werden, und dem öffentlichen Interesse – inklusive der Interessen der Verbraucher, der Wettbewerber und der nationalen Entwicklung. Um die richtige Balance zu finden, muss die Politik sicherstellen, dass geistige Eigentumsrechte aus den richtigen Gründen den richtigen Personen gewährt werden, dass die Laufzeit angemessen ist und dass das öffentliche Interesse wenn nötig durch flexible Handhabung und Ausnahmeregelungen geschützt werden kann.

Wenn die Waage stark zu Gunsten des Inhabers von Rechten an geistigem Eigentum geneigt ist, dann fließen ihm dadurch Monopolgewinne zu, die über das hinausgehen, was als Kompensation der durch die Innovation entstandenen Kosten

gerechtfertigt wäre. Die Gesellschaft muss in diesem Fall unverhältnismäßig hohe Kosten tragen. Dazu gehören beispielsweise der eingeschränkte Zugang zu Waren und Dienstleistungen (einschließlich lebenswichtiger Dinge wie Medikamente, Lebensmittel, Informationen und wichtiger Vorleistungen für Produktionsprozesse), die Behinderung der industriellen Entwicklung, die Einschränkung des Wettbewerbs und der effizienten Ressourcenallokation sowie die Entstehung von Monopolen für einzelne Produkte, in ganzen Branchen oder sogar in der gesamten Volkswirtschaft.

Besonders für Entwicklungsländer ist es daher sehr wichtig, dass die Standards zum Schutz von Rechten an geistigem Eigentum angemessen sind, dass es Ausnahmeregelungen und Spielräume bei der Anwendung gibt. Außerdem muss das System so ausgestaltet sein, dass geistige Eigentumsrechte den richtigen Leuten für die richtigen Erfindungen gewährt werden, und es muss ein rechtliches Regelwerk geben, mit dem der Missbrauch von Schutzrechten verhindert werden kann.

3. Das verschobene Gleichgewicht zwischen geistigem Eigentum und Entwicklung

Eine vernünftig gestaltete Politik zum Schutz von Rechten an geistigem Eigentum, die sich am öffentlichen Interesse und den entwicklungspolitischen Erfordernissen orientiert und die für einen Interessenausgleich sorgt, hat eindeutige Vorteile für die Volkswirtschaft als Ganze. Wenn die Politik jedoch unsachgemäß ist und kein Gleichgewicht zwischen verschiedenen Interessen herzustellen vermag, können geistige Eigentumsrechte äußerst negative Folgen für Wettbewerb, Gemeinwohl und Entwicklung haben.

Das WTO-Abkommen über handelsbezogene Aspekte geistiger Eigentumsrechte (TRIPS) hat die politischen Spielräume der Mitgliedsstaaten in dieser Hinsicht stark eingeschränkt. Zum Beispiel schreibt das Abkommen die Gleichbehandlung von ausländischen und inländischen Patenten und Patentanmeldern vor. Patente müssen demnach auch nicht nur für Produkte, sondern auch für Verfahren gewährt werden. Und es darf keine unterschiedlichen Standards für unterschiedliche Wirtschaftssektoren geben. Dies hat schwerwiegende Auswirkungen in vielen Entwicklungsländern, die bislang bestimmte Kategorien wie etwa Medikamente, Lebensmittel oder biologische Grundstoffe von der Patentierbarkeit ausgeschlossen hatten.

Das TRIPS-Abkommen setzt Mindeststandards für eine breite Palette geistiger Eigentumsrechte, deren Umsetzung zwingend ist. Viele Experten sind zu dem Schluss gekommen, dass das Abkommen das Gleichgewicht stark zu Gunsten der Rechteinhaber verändert – die zumeist aus den Industrieländern stammen – und zu Lasten der Verbraucher und Produzenten in Entwicklungsländern und generell zu Lasten der Entwicklung.

In den vergangenen Jahren hat sich in den großen Industrieländern das Gleichgewicht noch weiter in Richtung der Inhaber der Schutzrechte verschoben. In den USA zum Beispiel wurde in den frühen Achtzigerjahren das Berufungsverfahren für patentrechtliche Fälle geändert, so dass nun alle Revisionen vor ein spezielles Berufungsgericht kommen (Jaffe, Lerner 2004). In den frühen Neunzigern wurde überdies die Gebührenordnung des US-Patent- und Markenamts so geändert, dass dieses sich vollständig aus Patentgebühren finanzieren muss. Damit steigt der Anreiz, möglichst viele Patente zu gewähren.

Das Patent-Berufungsgericht legt das Patentgesetz nun so aus, dass die Erlangung von Patenten erleichtert wird, dass Patente gegenüber Dritten härter durchgesetzt und hohe Schadenersatzsummen fällig werden und dass es für die, die wegen Patentverletzung angeklagt werden, schwerer ist, die Gültigkeit eines Patents anzufechten.

Die Folgen davon sind:

- Die neuen Finanzierungsgrundlagen des Patentamts in Kombination mit der Auslegung des Patentgesetzes durch das Patent-Berufungsgericht macht es viel einfacher, Patente zu erlangen. Es werden selbst Patente auf Erfindungen erteilt, die offensichtlich und trivial erscheinen, etwa die Art der Herstellung einer bestimmten Sandwich-Sorte oder eine Methode des Schaukelns auf einer Schaukel.

- Patente sind in den Händen von Unternehmen zu Waffen zur Bekämpfung der Konkurrenz geworden.
- Patente haben es Unternehmen ermöglicht, riesige Schadenersatzforderungen einzutreiben und Konkurrenten in den Ruin zu treiben.
- Die Patenterteilung wird auf neue Gebiete ausgedehnt, darunter auch angebliche Entdeckungen längst bekannter Verfahren wie beispielsweise ein Patent auf zuvor schon geläufige Preisberechnungsmodelle für Options-scheine (Jaffe, Lerner 2004, S. 2-3). Während so einige Innovatoren oder Erfinder durch Patente belohnt werden, werden die Aktivitäten vieler Wettbewerber behindert oder sogar gestoppt – inklusive ihrer potenziellen Innovations- und Erfindungstätigkeit.

Die Politik der Industrieländer in Bezug auf geistige Eigentumsrechte wurde durch internationale Harmonisierung und Verträge in den Rest der Welt exportiert. Das TRIPS-Abkommen ist das beste Beispiel dafür. Das Abkommen wurde wesentlich durch die Vertreter bestimmter Industrien des Nordens initiiert und teilweise sogar formuliert. Diesen ist es gelungen, ihre jeweiligen Regierungen dafür einzuspannen, ihre Interessen erfolgreich in der Uruguay-Runde zu vertreten, die 1995 zur Gründung der WTO führte, und den anfänglich starken Widerstand vieler Entwicklungsländer zu brechen. (Dies ist gut dokumentiert z.B. in Raghavan 1990, Dahos 2003 und Sell 2003.)

Die WIPO dient ebenfalls als Forum für die Harmonisierung internationalen Patentrechts, beispielsweise durch ihren Urheberrechtsvertrag von 1996. Die derzeitigen Verhandlungen über mögliche neue Verträge zu Patenten und Rundfunkübertragungsrechten sind weitere Beispiele. Die WIPO ist in der Tat zu einem wichtigeren Forum für neue Verträge über die Harmonisierung der geistigen Eigentumsrechte geworden als die WTO.

Wenn die Harmonisierungsverhandlungen weiter so verlaufen, wie es die Industrieländer im Prozess der Angleichung von materiell-rechtlichen Patentfragen (besser bekannt als Substantive Patent Law Treaty) durchgesetzt haben, dann ist es sehr wahrscheinlich, dass sich der Rest der Welt bald an die Entwicklungen in den großen Wirtschaftsnationen anpassen muss – etwa die Lockerung der Kriterien für Patentierbarkeit und die stark erleichterte Patenterteilung. Damit besteht vielen Experten zufolge die Gefahr, dass ein dysfunktionales System in Entwicklungsländern verbreitet wird.

Bilaterale und regionale Abkommen zwischen Industrie- und Entwicklungsländern sind weitere Kanäle, durch die neuere Entwicklungen in den Patentsystemen des Nordens auf den Süden übertragen werden. Viele dieser Übereinkommen enthalten Bestimmungen, die über TRIPS hinausgehen. Die Vertragsparteien müssen dadurch Verpflichtungen eingehen, die ihre Politikoptionen stark einschränken. Dabei handelt es sich zum Beispiel um Vorschriften über Zwangslizenzierung, die noch restriktiver als unter dem TRIPS-Abkommen sind. Oder die Unterzeichner werden genötigt, einer Vereinbarung zuzustimmen, nach der Ergebnisse von Medikamententests nicht weiter benutzt werden dürfen, so dass deren Verwendung im Rahmen von Arzneimittelgenehmigungsverfahren für die Zulassung von Generika verhindert wird, was so ebenfalls nicht im TRIPS-Abkommen vorgesehen ist.

4. Die Situation in Entwicklungsländern

Die Modelle und Verfahren, die die Basis der internationalen Angleichung von Rechten an geistigem Eigentum bilden, sind im Allgemeinen einseitig zu Gunsten der Rechteinhaber ausgestaltet. Dies hat ernste Auswirkungen auf den Wettbewerb. Wenn diese Verfahren auf die Entwicklungsländer übertragen werden, werden auch diese Ungleichgewichte transferiert. Es gibt darüber hinaus systemimmanente Gründe, warum eine Harmonisierung, die auf die Schutzstandards der Industrieländer hinausläuft, für die meisten Entwicklungsländer unangemessen und sogar schädlich ist.

Der allergrößte Teil der Patente in Entwicklungsländern wird von Ausländern gehalten. Daher fließt auch der Großteil ihres wirtschaftlichen Nutzens ausländischen Einrichtungen zu. Hohe – und weiter zunehmende – Erträge aus Patenten werden so aus Entwicklungsländern in die Industrieländer transferiert. Da sich die Patente im Besitz von Ausländern befinden, werden heimische Forscher und Unternehmen zudem an der Nutzung des patentierten Materials gehindert oder zumindest behindert. Für die heimische Wirtschaft wird es darüber hinaus schwierig bis unmöglich, ähnliche Produkte wie die patentierten herzustellen.

Der Wettbewerb in den Entwicklungsländern wird eingeschränkt, wenn zunehmend Ausländern Monopolrechte erteilt werden. Heimische Unternehmen sehen sich mit hohen oder sogar unüberwindlichen Hindernissen konfrontiert, durch die sie Gefahr laufen, ihre Konkurrenzfähigkeit zu verlieren. Die oft auf Nachahmung basierende industrielle Entwicklung, wie sie die heutigen Industrieländer und auch wirtschaftlich erfolgreiche Entwicklungsländer wie Südkorea durchliefen, als sie sich noch nicht an die hohen Schutzstandards des TRIPS-Abkommens halten mussten, wäre heute ohnehin extrem schwierig oder gar unmöglich (siehe dazu u.a. Chang 2002).

Die Situation ist daher für Entwicklungsländer besonders problematisch. Die patentrechtlichen Entwicklungen in den USA mögen es US-Firmen erschweren, mit denjenigen US-Konzernen zu konkurrieren, die im Besitz von geistigen Eigentumsrechten sind. In diesem Fall aber findet die Marktkonzentration innerhalb ein und desselben Landes statt. Das Problem der Entwicklungsländer hat dagegen ganz andere Dimensionen: Ihre heimischen Unternehmen sind nicht in der Lage, sich zu entwickeln, da die meisten Patente und anderen Schutzrechte in ihrem Land von Ausländern gehalten werden.

Für ein Industrieland liegt das Problem im Wesentlichen also im Ausmaß der Konzentration oder Monopolbildung innerhalb seiner Grenzen. Für ein Entwicklungsland aber geht es um das schiere Überleben der heimischen Wirtschaft gegenüber der übermächtigen ausländischen Konkurrenz in Sektoren, in denen Patente Überhand nehmen und in ausländischem Besitz sind.

Dazu kommt ein weiteres Argument: Während Industrieländer oft über gesetzliche Instrumente verfügen, beispielsweise in der Kartellaufsicht oder im Wettbewerbsrecht, um wettbewerbswidriges Verhalten oder anderen Missbrauch durch Schutzrechtsinhaber zu bekämpfen, fehlt den meisten Entwicklungsländern diese Möglichkeit – entweder weil sie nicht über entsprechende Instrumente verfügen oder weil ihnen die institutionellen Kapazitäten zu deren Nutzung fehlen.

In anderen Worten: je höher die Standards zum Schutz von Rechten an geistigem Eigentum, desto größer die Probleme in Entwicklungsländern. Diese verschlimmern sich noch, wenn die Regierungen durch eine „Harmonisierung nach oben“ den noch vorhandenen politischen Spielraum verlieren, sei es durch internationale Verträge oder sei es durch bilaterale oder regionale Handels- und Wirtschaftsabkommen.

Neuere Untersuchungen zeigen die hohen Kosten, die Entwicklungsländern dadurch entstehen. Der ehemalige Forschungsleiter für Handelspolitik der Weltbank, Michael Finger, schätzt, dass durch die Umsetzung des TRIPS-Abkommens Mehrzahlungen für Lizenzgebühren in Höhe von 60 Mrd. US-\$ im Jahr auf die Entwicklungsländer zukommen (Finger 2002).

Schätzungen der Weltbank zufolge bringt das TRIPS-Abkommen den sechs größten Industrieländern jährliche Mehreinnahmen aus Lizenzgebühren in Höhe von 41 Mrd. US-\$ (World Bank 2001). Größter Nutznießer sind die USA mit 19 Mrd. US-\$, gefolgt von Deutschland mit 6,8 Mrd. \$, Japan mit 5,7 Mrd. \$, Frankreich mit 3,3 Mrd. \$, Großbritannien mit 3 Mrd. \$ und der Schweiz mit 2 Mrd. \$. Unter den Entwicklungsländern, die besonders starke Einbußen durch die höheren Lizenzzahlungen erleiden werden, sind demnach Südkorea (15,3 Mrd. \$), China (5,1 Mrd. \$), Mexiko (2,6 Mrd. \$), Indien (903 Mio. \$) und Brasilien (530 Mio. \$).

Weisbrot und Baker (2002) vermuten, dass die tatsächlichen Kosten für die Entwicklungsländer höher sein dürften als die Schätzungen der Weltbank, da diese nur die direkten Lizenzzahlungen für Patente berücksichtigt. Hinzu kommen aber noch weitere Wohlfahrtsverluste, denn geistige Eigentumsrechte führen dazu, dass Waren weit über ihrem normalen Preis verkauft werden. Die beiden Autoren zitieren andere Untersuchungen, wonach diese Wohlfahrtsverluste das Doppelte der geschätzten Abflüsse für Lizenzzahlungen betragen dürften.

Darüber hinaus fallen Kosten für die Verwaltung und Durchsetzung der Patentgesetze an. Viele Entwicklungsländer müssen ihre Gesetze eigens reformieren und Behörden und juristische Expertise aufbauen. Finger (2002) zufolge lässt sich aus den Erfahrungen von Weltbankprojekten ableiten, dass ein Entwicklungsland durchschnittlich 150 Mio. US-\$ für die Umsetzung von drei neuen WTO-Übereinkommen (Pflanzenschutz und Hygiene, Bestimmung des Zollwerts und geistige Eigentumsrechte) veranschlagen muss. Das ist in vielen der ärmsten Länder mehr als das Entwicklungsbudget eines ganzen Jahres.

Viele Experten sind der Überzeugung, dass die Entwicklungsländer ein schlechtes Geschäft gemacht haben, als sie sich im Rahmen der Uruguay-Runde auf das TRIPS-Abkommen einließen. „Durch TRIPS haben sich die Entwicklungsländer gesetzlich verpflichtet, Kosten von 60 Mrd. US-\$ im Jahr auf sich zu nehmen, aber es gibt keinerlei Verpflichtungen in dem Abkommen, durch die sie irgend etwas im Gegenzug dafür bekommen“ (Finger 2002, S. 11).

Die große Idee der Uruguay-Runde bestand eigentlich darin, dass Entwicklungsländer auf neuen Gebieten Verpflichtungen eingehen sollten, dass sie aber dafür besseren Zugang zu den Märkten der Industrieländer erhalten sollten, insbesondere für landwirtschaftliche Produkte und Textilien. Finger kommt jedoch zu dem Schluss, dass es bei TRIPS um gigantische Summen geht, verglichen mit den Mehreinnahmen der Entwicklungsländer durch verbesserten Zugang zu den Märkten der Industrieländer. Die USA haben demnach 13mal höhere Einnahmen

durch Lizenzzahlungen unter dem TRIPS-Abkommen erzielt als durch den Abbau von Industriezöllen. Im Fall von Deutschland, Frankreich und Großbritannien ist der Faktor 3,6. Umgekehrt ist der Verlust durch die TRIPS-Verpflichtungen für Südkorea 18mal so hoch wie die Gewinne durch den in der Uruguay-Runde vereinbarten Zollabbau. In Mexiko übertreffen die Kosten den Nutzen um das Siebenfache und in China um das 4,7fache.

Selbst bekannte Volkswirte, die sonst durchaus für freien Welthandel eintreten, haben die aus dem TRIPS-Abkommen resultierenden Ungleichgewichte ebenso scharf kritisiert wie die negativen wettbewerbspolitischen Auswirkungen, die durch die weltweite Anhebung des Schutzes von Rechten an geistigem Eigentum auf das Niveau der Industrieländer entstehen.

So hat Jagdish Bhagwati, Volkswirtschaftsprofessor an der New Yorker Columbia University, in der *Financial Times* geschrieben, dass es in der WTO doch eigentlich um Vorteile durch freien Handel für alle daran beteiligten Parteien gehen sollte (Bhagwati 2001). Aber der Schutz geistiger Eigentumsrechte sei nichts anderes als eine Art Steuer, die arme Länder für die Nutzung von Wissen entrichten müssten. Er stelle damit eine Vermögensübertragung an die reichen Länder dar. „Mit Hilfe mächtiger Lobbys haben wir die WTO in eine Behörde zum Eintreiben von Lizenzgebühren verwandelt, indem wir – unterstützt durch ständige Propaganda, der unsere Medien Glauben schenken – so tun, als hinge dieses Thema irgendwie mit Handel zusammen.“ Bhagwati leitet daraus die Forderung ab, das TRIPS-Abkommen aus der WTO herauszunehmen.

Auch T.N. Srinivasan (2000), Wirtschaftspofessor an der Yale University, fordert, TRIPS entweder ganz aus der WTO herauszunehmen oder wenigstens einige der Kernpunkte neu zu verhandeln. Die wesentlichen Argumente für ein hohes Schutzniveau für geistiges Eigentum lauten, dass Innovationen angeregt werden und dass zugleich ausländische Unternehmen eher zu Investitionen und Technologietransfer in die Entwicklungsländer bereit wären. „Diese Argumente beruhen auf der Annahme, dass erstens ein Schutz von Rechten an geistigem Eigentum, wie er unter TRIPS vorgesehen ist, eine notwendige Voraussetzung für die Förderung von Innovationen ist, und dass zweitens ausländische Investoren großes Gewicht auf ein strenges Regime zum Schutz geistigen Eigentums legen. Die theoretische Begründung und insbesondere auch die empirischen Belege für diese beiden Hypothesen sind jedoch alles andere als stark (...). Die Bedeutung von Patentschutz als Ansporn für Innovationen erscheint in Wirklichkeit nicht sehr ausgeprägt. Dagegen dürften der Öffentlichkeit hohe Kosten entstehen, weil Patente den Zugang zu Technologien einschränken.“

Über das Verhältnis von Nutzen und Kosten und über die wettbewerbspolitischen Folgen schreibt Srinivasan weiter: „Die meisten Nutznießer des TRIPS-Abkommens befinden sich in den reichen Industrieländern und nur wenige, wenn überhaupt, in den armen Ländern. Selbst wenn der Nutzen höher wäre als die Kosten, wären angesichts dessen internationale Ausgleichszahlungen nötig, um die Verlierer zu entschädigen. Das TRIPS-Abkommen sieht jedoch keinerlei Transferzahlungen von den Gewinnern an die Verlierer vor. Überdies verhilft dieses Abkommen, anders als der Abbau von Zöllen, Unternehmen aus den Industrieländern zu einer Monopolstellung auf den Märkten der armen Länder. TRIPS erzeugt so eine Verzerrung der Wettbewerbssituation in den Entwicklungsländern, wobei die Gewinne der Monopolisten den reichen Ländern zufließen. Zugleich dürfte jegliche Beschleunigung des Innovationsprozesses – die ja

die zentrale Begründung für die Gewährung von Monopolrechten ist – wenn überhaupt, dann vor allem in den Industrieländern stattfinden. Ob irgendetwas von dem Nutzen beschleunigter Innovation den armen Ländern zu Gute kommt, ist fraglich. Ohnehin ist der Umfang des Nutzens unsicher, und er kommt bestenfalls erst irgendwann in der Zukunft zum Tragen. Die Kosten, die den Entwicklungsländern entstehen, sind hingegen konkret und schon jetzt spürbar.“

Ein anderer Verfechter freien Handels, Arvind Panagariya, hat aufgezeigt, wie die Harmonisierung des Patentrechts unter dem TRIPS-Abkommen zu Wohlfahrtsverlusten in Entwicklungsländern und sogar in der gesamten Welt führt (Panagariya 1999). Seine Thesen lassen sich wie folgt zusammenfassen:

„Nehmen wir an, die Welt ist in zwei Region aufgeteilt: Norden und Süden. Der Norden stellt eine viel größere Volkswirtschaft dar als der Süden, und er verfügt über einen komparativen Vorteil bei Innovationen. Zunächst werden Patente im Norden für 20 Jahre erteilt und im Süden für fünf Jahre, d.h. Erfinder genießen im Norden 20 Jahre lang Monopolrechte auf ihr Produkt und fünf Jahre lang im Süden. Das TRIPS-Abkommen, durch das sich die Laufzeit von Patenten im Süden von fünf auf 20 Jahre verlängert, hat zwei wesentliche Auswirkungen. Erstens dehnt es die durch die Monopolrechte entstehenden Marktverzerrungen für alle neuartigen Produkte im Süden auf 20 Jahre aus. Die daraus resultierende Ineffizienz der Märkte führt zu Wohlfahrtseinbußen im Süden und in der ganzen Welt. Darüber hinaus wird wegen der in Folge des Patentschutzes höheren Produzentenpreise ein Teil des Einkommens der Verbraucher im Süden an die Innovatoren im Norden transferiert. Diese Umverteilung senkt die Einkommen im Süden weiter und erhöht die im Norden. Der Verlust ist im Süden folglich höher als in der Welt insgesamt.

Die zweite Folge der Ausweitung des Patentsystems des Nordens auf den Süden ist, dass einige zusätzliche Innovationen angeregt werden. Die Aussicht auf eine 15 Jahre länger andauernde Monopolstellung im Süden dürfte durchaus ein gewisser Anreiz zur Erfindung zusätzlicher Produkte oder Verfahren sein. Der Nutzen dieser Innovationen muss mit den Verlusten, die durch die gewährten Monopolrechte entstehen, verrechnet werden. Aber da die Volkswirtschaft des Südens relativ klein ist, dürften auch die dort geförderten zusätzlichen Innovationen nicht sehr zahlreich sein. Die Verluste, die durch die Laufzeitverlängerung von Monopolrechten um 15 Jahre entstehen, werden daher mit Sicherheit den Nutzen durch die zusätzlichen Innovationen übertreffen.“

5. Beispiele für die Auswirkungen von Rechten an geistigem Eigentum auf Wettbewerb und Gemeinwohl

Es muss also, wie bereits festgestellt, einen vernünftigen Ausgleich geben zwischen den Monopolrechten der Inhaber geistiger Eigentumsrechte und dem Interesse der Allgemeinheit an der Nutzung der jeweiligen Innovationen. Die Harmonisierung der Standards zum Schutz von Rechten an geistigem Eigentum hat das Gleichgewicht jedoch zu Lasten des öffentlichen Interesses und der Entwicklungsländer verschoben. Die rechtliche Entwicklung in den Industrieländern begünstigte umgekehrt die Inhaber geistiger Eigentumsrechte. Dadurch entstanden negative Auswirkungen auf die Wettbewerbssituation und den Zugang von Verbrauchern zu Waren und Dienstleistungen. Im Folgenden sind einige Beispiele dafür aufgelistet.

a) Auswirkungen auf Wettbewerb und Marktstrukturen

Durch ihre Monopolrechte können Patentinhaber Konkurrenzfirmen den Marktzugang und mitunter auch Forschung und Entwicklung erschweren oder sogar unmöglich machen. Dies mag gerechtfertigt sein, wenn die Patentvergabe nach korrekten Kriterien und für eine vernünftige Laufzeit erfolgt und wenn der Patentinhaber seine Rechte nicht missbraucht, um damit Wettbewerber zu drangsaliieren.

Der in einigen Industrieländern zu beobachtende Trend zur Aufweichung der Kriterien bei der Patentvergabe und die immer häufiger anzutreffende Neigung von Patentinhabern, sich auch mit Hilfe ihrer Patente die Konkurrenz vom Leib zu halten, verschlimmert jedoch die wettbewerbsschädlichen Effekte geistiger Eigentumsrechte. Jaffe und Lerner (2004) haben dazu eine interessante Untersuchung vorgelegt. Die Zahl der erteilten Patente hat sich demnach zwischen 1983 und 2002 von 62.000 auf 177.000 annähernd verdreifacht. Dabei war ein besonders starker Zuwachs von eher zweifelhaften Patenten zu beobachten für so genannte Erfindungen, die nicht neu, sondern trivial und offensichtlich sind.

Diese Entwicklung ging einher mit einer dramatischen Zunahme von Patentstreitigkeiten vor Gericht. In letzter Zeit passiert es häufiger, dass ein gut etabliertes Unternehmen mit vielen Patenten von Konkurrenzfirmen auf einmal Lizenzzahlungen verlangt. Viele der beklagten Unternehmen lassen sich dann auf einen Vergleich ein, selbst wenn sie sich überhaupt keiner Patentverletzung schuldig fühlen, weil sie nicht über ausreichende finanzielle Mittel für langwierige Gerichtsverfahren verfügen. Viele große Unternehmen haben dies nachgerade zu einem eigenen, lukrativen Geschäftsfeld entwickelt. So nimmt beispielsweise Texas Instruments durch Lizenzzahlungen und gerichtliche Vergleiche jährlich fast 1 Mrd. US-\$ ein. In einigen Jahren lagen diese Einnahmen sogar über den Gewinnen, die das Unternehmen durch den Verkauf seiner Produkte erzielte. Kleinere Firmen investieren deshalb teilweise weniger in Forschung und Entwicklung, weil sie vor Innovationen in Bereichen zurückschrecken, in denen große Unternehmen zahlreiche Patente halten. Die Folge davon ist also, dass Innovationen kleinerer, jüngerer Unternehmen behindert werden – wiederum mit negativen Auswirkungen auf den Wettbewerb.

Ein zweiter Trend ist das Auftreten individueller Erfinder, die Unternehmen erpressen. Diese Personen haben Patente für teilweise durchaus zweifelhafte Innovationen erhalten, an die sie übermäßig weitgesteckte Forderungen knüpfen. Auch hier entscheiden sich beklagte Unternehmen oft genug für einen Vergleich, um langwierige und teure Gerichtsverfahren mit unsicherem Ausgang zu vermeiden.

Ein Beispiel, wie mit einem trivialen Patent der Wettbewerb behindert wird, ist der Fall des US-Unternehmens J.M. Smucker, das Marmelade und andere Lebensmittel herstellt. Das Unternehmen erhielt ein Patent für einen „versiegelten Marmeladesandwich ohne Kruste“ und verklagte daraufhin die Lebensmittelhandlung Albie's Food in Michigan, weil diese auch krustenlose Sandwiches verkauft. Vor einem Bundesgericht trug Albie's vor, dass diese Art von Sandwich zumindest in Michigan schon seit dem 19. Jahrhundert ein beliebtes Essen sei. Schließlich schlossen die beiden Parteien einen Vergleich. Andere Beispiele zweifelhafter Patente sind für ein „Verfahren zum Trainieren von Katzen“ und ein „Verfahren zum Schaukeln auf einer Schaukel“ erteilt worden.

Jaffe und Lerner zufolge ist das US-Patentamt inzwischen so überlastet und der Druck zur Bewilligung möglichst vieler Patente so groß, dass das System zur Prüfung der Neuheit einer Erfindung in der Praxis nicht mehr funktioniert. Zugleich haben aber Reformen des Rechtswesens dazu geführt, dass Patente eine viel stärkere juristische Waffe sind als früher. Die Chancen, Klagen gegen angebliche Patentverletzer zu gewinnen, sind deutlich gestiegen. „Das Ergebnis davon ist ein gefährliches und teures Wettrüsten, das den wichtigen Prozess technologischer Innovationen eher behindert als fördert“ (Jaffe, Lerner 2004, S. 34-35).

Die Autoren schlagen zwecks Abhilfe eine Änderung des Anreizsystems für alle Beteiligten vor: Patentamt, potenzielle Patenmelder und Patentinhaber. Ziel der Reform solle sein, die Zahl der Anmeldungen zu verringern und deren Prüfung zu verbessern, während zugleich Patentinhabern der Anreiz genommen werden soll, Patentklagen als Waffe gegen Konkurrenten zu verwenden.

b) Auswirkungen auf Preise und den Zugang zu lebenswichtigen Gütern

Durch ihre Monopolrechte können Patentinhaber den Wettbewerb beschränken und Monopolpreise verlangen. Die Verfechter eines strengen Schutzes geistigen Eigentums verweisen darauf, dass Innovatoren für ihre Forschungskosten entschädigt werden sollen, und dafür sei ein Preisaufschlag nötig. Kritiker halten dagegen, dass dadurch in manchen Fällen die Inhaber der Schutzrechte einseitig bevorzugt werden. Denn diese könnten übermäßige, ja teilweise exorbitante Profite erzielen, indem sie von Verbrauchern überhöhte Preise verlangen, die weit über einen Ausgleich der Forschungskosten hinausgehen. Damit Politiker entscheiden können, ob die Interessen von Verbrauchern und Patentinhabern gleichermaßen berücksichtigt werden oder ob ein Ungleichgewicht besteht, müssen sie an Informationen über Innovationskosten und Preisgestaltung der entsprechenden Unternehmen kommen.

Bei Medikamenten ist die Auswirkung von Patent-Monopolen auf die Preise gut belegt durch Preisvergleiche zwischen Markenarzneimitteln und Generika, zwischen den Preisen ein und desselben Produktes in verschiedenen Ländern sowie zwischen den Preisen, die auf dem freien Markt für die Inhaltsstoffe bezahlt wer-

den, und den konzerninternen Verrechnungspreisen. Die Vergleiche ergaben folgende Ergebnisse:

- Die Preise von Markenmedikamenten sind oft wesentlich höher als die von nachgemachten Mitteln (Generika). Ein Vergleich von HIV/AIDS-Medikamenten im Jahr 2001 zeigte, dass in den USA der Preis des anti-retroviralen Mittels 3TC (Lamivudin) von GlaxoSmithKline bei 3271 US-\$ pro Jahr und Patient lag, während der indische Generika-Hersteller Cipla nur 190 US-\$ verlangte. Im Fall von Viramun (Nevirapin) wurde eine Jahresdosis des Markenprodukts in den USA für 3508 US-\$ verkauft, während der Preis des Cipla-Generikums 340 US-\$ betrug (Kavaljit 2001).
- Wenn Generika auf den Markt kommen, fallen die Preise für die patentierten Produkte. Zum Beispiel kosteten 1000 Tabletten des Cholesterinsenkers Simvastatin (Markenname Zocor) in Malaysia, wo es keine Konkurrenz durch Generika gab, 1050 US-\$. In Indien wurde Zocor für 11 \$ verkauft, weil es dort einen Generika-Hersteller gab, der das gleiche Mittel für nur 11 \$ anbot (Balasubramaniam 2002). Als in Brasilien die Regierung grünes Licht für die Herstellung von nachgemachten AIDS-Medikamenten gab, fielen die Preise für die entsprechenden Markenprodukte um 79 Prozent (Médecins sans Frontières 2001).
- Wenn ein Pharmaunternehmen ein Arzneimittel in verschiedenen Ländern anbietet, nimmt es dafür üblicherweise sehr unterschiedliche Preise, je nachdem, was der Markt hergibt. Wo alternative Arzneimittel oder Generika im Angebot sind, sind die Preise der Markenprodukte tendenziell niedriger. Dasselbe Produkt wird aber zu höheren Preisen verkauft, wo es keine Konkurrenz gibt. So wurde das Magenmittel Zantac (das in Deutschland unter dem Namen Zantic vertrieben wird, Anm. d. Übers.) in Indien ausgesprochen billig verkauft, nämlich für 2 US-\$ für 100 Tabletten, weil es dort Konkurrenz durch Generika gab. In Nepal kostete dasselbe Markenprodukt 3 US-\$, in Bangladesch 9 US-\$, in Vietnam 30 US-\$, in Thailand 37 US-\$, in Malaysia 55 US-\$, in Sri Lanka 61 US-\$, auf den Philippinen 63 US-\$, in Tansania 97 US-\$, in El Salvador 132 US-\$, in Südafrika 150 US-\$, in der Mongolei 183 US-\$ und in Chile sogar 196 US-\$. In Australien war es für 23 US-\$ auf dem Markt und in Kanada für 77 US-\$ (Health Action International 1998).
- Transnationale Konzerne nutzen die Verrechnungspreise, die im konzerninternen Handel mit Grundstoffen für Medikamente zu Grunde gelegt werden, um die Arzneimittelpreise in Entwicklungsländern künstlich in die Höhe zu treiben. Eine Untersuchung in Pakistan ergab, dass transnationale Konzerne Grundstoffe an ihre Tochtergesellschaften in Pakistan exportierten zu Preisen, die deutlich über dem lagen, was für die gleichen Chemikalien auf dem freien Markt zu zahlen gewesen wäre. Im Falle eines von einem deutschen Konzern hergestellten Medikaments wurden der pakistanischen Tochterfirma 11.092 US-\$ pro Kilo eines Grundstoffs in Rechnung gestellt. Der Weltmarktpreis dagegen wäre 320 US-\$ gewesen – ein Preisunterschied von 3366 Prozent. Ein italienisches Unternehmen kassierte von seiner Tochtergesellschaft in Pakistan für andere Grundstoffe 7044 Prozent des Weltmarktpreises (Health Action International 1994).

- Einige Studien zeigen, dass Pharmaunternehmen für bestimmte Markenprodukte in Entwicklungsländern einen höheren Preis erzielen als in Industrieländern. Im Jahr 1998 lagen zum Beispiel die Preise für zehn von 13 häufig verwendeten Arzneimitteln in Tansania höher als in Kanada. Die Durchschnittspreise von 20 Medikamenten waren in zehn mittel- und südamerikanischen Ländern allesamt höher als die Preise für dieselben Medikamente in zwölf OECD-Ländern (Health Action International 1998).

c) Patente auf Leben

Ein weiteres Beispiel für den Missbrauch geistiger Eigentumsrechte ist die Patentierung biologischer Ressourcen und die widerrechtliche Aneignung dieser Ressourcen und des damit verbundenen traditionellen Wissens. Die Patentierung dieser Ressourcen führt oft zu deren Monopolisierung durch Unternehmen aus den Industrieländern, wodurch die Wettbewerbsfähigkeit der Entwicklungsländer beschnitten wird.

In Artikel 27.3 (b) des TRIPS-Abkommens fehlt eine einleuchtende Begründung, warum verschiedene Lebensformen hinsichtlich ihrer Patentierbarkeit unterschiedlich behandelt werden. Es wird hier eine künstliche Unterscheidung getroffen zwischen Pflanzen und Tieren, die von der Patentierbarkeit ausgeschlossen werden dürfen, und Mikroorganismen, die nicht ausgeschlossen werden können. Darüber hinaus unterscheidet der Artikel biologische Verfahren zur Herstellung von Pflanzen und Tieren, die ausgeschlossen werden können, von mikrobiologischen Verfahren, die nicht ausgeschlossen werden dürfen.

Durch TRIPS werden die WTO-Mitgliedsstaaten verpflichtet, Patente für Mikroorganismen sowie für mikrobiologische und nicht-biologische Verfahren zur Herstellung von Pflanzen und Tieren zuzulassen. Es gibt keinen erkennbaren Grund, warum diese Lebewesen beziehungsweise Verfahren in jedem Fall zu patentieren sind, während die Staaten bei Pflanzen, Tieren und biologischen Verfahren die Möglichkeit haben, Patente zu verbieten.

Indem er die Patentierbarkeit von Mikroorganismen, bei denen es sich ja auch um natürliche Lebewesen handelt, und von mikrobiologischen Verfahren, bei denen es sich durchaus um natürliche Prozesse handelt, zwingend vorschreibt, steht Artikel 27.3 in offenkundigem Widerspruch zu den allgemeinen Grundsätzen des Patentrechts: dass nämlich natürlich vorkommende Stoffe und Verfahren keine Erfindungen, sondern Entdeckungen und als solche nicht patentierbar sind. Indem Artikel 27.3 darüber hinaus den einzelnen WTO-Mitgliedsstaaten überlässt, ob sie die Patentierbarkeit von Pflanzen und Tieren ausschließen wollen oder eben auch nicht, erlaubt er de facto Patente auf Leben.

Seit einigen Jahren findet ein wahres Wettrennen zwischen Unternehmen und Forschungseinrichtungen vor allem in den Industrieländern um Patente auf Gene, Mikroorganismen und anderes biologisches Material statt. Dieser Massenandrang auf Gen-Patente war Gegenstand einer Untersuchung der britischen Organisation GeneWatch und der Zeitung The Guardian. Diese veröffentlichte am 15.11.2000 den Bericht über die „Ethik der Genetik“, in dem die in 40 Patentbehörden aus aller Welt vorliegenden Gen-Patente untersucht wurden.

Bis November 2000 waren demnach Patente auf mehr als 500.000 Gene und Gensequenzen von Lebewesen erteilt oder angemeldet worden. Darunter waren mehr

als 9000 bewilligte oder beantragte Patente auf insgesamt 161.195 menschliche Gene oder Teile davon.

Dieser Goldrausch auf Gen-Patente spiegelt die Annahme vieler Unternehmen wider, dass damit viel Geld zu verdienen ist. Die Leidtragenden sind die Menschen in den Entwicklungsländern. Die meisten Patente gehen an Einrichtungen in den Industrieländer, und sie sind es, die die Monopolrechte und die daraus resultierenden Profite erhalten. Entwicklungsländer dagegen werden an der Nutzung des patentierten Materials gehindert. Dabei stammen nicht wenige der patentierten Gene und Mikroorganismen ursprünglich aus Entwicklungsländern. Es handelt sich hierbei also um eine widerrechtliche Aneignung der natürlichen Ressourcen und mithin um Biopiraterie.

Zudem kann genetisches Material beispielsweise mit Hilfe von Bakterien in Pflanzen und Tiere übertragen werden. Anschließend können Patente auf all diese Komponenten erteilt werden: das genetische Material, das gentechnisch veränderte Bakterium und die genmanipulierten Pflanzen beziehungsweise Tiere. In Folge dessen konzentrieren sich das Eigentum an Patenten und der ökonomische Nutzen, der sich daraus ziehen lässt, in den Händen weniger Individuen oder Institutionen – mit den bekannten negativen Auswirkungen auf Wettbewerb, Gesellschaft und Wirtschaft. Vor allem in Entwicklungsländern wirkt sich dies auf die Ernährungssicherheit und die Existenzsicherung von Bauern aus.

d) Landwirtschaft, biologische Ressourcen und traditionelles Wissen

Bevor das TRIPS-Abkommen in Kraft trat, konnten Entwicklungsländer selbst entscheiden, wie sie mit Fragen der Agrarpolitik, Ernährung und mit ihren genetischen Ressourcen umgehen. Eine Reihe von Ländern ließ so grundsätzlich keine Patente in den Bereichen Landwirtschaft und Lebensmittel zu. TRIPS-Artikel 27.3 (b) sieht jedoch Schutzrechte für Pflanzensorten durch Patente oder vergleichbare Systeme vor.

In mehreren Industrieländern findet die Patentierung von Pflanzen, Pflanzensorten und traditionellem Wissen bereits statt. In diesem Zusammenhang kommt es zu Biopiraterie, das heißt der missbräuchlichen Aneignung biologischer Ressourcen und traditionellen Wissens, da auch aus Entwicklungsländern stammende Pflanzen und Saatgut patentiert werden – üblicherweise ohne das Wissen oder das Einverständnis der Ursprungsländer und ihrer Bevölkerung.

Zwischen 1985 und 1999 sind Informationen von ActionAid (1999) zufolge in den USA rund 11.000 Patente auf Pflanzen registriert worden. In der EU ist die Anwendung des Patentrechts auf Mikroorganismen und Gene von Pflanzen, Tieren und Menschen ausgeweitet worden. Wenn nun etwa ein Unternehmen ein Patent auf ein Gen aus einer bekannten Reissorte hält, kann es auf neue, mit dessen Hilfe gentechnisch erzeugte Reissorten ein Patent anmelden.

ActionAid stellte fest, dass sich die Entwicklung von Verfahren zur Entschlüsselung und Identifizierung geeigneter Pflanzengene ständig beschleunigt. Die Biotech-Branche versucht, so schnell wie möglich die Genome aller Pflanzen zu entschlüsseln, die als Grundnahrungsmittel in verschiedenen Ländern dienen. Ziel ist die Patentierung der wichtigsten und kommerziell interessantesten Gene. Die Bauern in den Entwicklungsländern, die einst die meisten der heute weltweit angebauten Feldfrüchte entwickelten, hätten dann keinerlei Rechte mehr auf dar-

aus hervorgegangene neue Sorten, da die Patente im Besitz transnationaler Konzerne sein werden.

Weiter heißt es bei ActionAid: „In Entwicklungsländern werden nur zehn Prozent des Saatguts kommerziell erworben, und viele arme Bauern kaufen Saatgut nur einmal alle fünf Jahre (...). Wir glauben, dass das Recht, sich seinen Lebensunterhalt zu verdienen – ein grundlegendes Menschenrecht –, durch Patente auf Agrarprodukte und insbesondere auf Nahrungsmittel bedroht ist. Unsere Untersuchung zeigt, dass solche Patente die Existenz der Bauern und die globale Ernährungssicherheit gefährden. Sie beschränken den Zugang der Landwirte zu erschwinglichem Saatgut, hemmen die staatlichen Pflanzenzuchtbemühungen, tragen zum beschleunigten Verlust genetischer Vielfalt bei und verhindern traditionelle Formen der kollektiven Nutzung von Saatgut und Pflanzensorten.“

Die Untersuchung ergab auch, dass insbesondere Unternehmen Patentschutz für Gensequenzen, Proteine, Pflanzen und Saatgut anmelden. Drei Viertel der Patente auf Pflanzengene sind in Besitz des privaten Sektors. Beinahe die Hälfte von 601 Patenten auf pflanzliche DNA waren von nur 14 multinationalen Konzernen angemeldet worden. Dazu die Studie: „Auch wenn die patentierten Pflanzen und Gene in den Industrieländern entwickelt worden sind, so bleibt doch festzuhalten, dass es kein System gibt, eine Einverständniserklärung einzuholen und die betroffenen Staaten und indigenen Völker über die Intentionen der Gen-Sammler zu informieren. Das ist selbst dann der Fall, wenn die ‚Erfindung‘ auf dem Wissen der lokalen Bevölkerung basiert. Von den Entwicklungsländern wird dies als ‚Diebstahl‘ von Wissen und natürlichem Leben bezeichnet.“

Bei der Untersuchung von Fällen von Biopiraterie werden in der Studie in zwei Tabellen Patente aufgeführt, die für natürlich vorkommende chemische Verbindungen, Gene oder Gensequenzen mit unterschiedlichsten Funktionen angemeldet wurden. Zu diesen zählen:

- 62 Patente auf Gene und natürliche Stoffe aus Pflanzen, die traditionell in Entwicklungsländern angebaut werden. Bei diesen Pflanzen handelt es sich um Reis (34 Patente), Gummi (8), Kakao (7), Muskat, Kampferbaum und Cuphea (4), Jojoba (3), Maniok und Süßkartoffel (jeweils 2) und Hirse sowie Sorghum (je 1) und
- 132 Patente auf Gene aus Grundnahrungsmitteln, die ihren Ursprung in Entwicklungsländern haben, aber inzwischen weltweit angepflanzt werden. Zu diesen Feldfrüchten gehört Mais (68 Patente), Soja (25), Weizen (22) und Kartoffeln (17).

In einigen der Länder, in denen es bereits Patente auf Pflanzensorten gibt, werden Landwirte für die angebliche Verletzung geistiger Eigentumsrechte juristisch verfolgt. In naher Zukunft dürfte es dazu auch in Entwicklungsländern kommen.

Ein Bericht des in Washington ansässigen Center for Food Safety (2005) dokumentiert die Gerichtsverfahren, die gegen US-Landwirte angestrengt wurden wegen der Verwendung von gentechnisch verändertem Saatgut des Agrarkonzerns Monsanto. Bisher hat Monsanto dem Bericht zufolge 147 US-Farmer verklagt. Das Unternehmen verfügt über einen 75köpfigen Mitarbeiterstab, der nur dafür zuständig ist, bei Landwirten Untersuchungen anzustellen und sie gegebenenfalls vor Gericht zu bringen.

Das Center berichtet auch, dass Landwirte verklagt wurden, bloß weil ihre Felder durch Pollen oder Saatkörner aus der genmanipulierten Saat anderer Farmer kontaminiert wurden oder weil einige Samen von genmanipulierten Feldfrüchten aus dem Vorjahr erneut auf Feldern keimten, auf denen im laufenden Jahr konventionelle Pflanzen angebaut wurden. Verklagt wurden auch Landwirte, die zwar das Saatgut offiziell gekauft und bezahlt haben, aber den Vertrag mit Monsanto nicht unterzeichneten, in dem sie sich verpflichten müssen, das Monsanto-Saatgut nicht weiterzugeben oder selbst zu vermehren. Wegen der Ausgestaltung der Patentgesetze liegt die Haftung in all diesen Fällen bei den Landwirten. Es spielt dabei offenbar überhaupt keine Rolle, ob die Verwendung des genmanipulierten Saatguts unbeabsichtigt war oder ob nur ein Vertrag nicht unterschrieben wurde.

Einem Bericht der Nachrichtenagentur IPS zufolge saß ein Farmer aus Tennessee namens Kem Ralph vier Jahre im Gefängnis und wurde zudem zur Zahlung von 1,8 Millionen US\$ verurteilt, weil er 1998 etwas von der Ernte von Monsantos genmanipulierten Sojabohnen der Marke Roundup Ready zurückbehält und erneut aussäte (Inter Press Service, 14.1.2004).

Selbst wenn ein Landwirt die Nutzung von Monsanto-Saatgut aussetzt, können sich einige der gentechnisch veränderten Pflanzen im folgenden Jahr selbst aussäen. Diese unwillkommenen Nachkommen der genmanipulierten Pflanzen können sogar noch fünf oder mehr Jahre nach der letzten Aussaat des patentierten Saatguts auf dem Acker auftauchen. Dem US-Patentgesetz zufolge können sich Landwirte selbst dann strafbar machen, wenn sie unwissentlich Monsanto-Saatgut verwenden und es nicht offiziell gekauft haben. In anderen Ländern gibt es ähnliche Gesetze.

Im Fall des kanadischen Landwirts Percy Schmeiser haben Pollen von einem benachbarten Rapsfeld und Saatkörner, die der Wind von Lastwagen auf dem Weg zu einer Verarbeitungsanlage wehte, seine Felder mit genmanipuliertem Saatgut von Monsanto kontaminiert. Das Gericht urteilte, dass Schmeiser Monsantos Patentrechte verletzte, als er die Ernte einbrachte und verkaufte – unabhängig davon, wie die gentechnisch veränderten Pflanzen auf seine Felder gelangt sind. Nach einem sechsjährigen Rechtsstreit entschied dann der Oberste Gerichtshof Kanadas, dass Schmeiser zwar genau genommen tatsächlich Monsantos Patent verletzt habe, aber trotzdem keine Strafe zahlen müsse. Schmeiser hat jedoch seinen eigenen Angaben zufolge 400.000 kanadische Dollar für seine Verteidigung aufwenden müssen. Ein anderer Farmer, Tom Wiley aus North Dakota, kommentierte: „Bauern werden verklagt, weil gentechnisch veränderte Organismen auf ihrem Land wachsen, die sie nicht gekauft haben, die sie nicht wollen, die sie nicht verwenden und die sie nicht verkaufen können.“

All diese Studien zeigen einen Trend in den Industrieländern auf, der sich in anderen Ländern wiederholen dürfte, nicht zuletzt auch in den Entwicklungsländern, wenn diese ein ähnliches System des Patentschutzes für Pflanzensorten einführen.

Entwicklungsländer, die Patente auf Pflanzen nicht zulassen wollen, könnten alternative Sortenschutzsysteme in Erwägung ziehen, die die Rechte von Landwirten besser berücksichtigen. Sie drohen dann jedoch in der WTO unter Druck zu geraten, eine sehr enge Interpretation der Anforderungen an ein alternatives System zum Schutz von Pflanzensorten zu akzeptieren. Dieser Druck kann entste-

hen, weil im TRIPS-Abkommen nicht genau geklärt ist, wie viel Flexibilität die Mitgliedsstaaten bei der Entwicklung eigener Schutzsysteme tatsächlich haben.

e) Patente und Technologietransfer

Immer wieder wird als Argument für einen umfangreicheren Schutz geistigen Eigentums in Entwicklungsländern ins Feld geführt, dass dadurch der Technologietransfer gefördert würde. Ausländische Firmen hätten nämlich einen Anreiz, in Entwicklungsländern zu investieren und ihre Technologien zu verwerten, wenn ihre Erfindungen dort geschützt sind. Es gibt jedoch ein Gegenargument: Ausländische Firmen können in die Märkte der Entwicklungsländer eindringen und dort Profite erwirtschaften, ohne dass sie die patentierten Produkte dort auch tatsächlich herstellen müssen. Sie können diese schließlich auch importieren und vor Ort zu Monopolpreisen verkaufen.

Strenge Regeln zum Schutz von Rechten an geistigem Eigentum können vielmehr sogar den Zugang von Entwicklungsländern zu Technologie behindern (siehe Khor 2002, S. 87-101). Jegliche Behinderung des Technologietransfers aber schränkt die Möglichkeiten der Entwicklungsländer und ihrer Unternehmen zur Produktivitätsverbesserung ein, die aber nötig ist, um wettbewerbsfähig zu bleiben. Der globale Wettbewerb wird auf diese Weise behindert.

So kann erstens ein strenges System zum Schutz geistigen Eigentums Innovationen in den Entwicklungsländern hemmen. Befinden sich die meisten Patente in den Händen ausländischer Erfinder beziehungsweise Unternehmen, droht die Forschung und Entwicklung erstickt zu werden. Systematische Wettbewerbsverzerrungen, die mit einem strengen Schutz von Rechten an geistigem Eigentum einhergehen, können das Innovationstempo in Entwicklungsländern bremsen und die Wissenslücke zwischen Industrie- und Entwicklungsländern noch vergrößern. Denn das System bevorzugt die Inhaber der geistigen Eigentumsrechte, da diese über eine größere Verhandlungsmacht verfügen als die Nutzer (Oh 2000). Auch der Bericht der Commission on Intellectual Property Rights (2002, S. 126-130) enthält Beispiele und Analysen, wie das Patentsystem Forschung und Innovation behindern kann.

Ghayur Alam (1999) bemerkt dazu: „Die von den Entwicklungsländern geforderte Änderung der Politik zum Schutz geistigen Eigentums hat einige Fragen aufgeworfen. Zu den wichtigsten gehört die Frage nach den Auswirkungen auf die Agrarforschung in Entwicklungsländern. Besonders beunruhigend sind die möglichen Auswirkungen auf die Entwicklung neuer Pflanzensorten und gentechnisch veränderter Pflanzen.“

Über biotechnologische Forschung schreibt Ghayur weiter: „Die Forschung in diesem Feld wird vollkommen dominiert von Unternehmen aus den Industrieländern, während öffentliche Forschungseinrichtungen, sowohl national als auch international, sehr schwach sind. Die Einführung von Systemen zum Schutz von Rechten an geistigem Eigentum, die Patente für biotechnologische Verfahren und Produkte umfassen, wird sich auf die Forschung in den Entwicklungsländern sehr schädlich auswirken. Unsere Untersuchung der Forschung über Baumwolle und Reis in Indien ergab, dass die meisten Patente auf wesentliche Verfahren und Gene, die für die Entwicklung gentechnisch veränderter Pflanzen nötig sind, im Besitz von Unternehmen in den Industrieländern sind. Da diese Patentrechte

bislang in Entwicklungsländern keine Gültigkeit haben, können die Wissenschaftler dort noch über lokal angepasste Pflanzen forschen. Wenn jedoch die Geltung der Patentrechte auf die Entwicklungsländer ausgedehnt wird, werden die Forschung und die Kommerzialisierung der Forschungsergebnisse vor ernste Probleme gestellt.“

Zweitens wird es durch einen strengen Schutz geistigen Eigentums schwieriger für Unternehmen oder individuelle Forscher in Entwicklungsländern, patentierte Technologien zu entwickeln und zu nutzen.

Drittens müssen Firmen in Entwicklungsländern, die patentierte Technologien legal nutzen möchten, beträchtliche Lizenzgebühren dafür abführen. Wie bereits erwähnt, können Patentinhaber durch das TRIPS-Abkommen tendenziell höhere Gebühren für ihre Technologien verlangen. Viele Unternehmen in Entwicklungsländern können jedoch diese Gebühren nicht zahlen. Und selbst wenn sie es könnten, würden die zusätzlichen Kosten ihre Produkte weniger wettbewerbsfähig machen. Überdies belasten hohe Lizenzgebühren, die an ausländische Schutzrechteinhaber abgeführt werden müssen, die Devisenreserven des jeweiligen Entwicklungslandes. Gerade hoch verschuldete Entwicklungsländer werden daher nicht in der Lage sein, für die Nutzung der patentierten Technologien zu zahlen.

Viertens kann ein Patentinhaber, selbst wenn ein Unternehmen in einem Entwicklungsland die üblichen Lizenzgebühren zu zahlen bereit ist, diesem die Nutzung der betreffenden Technologie untersagen oder sie an so schwierige Bedingungen knüpfen, dass die Verwendung unrentabel oder ganz unmöglich wird. Patentinhaber können auch ganz einfach die Nutzung ihrer Technologie verhindern, indem sie so hohe Lizenzgebühren verlangen, dass Unternehmen im Süden sich die Technologie nicht leisten können.

Wie geistige Eigentumsrechte den Technologietransfer an Entwicklungsländer behindern, zeigt unter anderem die Erfahrung, die einige indische Firmen bei der Entwicklung von Alternativen für Fluorchlorkohlenwasserstoffe (FCKW) machen mussten. Da dieses Kühl- und Treibmittel die Ozonschicht schädigt, haben sich die Staaten 1987 unter dem Protokoll von Montreal zum schrittweisen Verzicht auf FCKW verpflichtet.

Dem Protokoll zufolge haben sich die Industrieländer ursprünglich bereit erklärt, bis 2000 auf die Herstellung und Verwendung von FCKW zu verzichten. Entwicklungsländer erhielten dafür eine um zehn Jahre längere Frist. Zugleich wurde ein internationaler Fonds eingerichtet, um Entwicklungsländer beim Ausstieg zu unterstützen, und Artikel 10 des Protokolls sieht einen entsprechenden Technologietransfer in die Entwicklungsländer vor. Alle Mitgliedsstaaten des Protokolls müssen demnach sicherstellen, dass modernste und umweltfreundliche Ersatzstoffe und die für deren Herstellung nötigen Verfahren den Entwicklungsländern so schnell wie möglich unter fairen und günstigsten Bedingungen zugänglich gemacht werden.

Die Auswirkungen geistiger Eigentumsrechte auf den Technologietransfer im Rahmen des Montrealer Protokolls wurden von Watal (1998) am Beispiel Indiens untersucht. Die Klauseln über Technologietransfer sind besonders relevant für Entwicklungsländer wie Indien, aber auch Brasilien, China, Südkorea und Mexiko, die selbst ozonschichtgefährdende Stoffe produzieren. In Indien, Südkorea und China sind die Produzenten zum größten Teil lokale Firmen, für die der Zugang zu erschwinglichen Alternativen überlebenswichtig ist.

Die Untersuchung kommt zu dem Schluss, dass „Bemühungen um Ersatztechnologien ohne Erfolg blieben, weil diese Technologien durch geistige Eigentumsrechte geschützt und daher unzugänglich sind, entweder wegen des zu hohen Preises oder wegen unzumutbarer Bedingungen seitens der Anbieter. Durch diese würden heimische Unternehmen gezwungen, die Anteilmehrheit aufzugeben und Joint Ventures einzugehen, um Zugang zu den benötigten alternativen Technologien zu erhalten.“ Überdies war auch die finanzielle Hilfe nicht ausreichend für den Erwerb der Technologien.

Die Studie zeigte außerdem, wie ausländische Patentinhaber die Versuche indischer Unternehmen konterkarierten, das Kühlmittel HFC-134a als Ersatz für FCKW herzustellen. Nur einige wenige Unternehmen aus den Industrieländern kontrollieren die Patente auf HFC-134a und die damit zusammenhängenden Geschäftsgeheimnisse. Die Entwicklungsländer müssen daher entweder in den sauren Apfel beißen und hohe Lizenzgebühren zahlen, um HFC-134a zu produzieren, oder sie verlieren den heimischen Markt ebenso wie den Weltmarkt für Kühlmittel gänzlich, weil sie FCKW bald nicht mehr herstellen dürfen.

Eines der indischen Unternehmen, die sich um Zugang zu dieser Technologie bemühte, erhielt ein Preisangebot von einem multinationalen HFC-134a-Herstellers, der ein Patent darauf hält, über 25 Millionen US\$. Der Anbieter schlug zwei Alternativen vor: ein Joint-Venture mit der indischen Firma, an dem der westliche Konzern die Mehrheit halten würde, oder der Verzicht des indischen Unternehmens auf den Export von HFC-134a. Beide Vorschläge waren für das indische Unternehmen ebenso inakzeptabel wie der geforderte Preis für die Patentnutzung. Schätzungen über den Wert des Patents ergaben, dass allenfalls Lizenzgebühren zwischen 2 Mio. und 8 Mio. US\$ gerechtfertigt gewesen wären.

6. Vorrang für Wettbewerb vor Rechten an geistigem Eigentum

Es gibt mehrere Maßnahmen, die Staaten ergreifen können, um dem Wettbewerbsschutz Vorrang vor dem Schutz geistigen Eigentums einzuräumen. Einige davon werden im Folgenden vorgestellt.

a) Begrenzung der Gewährung geistiger Eigentumsrechte

Eine Praxis des Schutzes von Rechten an geistigem Eigentum weitet Monopolrechte unnötig aus oder verleiht sie dem falschen Personenkreis. Dadurch wird die durch geistige Eigentumsrechte bewirkte Wettbewerbsverzerrung verschlimmert. Die wichtigste Möglichkeit, wie Staaten den Wettbewerb angesichts geistiger Eigentumsrechte fördern können, ist daher eine Politik, die mit Hilfe geeigneter Grundsätze (etwa über die Laufzeit eines Patents) eine angemessene Gewährung geistiger Eigentumsrechte sicherstellt. Angemessen heißt dabei, dass ein Gleichgewicht hergestellt werden muss zwischen den Innovationsanreizen für die Inhaber der Schutzrechte auf der einen Seite und den Bedürfnissen der Gesellschaft, die Erfindungen nutzen zu können, auf der anderen Seite.

Die Untersuchung einer Erfindung und die Erteilung eines Patents sollten immer auf dem Grundsatz basieren, dass nur Erfindungen und nicht Entdeckungen patentierbar sind, und dass folgende drei Kriterien erfüllt sein müssen: ausreichende erfinderische Leistung, Neuheit und gewerbliche Anwendbarkeit. Patente, die diesem Standard nicht genügen, dürfen nicht gewährt werden. Ein leistungsfähiges Patentsystem muss eingerichtet werden, um die Einhaltung der Kriterien zu gewährleisten, so dass etwa die Anmeldung alltäglicher oder nicht ernst zu nehmender Erfindungen nicht zum Erfolg führen kann.

Patente sollten auch weder auf natürlich vorkommende biologische Stoffe erteilt werden noch auf genetische Ressourcen und damit einhergehendes traditionelles Wissen, die Allgemeingut oder im Besitz von Dritten sind. Zu diesem Zweck sollten alle nationalen und internationalen Patentschutzsysteme die Offenlegung der Quellen und Herkunftsländer vorsehen und den Nachweis der vorherigen informierten Zustimmung der Betroffenen zur Nutzung ihrer Ressourcen und ihres Wissens sowie eine Vereinbarung zum Vorteilsausgleich verlangen.

Die Commission on Intellectual Property Rights (2002, S. 49 u. 114) hat entsprechende Leitlinien aufgelistet. Danach sollte bei der Gesetzgebung in Entwicklungsländern grundsätzlich auf sehr strenge Voraussetzungen für die Patenterteilung und einen engen Anwendungsbereich von Schutzrechten geachtet werden. Das Ziel muss demnach sein:

- die Zahl patentierbarer Gegenstände und Verfahren zu begrenzen;
- sicherzustellen, dass nur Patente erteilt werden, die die Kriterien für Patentierbarkeit erfüllen, und dass der Anwendungsbereich jedes Patents proportional zur Bedeutsamkeit der Erfindung und zum Umfang der Offenlegung ist;
- den Wettbewerb zu fördern, indem die Möglichkeiten des Patentinhabers beschränkt werden, andere an der Forschung in diesem Bereich zu hindern;

- umfangreiche Sicherheitsvorkehrungen gegen den Missbrauch von geistigen Eigentumsrechten zu treffen und
- andere Schutzsysteme in Betracht zu ziehen, die möglicherweise besser geeignet sind, Innovationen im eigenen Land zu fördern.

Der CIPR-Bericht beinhaltet auch konkrete Vorschläge, wie diese Ziele in die Praxis umgesetzt werden können.

Die Laufzeit von Patenten, Urheberrechten und anderen geistigen Eigentumsrechten sollte so bemessen sein, dass der Erfinder zwar seine Kosten für Forschung und Entwicklung wieder einbringen kann, aber dabei keine übermäßigen Gewinne erzielt. Denkbar ist auch eine Regulierung der Lizenzgebühren, um den Zugang von Verbrauchern zu lebenswichtigen Gütern und Dienstleistungen zu sichern.

b) Ausnahmen, Befreiungen und Beschränkungen

Insbesondere Entwicklungsländer sollten bei den geistigen Eigentumsrechten ausreichenden politischen Spielraum für Ausnahmen, Befreiungen und Beschränkungen haben, um entwicklungspolitischen Anforderungen und dem Recht auf Zugang zu lebenswichtigen Gütern und Dienstleistungen zu genügen. Wenn immer solche Ausnahmeregelungen in internationalen Verträgen vorgesehen sind, wie etwa im TRIPS-Abkommen, sollten Entwicklungsländer diese auch nutzen. Auf diese Weise ließen sich die negativen Auswirkungen der Monopolrechte begrenzen und der Wettbewerb fördern, und zugleich wäre das Recht auf Zugang zu lebenswichtigen Gütern gewährleistet.

Organisationen wie die WTO, die WIPO und andere UN-Organisationen sollten Entwicklungsländern technische Hilfe leisten, wie solche im internationalen Recht durchaus vorgesehenen Ausnahmeregelungen und Beschränkungen in nationales Recht übertragen werden können.

Das internationale Recht sollte dahingehend überprüft werden, ob die erlaubten Ausnahmen ausreichen, um den notwendigen Interessenausgleich zu gewährleisten. Dieser Überprüfung sollten entsprechende juristische Kommentare beziehungsweise Gesetzesnovellen folgen. Die Ergebnisse sollten überdies auch bei den Verhandlungen über internationale Verträge zum Schutz geistiger Eigentumsrechte berücksichtigt werden, seien es neue Verträge oder Ergänzungen zu bestehenden Verträgen. Bilaterale und regionale Wirtschafts- oder Handelsabkommen sollten keine über die Vorgaben des TRIPS-Abkommens hinausgehenden Bestimmungen enthalten.

c) Die Nutzung politischer Spielräume

Internationale Verträge und Abkommen sollten generell den Nationalstaaten angemessene politische Spielräume einräumen – nicht nur, aber vor allem im Fall der Entwicklungsländer. Damit sollen Maßnahmen seitens der Entwicklungsländer ermöglicht und sogar gefördert werden, um den negativen Auswirkungen von geistigen Eigentumsrechten entgegenzuwirken. Damit sollen wettbewerbspolitische Grundsätze geschützt und der Zugang zu lebenswichtigen Gütern gesichert werden.

Zu diesen Schutzmaßnahmen gehören unter anderem die Möglichkeit der Zwangslizenzierung (das heißt die Erteilung von Lizenzen durch die Regierung an heimische Hersteller auch ohne Zustimmung des Patentinhabers), von Parallelimporten (das heißt die Einfuhr eines patentierten Gut aus einem Drittland, in dem es zu einem niedrigeren Preis angeboten wird) und der freien Verwendung patentierter Technologien für nicht-kommerzielle Zwecke. Überdies sollten Entwicklungsländer technische Hilfe erhalten, um an Informationen über die Existenz, die Grundprinzipien und die Anwendung solcher Ausnahmemöglichkeiten zu gelangen, diese in nationales Recht umzusetzen und in der Praxis anzuwenden.

Es sollte auch überprüft werden, ob die internationalen Verträge in ihrer gegenwärtigen Form hinreichende Sicherheitsvorkehrungen vorsehen. Erscheinen weitergehende Vorkehrungen notwendig, sollten die Verträge entsprechend ergänzt oder geändert werden. In den Verhandlungen über neue Verträge sollten Schutzmaßnahmen von vorne herein mit bedacht werden. Bilaterale und regionale Handels- und Wirtschaftsabkommen sollten keine Bestimmungen enthalten, die die in internationalen Verträgen wie dem TRIPS-Abkommen vorgesehenen Spielräume einschränken. Auf nationaler Ebene sollten Regierungen die bestehenden Gesetze überprüfen und gegebenenfalls überarbeiten, um die international vorhandenen Spielräume völlig auszuschöpfen.

d) Wettbewerbspolitische Grundsätze und rechtliche Regelungen

Wettbewerbsfreundliche Grundsätze und Maßnahmen, die in internationalen Verträgen über geistige Eigentumsrechte enthalten sind, sollten in der Praxis voll anerkannt werden.

So erkennt Artikel 8.2 des TRIPS-Abkommens die Notwendigkeit von Maßnahmen an, um den Missbrauch geistiger Eigentumsrechte oder die unverhältnismäßige Behinderung von Handel und Technologietransfer zu verhindern. Die Vergabe von Lizenzen durch die Patentinhaber ist, wie Roffe (1998) festhält, zwar durchaus legitim. In den meisten Fällen ist sie auch dem Wettbewerb förderlich, indem dadurch Dritte Zugang zu patentierten Technologien erhalten. Jedoch kann Lizenzierung der OECD zufolge auch „wettbewerbsschädlich sein, wenn es sich dabei um bloße Scheingeschäfte zur Bildung von Kartellen handelt, wenn sie den Wettbewerb zwischen Technologien behindert, die Substitute für einander sind, oder wenn sie verhindert, dass neuartige Technologien auf den Markt kommen.“

Zu verweisen ist in diesem Zusammenhang auch auf Artikel 40 in Teil 8 des TRIPS-Abkommens, in dem es um die Kontrolle wettbewerbswidriger Praktiken in Lizenzverträgen geht. Demnach behindern einige Lizenzierungspraktiken oder Auflagen in Zusammenhang mit geistigen Eigentumsrechten den Wettbewerb und sind somit schädlich für Handel und Technologietransfer. Artikel 40.2 erlaubt es den Mitgliedstaaten, in ihrer nationalen Gesetzgebung bestimmte Lizenzierungspraktiken zu benennen, durch die geistige Eigentumsrechte in wettbewerbsschädlicher Weise missbraucht werden. Der jeweilige Staat kann dann geeignete Gegenmaßnahmen in Einklang mit dem TRIPS-Abkommen ergreifen, um solche Praktiken zu kontrollieren oder einzuschränken. Als Beispiele für missbräuchliche Praktiken werden exklusive Grant-Back-Klauseln genannt (der automatische Rückfluss von Verbesserungen, die der Lizenznehmer vorge-

nommen hat, an den Lizenzgeber), der Ausschluss von juristischen Anfechtungsmöglichkeiten oder der Zwang zur Abnahme eines ganzen Lizenzbündels.

Artikel 40.3 sieht zudem die Möglichkeit der Rücksprache beziehungsweise Kooperation zwischen Mitgliedsstaaten vor. Dazu gehört auch der Austausch nicht-vertraulicher Informationen, um gegen Inhaber geistiger Eigentumsrechte vorzugehen, die wettbewerbsschädliche Praktiken anwenden oder die Gesetze eines Mitgliedsstaats verletzen.

Eine Reihe von Industrieländern verfügt über Gesetze oder Vorschriften, die bestimmte wettbewerbsschädliche Praktiken von vorne herein als gesetzeswidrig einstufen (siehe Watal 2001, S. 304-309). So nennen die kartellrechtlichen Grundsätze der USA über Lizenzierung und Erwerb geistiger Eigentumsrechte von 1995 als Beispiele für unrechtmäßige Praktiken Preisabsprachen, Produktionsmengenbeschränkungen, die Marktaufteilung zwischen Wettbewerbern, den Ausschluss bestimmter Unternehmen von Geschäften sowie Preisbindungsvorgaben für den Einzelhandel. Ob die Kartellbehörde bestimmte wettbewerbsschädliche Auflagen zulässt oder untersagt, macht sie davon abhängig, ob es dadurch zu Effizienzsteigerungen und einer besseren Verflechtung wirtschaftlicher Aktivitäten kommt.

Die EU hat in ihrer Gruppenfreistellungsverordnung für Technologietransfervereinbarungen von 1996 (Verordnung 240/96) acht Kategorien auf eine Schwarze Liste gesetzt, darunter Auflagen zu Preisfestsetzungen, Produktionsbeschränkungen, zur Aufteilung von Märkten oder Kunden, zu Exporten innerhalb des Gemeinsamen Marktes, Forschung und Entwicklung sowie exklusive Grant-Back-Klauseln.

In Japan werden gemäß den Richtlinien über unfaire Handelspraktiken fünf Arten von Auflagen als unrechtmäßige Praktiken eingestuft, es sei denn, es gibt begründete Gegenargumente. Es handelt sich hierbei um Nutzungsbeschränkungen oder Preisfestsetzungen für patentierte Güter, das Verbot der Verwendung von Produkten von Konkurrenzfirmen, die Forderung fortgesetzter Lizenzzahlungen auch nach Ablauf der Lizenz beziehungsweise des Patents, die Beschränkung von Forschung und Entwicklung sowie Grant-Back-Klauseln.

Einige Commonwealth-Länder haben nach britischem Vorbild Bestimmungen in ihr Patentrecht aufgenommen, wonach bestimmte wettbewerbsfeindliche Klauseln in Lizenzverträgen automatisch null und nichtig sind. So erklärt zum Beispiel das australische Patentgesetz von 1990 alle Auflagen für ungültig, die einen Lizenznehmer daran hindern sollen, Produkte oder Verfahren von Konkurrenten des Lizenzgebers zu kaufen oder zu nutzen, oder die ihn zur Abnahme von nicht patentgeschützten Produkten zwingen, die der Lizenzgeber im Angebot hat. Darüber hinaus untersagt das australische Gesetz über Handelspraktiken von 1974 fünf konkrete Praktiken: wettbewerbswidrige Abmachungen inklusive Preisabsprachen und Marktaufteilung, Missbrauch von Marktmacht, Ausschließlichkeitsklauseln, Einzelhandelspreisbindung sowie Fusionen, die einen massiven Wettbewerbsverlust nach sich ziehen.

All diesen Vorschriften zufolge sind die genannten Klauseln in Patentlizenzen per se wettbewerbswidrig und werden damit automatisch als unrechtmäßig eingestuft. Es ist daher im Einzelfall keine individuelle Überprüfung mehr nötig, ob die jeweiligen Praktiken wettbewerbsschädlich sind.

Entwicklungsländer sollten dem Beispiel der Industrieländer folgen und genau festlegen, welche wettbewerbsschädlichen Auflagen in Lizenzverträgen von vorne herein null und nichtig sind. Wie die genannten Beispiele zeigen, verfügen Staaten über ausreichenden Spielraum festzulegen, welche Lizenzierungspraktiken als wettbewerbswidrig zu bewerten sind. Diese Flexibilität sollte unbedingt verteidigt werden.

Laut Watal (2002, S. 307) ist jedoch nicht nur die wettbewerbsschädliche Beschaffenheit vieler Lizenzverträge bedenklich. Manche Unternehmen sind überdies grundsätzlich nicht bereit zu einem Technologietransfer ohne wechselseitige Lizenzierung, von der aber Unternehmen in Entwicklungsländern oft ausgeschlossen sind. Außerdem ist die Frage zu klären, ob die Weigerung eines Patentinhabers, Lizenzen zu vergeben, ein Fall von Patentmissbrauch ist. Bei Roffe (1998) findet sich eine in dieser Hinsicht nützliche Darstellung, wie sich die internationalen Verhandlungen in Bezug auf wettbewerbsschädliche Praktiken entwickelt haben, und was daraus für die Auslegung und Anwendung des TRIPS-Abkommens folgt.

Es gibt im TRIPS-Abkommen weitere Bestimmungen, die sich mit Wettbewerbsfragen befassen. So enthält zum Beispiel Artikel 31 über die Nutzung von Patenten ohne die Einwilligung des Patentinhabers einen Absatz (k) über wettbewerbswidrige Praktiken. Erteilt ein Staat eine Zwangslizenz, um Abhilfe für Praktiken zu schaffen, die er zuvor als wettbewerbswidrig eingestuft hat, dann braucht er folgende andere Vorschriften des Abkommens nicht mehr zu berücksichtigen: die Verpflichtung, vor der Erteilung einer Zwangslizenz Anstrengungen zum Erhalt einer freiwilligen Lizenz zu unternehmen (Absatz b), und die Nutzung der Zwangslizenz überwiegend nur für den heimischen Markt (Absatz f). Weiter heißt es, im Fall einer Zwangslizenzierung „kann die Notwendigkeit der Korrektur wettbewerbswidriger Praktiken bei der Festsetzung der Vergütung an den Patentinhaber berücksichtigt werden“ (Absatz k), das heißt der Staat kann niedrigere Lizenzgebühren festsetzen, als der Patentinhaber sonst fordern würde. Behörden können auch die Beendigung einer Zwangslizenzierung ablehnen, wenn die Voraussetzungen andauern, die ursprünglich dazu geführt haben. Entwicklungsländer sollten diese wettbewerbsförderlichen Bestimmungen in ihre nationale Gesetzgebung und Politik aufnehmen.

Generell wäre es wichtig, dass Entwicklungsländer wettbewerbsförderliche Grundsätze in ihren nationalen Systemen zum Schutz geistigen Eigentums verankern. Sie sollten außerdem Regeln in ihr Wettbewerbsrecht aufnehmen, die wettbewerbswidrige Praktiken in Lizenzverträgen grundsätzlich verbieten.

7. Zusammenfassung

Die derzeitigen nationalen und internationalen Systeme zum Schutz geistigen Eigentums sollten in Hinblick auf einen Interessenausgleich überprüft werden, damit die Förderung von Innovationen auf der einen Seite und das öffentliche Interesse und entwicklungspolitische Notwendigkeiten auf der anderen Seite darin gleichermaßen Berücksichtigung finden.

In den vergangenen Jahren hat sich das Gleichgewicht eindeutig zu weit in Richtung der Inhaber geistiger Eigentumsrechte verschoben. Dies gilt sowohl für internationale Abkommen über geistige Eigentumsrechte als auch für die nationalen Gesetze und die Patentvergabepraxis vieler Länder.

Dies ist vor allem für die Entwicklungsländer bedenklich, da die spezifischen Bedingungen dort diese Länder besonders anfällig für negative Auswirkungen von geistigen Eigentumsrechten machen.

Die weltweite Harmonisierung von Gesetzen zum Schutz geistigen Eigentums – insbesondere durch WTO, WIPO und bilaterale beziehungsweise regionale Abkommen – und die daraus resultierende weltweite Anpassung an die Schutzstandards der Industrieländer hat die Ungleichgewichte noch verschlimmert. Den Entwicklungsländern und ihren Unternehmen und Institutionen fällt es unter diesen Bedingungen immer schwerer, ihre Konkurrenzfähigkeit zu behaupten.

Daher ist eine Überprüfung des internationalen Regelwerks für den Schutz geistigen Eigentums dringend notwendig, um die Ursachen der Ungleichgewichte festzustellen und Abhilfe zu schaffen. Auch die nationalen Regelungen sollten dahingehend überprüft werden, wie die durchaus vorhandenen politischen Spielräume besser zu nutzen sind.

Zugleich sollten alle weiteren Harmonisierungsbemühungen auf der internationalen Ebene so gestaltet werden, dass sie einen Beitrag zur Wiederherstellung eines Gleichgewichts leisten.

Quellen

- ActionAid (1999): "Crops and Robbers: Biopiracy and the Patenting of Staple Food Crops". Actionaid, London.
- Balasubramaniam, K. (2002): "Towards Affordable Medicines For All". (Manuskript).
- Bhagwati, J. (2001): Leserbrief in der Financial Times über das TRIPS-Abkommen, 14.2.2001.
- Center for Food Safety (2005): Report on "Monsanto vs US Farmers". Washington.
- Chang, H.J. (2002): "Intellectual Property Rights and Economic Development: Historical Lessons and Emerging Issues".
- CIPR (2002): "Integrating Intellectual Property Rights and Development Policy". Commission on Intellectual Property Rights, London.
- Correa, C., Yusuf, A.A. (1998): "Intellectual Property and International Trade: The TRIPS Agreement". Kluwer Law International, London.
- Correa, C. (2000): "Intellectual Property Rights, the WTO and Developing Countries". Zed and Third World Network, Penang.
- Drahos, P. mit Braithwaite, J. (2003): "Information Feudalism: Who Owns the Knowledge Economy?". Oxford University Press, New Delhi.
- Finger, J.M. (2002): "The Doha Agenda and Development: A View from the Uruguay Round". Asian Development Bank, Manila.
- Ghayur Alam (1999): "The Impact of TRIPS on Agriculture Research in Developing Countries". (Manuskript).
- Guardian (2000): Special Report on "The Ethics of Genetics". The Guardian, London, 15.11.2000.
- Health Action International (1994): HAI News, No. 78, August 1994.
- Health Action International (1998): HAI News, No. 100, April 1998.
- Inter Press Service (2005): Article on "Monsanto Seed Police Scrutinise Farmers", by Stephen Leahy, Brooklin, Canada, 14.1.2005.
- Jaffe, A., Lerner, J. (2004): "Innovation and its Discontents". Princeton University Press.
- Khor, M. (2002): "Intellectual Property, Biodiversity and Sustainable Development". Zed and Third World Network, Penang.
- Médecins Sans Frontières (2001): "Prescriptions for Action". MSF Briefing for the European Parliament.
- Oh, C. (2000): "IPRs and Biological Resources: Implications for Developing Countries". (Referat). Third World Network, Penang.
- Panagariya, A. (1999): "TRIPS and the WTO: An Uneasy Marriage". (Manuskript).
- Raghavan, C. (1990): "Recolonisation: GATT, the Uruguay Round and Developing Countries". Zed and Third World Network, Penang.
- Roffe, P. (1998): "Control of Anti-Competitive Practices in Contractual Licences Under the TRIPS Agreement" in C. Correa and A.A. Yusuf (1998) Intellectual Property and International Trade. Kluwer Law International, London.
- Sell, S. (2003): "Private Power, Public Law: The Globalization of IPRS". Cambridge, University Press.
- Singh, K. (2001): "Patents vs Patients: AIDS, TNCs, and Drug Price Wars".

- Srinivasan, T.N. (2000): "The TRIPS Agreement: A Comment". (Manuskript).
- UNCTAD (2002): "Competition Policy and the Exercise of Intellectual Property Rights".
- Watal, J. (1998): "The Issue of Technology Transfer in the Context of Montreal Protocol: Case Study of India". (Manuskript).
- Watal, J. (2001): "Intellectual Property Rights in the WTO and Developing Countries". Oxford University Press, Delhi.
- Weisbrot, M., Baker, D. (2002): "The Relative Impact of Trade Liberalization on Developing Countries". (Manuskript).
- World Bank (2001): "Global Economic Prospects", 2002.

Glossar zur deutschen Ausgabe

Rechte an geistigem Eigentum: umfassen Patente, Urheberrecht, Gebrauchsmuster, Geschmacksmuster und Marken. Der Rechteinhaber erhält dabei das Recht zur exklusiven kommerziellen Verwertung seiner Idee (Erfindung, künstlerisches Werk, Design, Markenname etc.).

Kartell: der Zusammenschluss von Unternehmen mit dem Ziel der möglichst weitgehenden Marktbeherrschung etwa durch Preisabsprachen. Anders als beim Monopol bleiben die einzelnen Unternehmen rechtlich unabhängig.

Lizenz/Lizenzierung: Der Inhaber eines Patents oder eines anderen geistigen Eigentumsrechts kann Dritten die Nutzung des geschützten Guts erlauben. Dafür wird er üblicherweise vom Lizenznehmer eine Gebühr verlangen.

Monopol: eine Marktsituation, in der ein einziger Anbieter den gesamten Markt für ein bestimmtes Produkt beherrscht. Dieser muss dann bei seiner Preisgestaltung nur noch die vorhandene Nachfrage berücksichtigen, nicht aber die Preise der Konkurrenz.

Parallelimporte: die Einfuhr eines patentierten Guts beziehungsweise eines Markenprodukts aus einem Drittland, in dem es vom Hersteller zu einem niedrigeren Preis angeboten wird.

Patent: das zeitlich befristete Monopol auf die kommerzielle Nutzung einer technischen Erfindung, das nach Prüfung der Neuheit, der erfinderischen Leistung und der gewerblichen Anwendbarkeit vom Patentamt erteilt wird.

Patente auf Leben: Patente, die Rechte auf die Verwertung von Lebewesen, die durch zumeist gentechnische Verfahren verändert wurden, oder von natürlich vorkommenden Genen.

Pflanzensorten/Sorten: durch Züchtung oder neuerdings auch Gentechnik hergestellte neuartige Variation einer Kulturpflanze. In der Bundesrepublik erteilt das Bundessortenamt als Voraussetzung der kommerziellen Nutzung die Sortenzulassung (bei der festgestellt wird, ob es sich bei der neuen Sorte um eine Verbesserung handelt) und den Sortenschutz.

TRIPS: Abkommen über handelsbezogene Aspekte der Rechte an geistigem Eigentum (Trade Related Aspects of Intellectual Property Rights). Das TRIPS-Abkommen, das einer der Pfeiler der 1995 gegründeten Welthandelsorganisation (WTO) ist, legt Mindeststandards für alle WTO-Mitgliedsstaaten für den Schutz geistigen Eigentums fest mit der Begründung, das Fehlen eines Mindestschutzes sei ein Hindernis für den freien Welthandel.

Uruguay-Runde: Verhandlungsrunde des Allgemeinen Zoll- und Handelsabkommens (Gatt) 1986-94, die 1995 in die Gründung der Welthandelsorganisation (WTO) mündete. Erst 1994 wurde das TRIPS-Abkommen in die Verhandlungen eingefügt.

WIPO: World Intellectual Property Organization ist eine UN-Organisation zum Schutz von Rechten an geistigem Eigentum.

Zwangslizenzierung: die Erteilung einer Lizenz durch die Regierung an heimische Hersteller auch ohne Zustimmung des Patentinhabers.