

**Sorg, Julia: Der wirtschaftliche Einfluss des TRIPS-Abkommens auf die Volksrepublik China und Thailand. Schriften zum geistigen Eigentum und zum Wettbewerbsrecht – Band 30, Nomos-Verlagsgesellschaft, Baden-Baden 2010, 403 S., ISBN 978-3-8329-5248-8, € ...**

*Adolf Dietz*

I.

Die hier anzuzeigende Studie von Julia Sorg war 2009 unter der Betreuung von Prof. Dr. Horst-Peter Götting von der Technischen Universität Dresden als Dissertation angenommen worden. Sie soll dem Ziel dienen, herauszufinden, ob die Prämisse stimmt, dass Entwicklungsländer ebenso wie Industrienationen von TRIPS, also dem Übereinkommen über „Trade Related Aspects of Intellectual Property Rights“ von 1994, profitieren können.

Als Beispielsfälle dienen die Länder China und Thailand, deren Auswahl neben den Zielen und der Methodik der Studie in der Einleitung kurz und prägnant begründet wird. Dabei werden auch die Zweifel an der (Selbst-) Qualifikation dieser Länder als Entwicklungsländer (oder doch besser als Schwellenländer?) erörtert.

Diesem Arbeitsprogramm entsprechend, werden die beiden Länder insbesondere in den beiden (Haupt-) Teilen 2 und 3 nacheinander untersucht, während Teil 4 der Studie ihrer vergleichenden und zugleich resümierenden Betrachtung gewidmet ist. Diese wird durch die ans Ende des vierten Teils gestellten „Thesen zum wirtschaftlichen Einfluss von TRIPS auf die VR China und Thailand“ noch einmal in zugespitzter Form zusammengefasst. Dabei wird die generell eher positive Einschätzung der Verfasserin bezüglich der Entwicklung in Thailand und ihre betont kritische Bewertung der Situation in der VR China besonders deutlich, wie sich bereits an der ersten der erwähnten Thesen zeigen lässt, die wie folgt lautet:

„Die Wirkung von TRIPS auf Entwicklungsländer kann nicht einheitlich beurteilt werden, sondern führt je nach Land zu komplett unterschiedlichen Ergebnissen. Während Thailand das TRIPS-Abkommen nicht nur beachtet, sondern in seine Wirtschaftsentwicklungsstrategie aufgenommen hat, hat das TRIPS für die wirtschaftliche Entwicklung in der VR China bisher keine maßgebende Bedeutung.“

II.

Das Rüstzeug für die Beurteilung der beiden Länder im Sinne des Untersuchungszieles wird in Teil 1 der Studie erarbeitet. Dort wird zunächst die Entstehungsgeschichte von TRIPS beleuchtet und die Überzeugungskraft der Argumente geprüft, die im Abschluss dieses Übereinkommens eine Übervorteilung und Überrumpelung der Entwicklungsländer erblicken wollen. Die Verfasserin kann diesen Argumenten im Ergebnis nicht folgen und betont mehrfach den Kompromisscharakter dieses Übereinkommens, der zu Zugeständnissen auf beiden Seiten geführt habe. Dabei verweist sie unter anderem auf Artikel 41 Abs. 5 TRIPS, den sie als Fallstrick für die Rechtsdurchsetzung bezeichnet, da er die Mitgliedstaaten nicht verpflichtet, ein (separates) Gerichtssystem zum geistigen Eigentum aufzubauen oder bestimmte Mittel dafür aufzuwenden.

In den im fünften Teil der Studie enthaltenen „Thesen zur Verbesserung der Durchsetzung des TRIPS-Abkommens“ wird freilich u. a. eine Modifikation gerade dieses Art. 41 Abs. 5 TRIPS vorgeschlagen, so dass der behauptete Kompromisscharakter jedenfalls wieder in Frage stünde. M. E. kann aber das Argument der Überrumpelung nicht ganz von der Hand gewiesen werden. Dies zeigt sich auch daran, dass – wie auch die zahlreichen in der Studie enthaltenen Nachweise ergeben – Fachleute aus Entwicklungsländern zur Beurteilung der Ergebnisse der Uruguay-Runde zur Zeit ihres Abschlusses kaum zur Verfügung standen; jedenfalls sind – zunehmend kritische – Äußerungen zu diesen Ergebnissen gerade im Bereich des geistigen Eigentums (TRIPS-Übereinkommen) von Experten und Wissenschaftlern aus den Entwicklungs- und Schwellenländern erst aus den folgenden Jahren bekannt geworden.

III.

Im grundlegenden ersten Teil der Studie werden also die Kriterien entfaltet, nach denen anschließend der mögliche Einfluss des TRIPS-Übereinkommens auf die Wirtschaftsentwicklung der beiden untersuchten Länder geprüft werden sollte. Dieser erste Teil der Studie – ihre theoretische Grundlegung – ist sicherlich sehr eindrucksvoll. Darin wird das interdisziplinäre Grundanliegen der Verfasserin überzeugend herausgearbeitet, nämlich den Zusammenhang von geistigem Eigentum, TRIPS und Wirtschaftsentwicklung nicht nur anhand gängiger volkswirtschaftlicher Modelle, sondern viel konkreter anhand sozioökonomischer Faktoren, also anhand der konkreten Bedingungen der zu untersuchenden Länder (wie Staatsform und Geografie, geschicht-

lich-kultureller Hintergrund sowie Mentalität, Tradition und Bildungsstand eines Landes und seiner Bewohner) zu prüfen. Hinzu kommen als wichtiger Bestandteil dieses interdisziplinären Vorgehens rechtliche und rechtspsychologische Kriterien wie der gesamte Aufbau des Rechtssystems, das Rechtsbewusstsein der Bevölkerung und das Vorhandensein oder Fehlen rechtsstaatlicher Strukturen.

Es verwundert zunächst nicht, dass die Verfasserin bei der Anwendung all dieser Kriterien auf China aus westlicher Sicht viele und gravierende Defizite konstatiert. (Ihre wesentlich positivere Beurteilung Thailands soll hier außer Betracht bleiben). Jedoch sind etliche ihrer sehr apodiktisch gehaltenen Schlussfolgerungen bezüglich der Entwicklung in China m. E. überpointiert, wenn sie etwa resümierend feststellt: „Weder ist Privateigentum anerkannt, noch gibt es ein effizientes, zuverlässiges Rechts- und Administrativsystem zur Durchsetzung“ [scil von Rechten des geistigen Eigentums] oder „Die Bedeutung von Immaterialgüterrechten im chinesischen Entwicklungsprozess ist marginal“.

Mag sein, dass das Entstehungsdatum der Studie nach dem Stand von März 2007 (mit einigen Aktualisierungen bis 2009) hier eine Rolle spielt, doch ist nach meinen Erfahrungen, insbesondere auch auf dem Gebiet des Urheberrechts eine differenziertere und damit auch der Entwicklung in China gerechter werdende Beurteilung angebracht. So ist etwa für die Gebiete der Buchproduktion, des Filmschaffens und der bildenden Kunst ein gewaltiger, auch international zum Tragen kommender Aufschwung zu verzeichnen, der auch auf dem chinesischen Binnenmarkt zu einer aktiven und behördlich gestützten Urheberschutzpolitik führt, die auch ausländischen Urhebern zugute kommt. (An dieser Stelle ist auch auf die aufschlussreiche, literaturwissenschaftlich orientierte, aber ebenfalls interdisziplinäre Studie von Lena Henningsen „Copyright Matters“, Berlin 2010, hinzuweisen, die in vieler Hinsicht eine Gegenposition zu der doch sehr einseitig China-kritischen Position von Julia Sorg darstellt; s. auch meine Besprechung im vorliegenden Heft von ZChinR).

Erwähnt sei in diesem Zusammenhang etwa der zähe, aber nicht erfolglose Kampf, den die Musikurheber mit Unterstützung staatlicher Behörden (insbesondere des Urheberrechtsamts – Guojia Banquanju) mit Tausenden von Karaokebetreibern um die Realisierung der gesetzlich vorgesehenen Vergütung geführt haben und noch führen. Auch hat sich China durch eine Spezialregelung zur Online-Nutzung von geschützten Werken (Verordnung des Staatsrats vom 18. 5. 2006 über den Schutz

des Rechts der Verbreitung im Informationsnetz) bemüht, der digitalen Agenda in etwa gerecht zu werden, die auch anderen Ländern bekanntlich so viel Mühe bereitet, und zwar insbesondere auch was den Durchsetzungsaspekt betrifft. China steht hier nicht alleine da. Hier zeigt sich im Übrigen auch das zunehmend aufgefächerte Interessenspektrum in der chinesischen Wirtschaft und Gesellschaft mit den entsprechenden Lobby-Gruppen. Wer erinnert sich hier nicht an die Grabenkämpfe, die in Deutschland um den 2. und 3. Korb der digitalen Agenda geführt werden und wurden.

Zu deutlich sind andererseits die Bemühungen um Aufarbeitung von Themenstellungen und Problemen des geistigen Eigentums auch in der chinesischen Fach- und Universitätsliteratur und in chinesischsprachigen und zweisprachig englisch-chinesischen Fachzeitschriften, die sich in den letzten Jahren rasant vermehrt haben, als dass dies alles nur als Schaufensterveranstaltung gewertet werden könnte.

Natürlich bestehen nach wie vor die von der Verfasserin durchgängig dargestellten und belegten erheblichen Durchsetzungsdefizite in China (wie auch in vielen anderen Ländern); gerade dort steht jedoch der von ihr ebenfalls zutreffend analysierte Weg der administrativen Durchsetzung geistiger Eigentumsrechte zur Verfügung, der auf raschem und kostengünstigem Wege immerhin zu einem Stopp der rechtsverletzenden Handlungsweisen führen kann und in vielen Fällen auch erfolgreich begangen wird. Auch sollte man in einer Zeit, in der allenthalben dem Ausbau der Mediation zwecks Entlastung der Gerichte das Wort geredet wird, die kulturgeschichtlich bedingte Zurückhaltung der Chinesen (und der Asiaten ganz allgemein) bezüglich der Einschaltung des Prozessweges und ihre Bevorzugung alternativer Streitschlichtungsmechanismen nicht zu kritisch sehen (s. auch das kürzlich verabschiedete chin. Mediationsgesetz vom 28. 8. 2010).

Schließlich hat sich seit dem Abschluss dieser Studie, wie bereits angedeutet, auch in China einiges getan. Es spricht deshalb vieles dafür, dass das Urteil der Verfasserin aus heutiger Sicht anders (im Falle Chinas wohl milder) ausfallen würde, auch weil sich einige Entwicklungen bestätigt haben, die sie aus zeitlichen Gründen nur noch andeuten konnte. Das gilt etwa für den Erlass des Antimonopolgesetzes (Kartellgesetzes) von 2007 sowie bereits des Eigentumsgesetzes von 2006, das im Sinne einer Regelung des Sachenrechts und in Ergänzung der bereits 1986 erlassenen „Allgemeinen Grundsätze des Zivilrechts“ und des Vertragsgesetzes von 1999 als weitere Teilkodifizierung des Zivilrechts verstanden werden kann, dessen

geplante Gesamtkodifizierung immer noch aussteht (s. meine Besprechung von Werthwein, Das Persönlichkeitsrecht im Privatrecht der VR China, in: ZChinR Heft 3/2010 S. 319). Hier kann man beim besten Willen auch unter chinesischen Verhältnissen nicht mehr davon sprechen, dass Privateigentum nicht anerkannt sei.

#### IV.

Die chinesische Seite hat die von der Verfasserin darüber hinaus dokumentierten Defizite bei der Innovationsförderung im Übrigen längst selbst erkannt. Auf dem Wege zu der angepeilten „Innovationswirtschaft“ und „Wissensgesellschaft“ wurden etwa eine „Nationale Strategie des Geistigen Eigentums“ sowie Förderpläne für Wissenschaft und Technik (geistiges Eigentum eingeschlossen) entwickelt (s. zuletzt den Beitrag von Luginbuehl/Pattloch in IIC 2011, 130, 132 ff.). Es wird auch versucht, durch Einsatz erheblicher, durchaus auch zur Verfügung stehender Finanzmittel das Ausbildungs- und Bildungsniveau zu heben.

Angesichts der Stärke der chinesischen Wirtschaft, die vor kurzem Japan überholt und sich nach dem Bruttoinlandsprodukt an die zweite Stelle nach den USA vorgearbeitet hat, können solchen Planungen nicht nur Propagandaeffekte zugemessen werden. Einer gründlichen Überprüfung bedarf daher die von der Verfasserin durchgängig vertretene Auffassung, dass Innovationen in China fast ausschließlich über den mehr oder weniger erzwungenen Technologietransfer aus dem Ausland realisiert werden, dass also, soweit Innovationen in China selbst überhaupt stattfinden, dies meist in „gemischten Gesellschaften“ mit Auslandsbeteiligung geschieht, dass im übrigen aber nach wie vor der ursprünglich konfuzianisch geprägte Grundsatz „Imitation vor Innovation“ herrsche.

Hinzu kommt, dass die eingestandenermaßen durchwegs aus „westlicher Sicht“ geschriebene Arbeit noch die „heile“ Welt vor Ausbruch der Weltwirtschaftskrise widerspiegelt. Die „post-crisis“-Welt ist aber gerade im Hinblick auf China eine andere geworden. Dies gilt insbesondere für den regulierenden Einfluss des Staates auf die Wirtschaft, der in China bekanntlich aus politischen Gründen sehr hoch ist, was von der Verfasserin für alle Ebenen auch entsprechend kritisch analysiert wird.

Das autoritär-kapitalistische Wirtschaftsmodell Chinas findet aber besonders in den Entwicklungs- und Schwellenländern zunehmend Bewunderer und Nachahmer, was anhand des Schlagworts von der Ablösung des „Washington Consensus“ durch den „Beijing Consensus“ auch im Westen seit län-

gerem diskutiert wird. Die mit dieser Entwicklung verbundenen Gefahren und Herausforderungen sind insbesondere von Stefan Halper („The Beijing Consensus. How China's Authoritarian Model Will Dominate the Twenty-First Century“, New York 2010) nüchtern-kritisch untersucht worden.

V.

Die verdienstvolle Arbeit von Julia Sorg ist zweifellos mit erheblichem Fleiß, großem persönlichem Engagement und großem Aufwand (einschließlich Recherchen vor Ort) erarbeitet worden; zu erwähnen ist insbesondere eine in China durchgeführte aufschlussreiche Umfrage in ausgewählten Unternehmen und Rechtsanwaltskanzleien über Probleme bei der Rechtsdurchsetzung, der der im Anhang der Studie abgedruckte detaillierte Fragebogen zugrunde lag.

Die Studie bietet demgemäß, wie bereits erwähnt, vor allem in ihrer theoretischen Grundlegung mit dem ganz selbständig erarbeiteten interdisziplinären Ansatz eine ganze Reihe wertvoller Erkenntnisse. Wenn die Ergebnisse speziell für China in ihrer etwas zu einseitig-kritischen Färbung nicht voll überzeugen können, dann liegt dies wahrscheinlich an Wertungs- und Einschätzungsfragen oder an der alten Zweifelsfrage, ob das Glas halbleer oder eben doch bereits halbvoll ist.