

## 8. Summary (in German)

### Zusammenfassung der Dissertation

„Die Strukturierung einer zweiten Schutzebene zur Förderung technischer Innovationen bei kleinen und mittleren Unternehmen in Südasien: Ein Modell für Sri Lanka“.

### Teil 1: Einleitung und Hintergrund

Ein Patentregime mit einer zweiten Ebene wie etwa einem Gebrauchsmusterschutz oder einem „kleinen Patent“ stellt in einem Immaterialgüterrechtssystem eine Option zu Förderung inkrementeller und kleinerer Innovationen dar. Eine solche zweite Schutzebene ergänzt das Patentsystem und bietet einen einfacher zugänglichen Schutz für einen kürzeren Zeitraum und mit niedrigeren Schutzvoraussetzungen. Eine zweite, mittlere Schutzebene soll ein Immaterialgüterrecht für Innovationen zur Verfügung stellen, die eine technische Verbesserung darstellen, bei denen jedoch der technische Fortschritt zur Erteilung eines regulären Patents nicht ausreicht. Rechtspolitisch kann ein solches Instrument für Entwicklungsländer von Bedeutung sein, deren technologische Kapazität generell geringer ist. Zur Entwicklung einer Innovationskultur in solchen Ländern sollten auf allen Ebenen Innovationsanreize gesetzt werden. Nach der Anreiztheorie würden ohne einen Schutz kleinere und inkrementelle Innovationen mangels Belohnungsperspektive unterbleiben. Ein zweistufiges Schutzregime kann an die Bedürfnisse von lokalen Unternehmen – vor allem von kleinen und mittleren Betrieben – angepasst werden. Es gibt Anhaltspunkte dafür, dass ein Gebrauchsmusterschutzregime für die spezifische Innovationslandschaft in Sri Lanka angemessen wäre. Zudem wäre ein Schutzsystem mit zwei Ebenen besser geeignet für Innovationen, die auf traditionellem Wissen basieren, da Innovationen in diesem Bereich häufig eine geringere Originalität aufweisen. Die multilateralen, internationalrechtlichen Vereinbarungen zum Immaterialgüterrecht belassen einen rechtspolitischen Spielraum für die Einführung eines mehrgliedrigen Schutzsystems, das den spezifischen Bedürfnissen einzelner Länder Rechnung trägt. Die Länder Südasiens sollten die Möglichkeit der Erprobung

alternativer rechtlicher Instrumente haben, da eine Vorgehensweise nach dem Prinzip ‘one size fits all’ die Erwartungen hinsichtlich einer Förderung von Innovationen und Erfindungen nicht vollständig erfüllt hat. Nachdem die Idee eines mehrstufigen Schutzsystems in den Ländern Südasiens bereits seit Jahrzehnten diskutiert worden ist, erhalten die Befürworter in den letzten Jahren an Auftrieb, insbesondere nachdem die indische Regierung dieses Konzept in einem Diskussionspapier über einen Gebrauchsmusterschutz aufgegriffen hat. Daher sollten Sri Lanka und andere Entwicklungsländer Südasiens vorsichtig die Einführung des bislang weitgehend unerforschten Konzeptes eines mehrstufigen Patentsystems zur Förderung lokaler Innovationen diskutieren.

## Teil 2: Inkrementelle Innovationen und das bestehende Immaterialgüterschutzsystem in Sri Lanka

Das Immaterialgüterschutzsystem umfasst eine Bandbreite verschiedener Schutzrechte, die traditionell in Urheberrechte und technische Schutzrechte unterteilt werden können. Die Schutzrechtserteilung wird jeweils durch theoretische und philosophische Begründungen legitimiert. In diesem Kapitel, das sich ausschließlich mit Patent- und Designschutz hauptsächlich aus der Perspektive Sri Lankas befasst, wird die Geeignetheit des existierenden Schutzregimes Sri Lankas bei der Förderung inkrementeller und kleinerer Innovationen betrachtet. Innovationspolitisch stellt ein Patent ein Instrument dar, um durch die Erteilung eines Ausschließlichkeitsrechts Investitionen in Forschung und Entwicklung sowie die Kommerzialisierung von Erfindungen zu fördern. Zudem erhofft man sich von einem Patentsystem eine Begünstigung der indigenen technologischen Entwicklung, mehr einheimische Erfindungen, mehr Technologietransfer sowie technologische Lerneffekte. Sri Lanka hat als Land des Commonwealth sein Patentsystem ursprünglich aus dem englischen Rechtskreis übernommen, jedoch schrittweise ein eigenes Schutzregime entwickelt. Obgleich dieses Schutzsystem bereits mehr als einhundertfünfzig Jahre existiert, ist sein Beitrag zur Entwicklung von Wissenschaft und Technologie gering geblieben. Die hohen Anforderungen des gegenwärtigen Patentrechts in Bezug auf das Vorliegen einer globalen Neuheit und eines technologischen Fortschritts stellten ein Hindernis bei dem Schutz von solchen Innovationen dar, die typischerweise von der einheimischen Industrie und vor allem von kleinen und mittleren Unternehmen hervorge-

bracht werden. Zugleich ist die Rechtsprechung im Bereich des Patentrechts nicht ausreichend fortgeschritten, da nur wenige Fälle in die zweite Instanz gelangen.

Sri Lanka mit einem relativ kleinen Markt und einer technologisch eher gering entwickelten Wirtschaft befindet sich lediglich in einem frühen Stadium der technologischen Entwicklung und bedarf weiterer Fortschritte. Eine empirische Betrachtung zeigt, dass der gegenwärtig verfügbare Patentschutz wenig geeignet ist zum Schutz von denjenigen Innovationen, die von der einheimischen Wirtschaft geleistet werden. Ein Patentschutz scheitert meist an den hohen und komplexen patentrechtlichen Anforderungen vor allem bei dem Kriterium des technischen Fortschritts. Die relativ geringe Anzahl an Patentanträgen und-registrierungen durch einheimische Unternehmen unterstreicht diesen Befund. Es besteht daher die Besorgnis, dass ein Patentsystem nach dem Prinzip 'one size fits all' in Entwicklungsländern nicht das geeignete Instrument zur Förderung einheimischer Innovationen darstellt. Die Regierungspolitik sollte eine intensivere Nutzung des Patentsystems durch Unternehmen anstreben und in Sri Lanka eine Entwicklung von einer arbeitsintensiven Textilindustrie hin zu mehr wissensbasierten Produkten einleiten. Es gibt Anzeichen dafür, dass das Bewusstsein in Bezug auf die Möglichkeit eines Immaterialgüter-schutzes bei großen Unternehmen weitaus höher ausgeprägt ist als bei kleinen und mittleren Unternehmen. In einer zusammenfassenden Beurteilung hat das Patentregime in Sri Lanka die gesetzgeberischen Ziele nicht erreicht. Kleine und mittlere Unternehmen arbeiten weit gehend in Außerachtlassung oder in Unkenntnis der Möglichkeit eines Immaterialgüter-schutzes. Daher ist-ohne eine Herabsetzung der allgemeinen Patentierungsstandards-die Einführung eines zweistufigen Patentsystems zu bedenken, das bezogen auf den Schutz inkrementeller und kleinerer Innovationen den Bedürfnissen kleiner und mittlerer Unternehmen des Landes besser gerecht wird.

Im Gegensatz zu einem Patentschutz hat ein Designrecht den Schutz des Gesamterscheinungsbildes eines Produktes zum Gegenstand. Mangels eines Konsenses zur internationalen Harmonisierung unterscheiden sich in den verschiedenen Ländern die Voraussetzungen für einen Designschutz. In Sri Lanka muss ein Industriedesign den Standard einer weltweiten Neuigkeit erfüllen. Von noch größerer Bedeutung ist der Ausschluss funktionaler Aspekte des Produktes vom Designschutz. Dadurch ist es schwierig und geradezu ausgeschlossen, einen Designschutz für inkrementelle Innovationen oder für mechanische und technische Innovationen

zu erlangen. Anders formuliert, schützt das Designrecht in Sri Lanka keine funktionellen Innovationen. Die Frage, ob ein Designschutz eine Alternative zu einem mehrstufigen Schutzsystem darstellt, ist daher weitgehend zu verneinen. Lediglich in einigen Fällen würde in Sri Lanka ein Designschutz bestehen, wenn die Produkteigenschaften die Erscheinung des Produktes verbessern und nicht primär eine funktionale Rolle spielen. Im Vergleich zum Patentsystem ist die Inanspruchnahme des Designschutzes in den letzten Jahren verhalten geblieben. Empirisch wurde die Mehrzahl der Anträge auf Designschutz durch Einheimische beantragt. Dies bedeutet jedoch nicht, dass bei Beantragung und Registrierung des Designschutzes bedeutende Fortschritte erzielt worden sind. Zusammenfassend sind für Sri Lanka weitere Schritte und ein Paradigmenwechsel erforderlich, um technologische Fortschritte und den Rang einer aufstrebenden Wirtschaftsnation zu erreichen.

### Teil 3: Anreizmechanismen für inkrementelle und kleinere Innovationen im Lauterkeitsrecht und im Recht der Geschäftsgeheimnisse in Sri Lanka

Das Lauterkeitsrecht soll ein faires und angemessenes Marktverhalten von Wettbewerbern sichern. Eine Stärke des Lauterkeitsrechts besteht darin, dass ohne unnötige Beeinträchtigung des freien Wettbewerbs ein Schutz über das Immaterialgüterrecht hinaus sowie eine Innovationsförderung erreicht werden können und dass ein Trittbrettfahren verhindert werden kann. Jedoch besteht die Schwäche des Lauterkeitsrechts in der Unbestimmtheit seiner Konzepte. Eine zu starke Ausdehnung des Lauterkeitsrechtsschutzes durch die Gerichte auf zuvor ungeschützte Bereiche kann paradoxerweise eine unerwünschte Beschränkung des freien Wettbewerbs bewirken. Das Gesetz muss daher verantwortungsvolle Unternehmensstrategien fördern, ohne die Balance zwischen fairem Wettbewerb und anderen Bereichen des Immaterialgüterrechts zu stören. Eine weite Auslegung des Lauterkeitsrechts zum Schutz inkrementeller Innovationen wäre dem rechtspolitischen Einwand ausgesetzt, einen Immaterialgüterrechtsschutz durch die Hintertür zu schaffen. Zudem schafft ein Lauterkeitsrechtsschutz anders als ein Gebrauchsmuster oder ein „kleines Patent“ kein absolutes Recht, das Gegenstand einer Lizenz sein kann.

Bezogen auf Sri Lanka ist es bedauerlich, dass trotz des weiten Schutzes durch das Immaterialgüterrecht, häufig noch auf die lauterkeit-

srechtliche passing off action zurückgegriffen wird. Dies ist vermutlich auf ein mangelndes Bewusstsein der Praktiker und ihre Jahrhunderte lange Orientierung auf das Common Law zurückzuführen. Jedoch ist die Entwicklung des Fallrechts der letzten Jahre ermutigend und eine Fortentwicklung des Rechts in Sri Lanka kann unter Rückgriff auf Erfahrungen aus Kontinentaleuropa und insbesondere aus Deutschland erfolgen. Zudem müssen bei der Festlegung der Grenzen des Lauterkeitsrechts die Interessen von Wettbewerbern, Konsumenten sowie der Allgemeinheit zum Ausgleich gebracht werden. Die Gerichte Sri Lankas sollten internationale Entwicklungen und Gesetzgebungen verfolgen, um neuen Konstellationen begegnen zu können. Nur diese Vorgehensweise wird sicherstellen, dass das Lauterkeitsrecht in Sri Lanka dem grundlegenden Ziel einer freien Marktwirtschaft mit fairem Wettbewerb dient. Zusammenfassend können inkrementelle und kleinere Innovationen durch das Lauterkeitsrecht in Sri Lanka geschützt sein. Dies wäre jedoch kein idealer Weg zur Förderung solcher Innovationen

Demgegenüber hat der Schutz von Geschäftsgeheimnissen einen grundlegenden Einfluss auf das Innovationsumfeld in einem Land. Dieser Geheimnisschutz bezieht sich in erster Linie auf den Schutz kommerziell wertvoller Informationen, die der Geheimhaltung unterliegen. Artikel 39 des TRIPS-Abkommens bildet eine Grundlage für die internationale Harmonisierung des Geheimnisschutzes. In Sri Lanka existieren neben dem Schutz durch das Immaterialgüterrecht weitere Schutzmechanismen wie etwa durch das Common Law Rechtsinstitut des Vertrauensbruchs und durch das Vertragsrecht. Bemerkenswerterweise bildet der gesetzliche Schutz von geheimen Informationen einen Teil des Lauterkeitsrechts. In der Zukunft könnte zur Verbesserung des Rechtsschutzes eine spezifische und umfassende Regelung des Geheimnisschutzes erforderlich werden. Geschäftsgeheimnisse sind mehr denn je von Bedeutung bei Unternehmen in Sri Lanka und insbesondere bei Unternehmen im Bereich des traditionellen Wissens. Zu den Gründen für diese Entwicklung zählen die Offenlegungserfordernisse im Patentrecht sowie die Kosten, die mit dem Erwerb, der Erhaltung sowie der Durchsetzung von Immaterialgüterrechten verbunden sind. Aus logischen Überlegungen und tatsächlichen Betrachtungen lässt sich ableiten, dass ein großer Teil der Unternehmen in Sri Lanka auf informelle Mechanismen der Geheimhaltung in ihrer Geschäftstätigkeit zurückgreifen. Obgleich der Geheimnisschutz in einigen Fällen den Schutz durch andere Immaterialgüterrechte ergänzen oder gar vervollständigen kann, bestehen praktische Probleme bei der Durchsetzung

des Geheimnisschutzes. So können Verfahren zum Schutz von Geschäftsgeheimnissen zu deren weiterer Verbreitung beitragen. Jedenfalls in Sri Lanka sind diese Fragen nicht ausreichend beantwortet.

Zusammenfassend können sowohl das Lauterkeitsrecht als auch der Schutz von Geschäftsgeheimnissen auf flexible Weise für einige Bereiche Schutz gewähren, die durch die Immaterialgüterrechte nicht erfasst werden. Jedoch besteht die Gefahr, dass die Flexibilität zu Inkohärenz führt. Ein Schutz durch die Hintertür begegnet – wie bereits erwähnt – rechtspolitischen Bedenken und weder das Lauterkeitsrecht noch der Geheimnisschutz bieten einen klar abgegrenzten Schutz und ausreichende Rechtssicherheit. Aus diesen Gründen kann argumentiert werden, dass keines dieser beiden rechtlichen Instrumente eine ausreichende Alternative zu einem zweistufigen Schutzrechtssystem darstellt. Jedoch kann in dem unternehmerischen Umfeld in Sri Lanka der rechtliche Schutz von Geschäftsgeheimnissen durch seinen angemessenen Schutz für einfache und offensichtliche Innovationen, die dem Patentschutz und dem Designschutz nicht unterfallen, und durch das Verbot eines widerrechtlichen Gebrauchs von Geschäftsgeheimnissen einen gewissen Schutz für inkrementelle und kleinere Innovationen leisten.

#### Teil 4: Mehrstufige Schutzrechtssysteme in anderen Jurisdiktionen: Gesetzgebungsbeispiele aus Ländern von außerhalb Südasiens

##### Erfahrungen aus entwickelten Ländern

##### Erfahrungen aus Deutschland

Während die deutsche Erfahrung seit dem Jahre 1891 für viele Länder einen Referenzpunkt darstellt, sollten Sri Lanka und andere Länder Südasiens die unbeabsichtigten Konsequenzen beachten, die sich nachfolgend in dem Schutzsystem ergeben haben. Wie jedes Schutzrechtssystem kann ein zweistufiges Schutzrechtssystem zu negativen Folgen führen, die zunächst nicht bedacht wurden und daher thematisiert werden sollten. Die Gründe zur Etablierung eines Schutzrechtssystems könnten vor allem dann relativiert werden, wenn große Unternehmen das Schutzrechtssystem strategisch ausnutzen. Die Betrachtung der deutschen Mechanismen zur Verhinderung eines Missbrauchs des Systems zeigen auf, wie einem möglichen Fehlgebrauch begegnet werden kann. Es ist festzuhalten, dass

der Erfolg eines Schutzrechtssystems mit der gerichtlichen und administrativen Infrastruktur eines Landes zusammenhängt. Das Absehen von einem niedrigeren Standard beim Erfordernis der Erfindungshöhe wird wohl von anderen Ländern nicht übernommen werden. Wenn die erforderliche Erfindungshöhe beim Gebrauchsmusterschutz und beim Patentschutz identisch wäre, so bestünde lediglich ein geringer rechtspolitischer Anlass zur Einführung eines zweistufigen Schutzrechtssystems.

Die erfolgreichen Erfahrungen mit dem deutschen Gebrauchsmusterschutz haben außerhalb Deutschlands die Europäische Kommission dazu veranlasst ab 1995 eine europaweite Harmonisierung des Gebrauchsmusterrechts zu diskutieren. Diese Vorschläge der Europäischen Kommission wären ohne Zweifel als Diskussionsgrundlage dafür geeignet, wie ein Schutzrechtssystem ausgestaltet werden muss, damit es den Bedürfnissen eines Landes am besten gerecht wird. Viele Länder Ostasiens haben von der deutschen Erfahrung mit einem Gebrauchsmusterschutz gelernt und profitiert und eine Betrachtung dieses Systems könnte als erster Referenzpunkt dienen.

### Erfahrungen aus Australien

Australien verfügt seit 1979 über ein zweistufiges Schutzrechtssystem („kleines Patent“ und Innovationspatent) und die Erfahrungen können als Modell für Sri Lanka und andere Länder Südasiens dienen. Insbesondere haben mehrere Überprüfungen und Studien bestätigt, dass das zweistufige Schutzrechtssystem den Zielen, die bei seiner Einführung angestrebt wurden, gedient hat und weiterhin dient. Zweifelsohne stellt das australische System einen interessanten Weg dar, um die Interessen einheimischer Innovatoren sowie kleiner und mittlerer Unternehmen durch ein Schutzrecht für inkrementelle und kleinere Innovationen zu fördern, das schnell, billiger und leichter zu erlangen ist. In diesem Sinne können die Überlegungen zu der Erfahrung Australiens für viele Länder einen Anstoß geben, die die Einführung eines zweistufigen Schutzrechtssystems erwägen. Zudem kann von Australien gelernt werden, nach der Einführung eine regelmäßige Überprüfung hinsichtlich des Funktionierens des Schutzrechtssystems vorzunehmen. Die nachahmenswerten Stärken des Systems bestehen in dem Schutz für nahezu jedes Produkt oder jeden Prozess, soweit diese neuartig und nützlich sind, in der herabgesetzten Erfindungshöhe, in der Schnelligkeit, in den geringen Erteilungskosten und in dem

Erfordernis einer Bestätigung bevor eine Vollstreckung erfolgt. Gleichwohl ist das System nicht frei von Kritik. Obgleich dieser Innovationsschutz einzigartige Vorteile für den einheimischen industriellen Sektor bietet, wird er häufig als strategisches Instrument benutzt. Dabei versuchen große einheimische und ausländische Firmen ein schnell durchsetzbares Recht zu erlangen, indem sie separat beide Schutzrechte beantragen. Dies hat zusammen mit „patent evergreening“ und dem Problem der Patentdickichte zu Kritik am australischen Innovationsschutzsystem geführt. Um solchen Missbräuchen zu begegnen, müsste Sri Lanka beim Entwurf eines zweistufigen Schutzrechtssystems wahrscheinlich den Schutzbereich eng ausgestalten, den strategischen Gebrauch beschränken und Computersoftware vom Anwendungsbereich ausnehmen. Zudem würde eine relativ kürzere Schutzdauer die Gefahr eines evergreening bei Schutzrechten im Pharma-Bereich reduzieren. Die geringen Anforderungen an die Erfindungshöhe mögen in einem technologisch fortgeschritteneren Land wie Australien Anlass zu Bedenken geben. Jedoch kann dies nicht auf ein Entwicklungsland wie Sri Lanka übertragen werden, wo die meisten Innovationen durch kleine und mittlere Unternehmen in kleineren Anpassungen und Verbesserungen bei bereits existierenden Produkten bestehen. Zusammenfassend bietet das australische System wertvolle Einsichten für Länder, die die Einführung eines zweistufigen Schutzrechtssystems erwägen.

## Erfahrungen aus aufstrebenden Ländern und aus Entwicklungsländern

### Erfahrungen aus China

Die beinahe dreißigjährigen chinesischen Erfahrungen können eine gute Fallstudie für Entwicklungsländer wie Sri Lanka darstellen. Abgesehen von der unterschiedlichen Marktgröße kann China viele Lehren für Entwicklungsländer Südasiens zur Verbesserung bei indigenen Innovationen und bei einheimischer Kreativität bieten. Die verfügbaren empirischen Untersuchungen bestätigen, dass das chinesische Gebrauchsmusterschutzregime ein nützliches Schutzrechtsinstrument für kleine und mittlere Unternehmen sowie für individuelle Innovationsträger darstellt. Zweifelsohne können die genannten Beobachtungen des chinesischen Patentamtes auf das heutige Sri Lanka übertragen werden, da der Großteil der Innovationen dem Bereich einfacherer Technologie von kleinen und mittleren



Unternehmen und individuellen Innovationsträgern mit geringen Ausgaben für Forschung und Entwicklung zuzuordnen ist. Folglich kann die chinesische Erfahrung als nützliches Modell für Sri Lanka für die Förderung solcher Innovationen dienen. Zudem hat sich das chinesische Gebrauchsmusterschutzsystem als hilfreich erwiesen, um den einheimischen Industriesektor und insbesondere kleine und mittlere Unternehmen mit dem Patentsystem vertraut zu machen. Wie bereits in Kapitel 2 angemerkt besteht in Sri Lanka ein bedauerlich geringes Bewusstsein von der Existenz des Patentsystems und eine geringe Inanspruchnahme. In diesem Sinne kann Sri Lanka dem chinesischen Beispiel folgend der Industrie und der allgemeinen Öffentlichkeit die Nutzung des Patentsystems als Gewohnheit einschärfen. Zudem ist das Konzept der Evaluierungsberichte nachahmenswert, um mögliche Missbräuche des Systems zu reduzieren. Außerdem sollte dem in vielen Entwicklungsländern fehlenden politischen Willen Chinas zur Förderung von Innovationen gefolgt werden. Die chinesische Innovationspolitik ist auf eine Innovationsförderung in Wissenschaft und Technologie gerichtet. Mittlerweile hat sich durch einen indigenen Innovationsansatz die Innovationspolitik von einem „made in China“ zu einem „innovate in China“ gewandelt. Gleichwohl bedeutet dies nicht, dass das chinesische Gebrauchsmusterschutzsystem perfekt ist. Die Qualität der chinesischen Gebrauchsmuster hat in den letzten Jahren Kritik erfahren. Folglich müssen Fälle von Missbrauch und Bedenken bei der Qualität angegangen werden, um das System weiter zu verbessern.

### Erfahrungen aus Malaysia

Das gegenwärtige Gebrauchsmusterschutzsystem in Malaysia ähnelt – wie oben angemerkt – stärker dem normalen Patentsystem. Obgleich kein Erfordernis der Erfindungshöhe besteht haben das Erfordernis einer inhaltlichen Prüfung der Gebrauchsmusteranmeldung vor der Erteilung und die Betonung des Standards der absoluten Neuheit möglicherweise für die einheimische Industrie eine Abschreckung dargestellt. Bezogen auf das Ziel eines zweistufigen Schutzrechtssystems sollte das Gebrauchsmusterschutzsystem in Malaysia in der Lage sein, der einheimischen Industrie schnell ein billigeres und einfach zu erlangendes Immaterialgüterrecht zur Verfügung zu stellen. Offensichtlich wird das gegenwärtige System den Bedürfnissen der kleinen und mittleren Unternehmen des Landes jedoch nicht gerecht. Wegen der zeitraubenden inhaltlichen Prüfung kann das

Schutzrechtssystem die Nachfrage nach einem schneller durchsetzbaren Recht für Produkte mit einem relativ kurzen Produktzyklus nicht befriedigen. In praktischer Hinsicht ist das System wegen der Begrenzung der möglichen Ansprüche – nur ein einziger Anspruch ist zulässig- weniger attraktiv. Positiv ist festzuhalten, dass in Malaysia – anders als in vielen Ländern Südasiens – das System einen weiten Anwendungsbereich vorsieht, der auch Prozesse umfasst. Nach Information der Immaterialgüterrechtsbehörde in Malaysia plant Malaysia gegenwärtig eine Ergänzung des bestehenden Gebrauchsmusterschutzregimes. Diese sieht einen Wechsel weg von dem Erfordernis einer inhaltlichen Prüfung vor Erteilung hin zu einer Erteilung ohne inhaltliche Prüfung. Zudem soll eine schnelle und billige Erteilung erfolgen, es soll ein Antrag auf inhaltliche Prüfung nach Erteilung möglich sein, es sollen mehr Ansprüche gestattet sein und es sollen eine niedrigere Erfindungsschwelle sowie eine angemessene Schutzdauer vorgesehen werden. Insgesamt kann die Erfahrung in Malaysia eine Motivation und wertvolle Einsichten für den Entwurf eines zweistufigen Schutzrechtssystems in Sri Lanka bieten. Jedoch würde eine Übernahme ohne Beachtung der Nachteile zu ungewollten negativen Auswirkungen führen.

### Erfahrungen aus Kenia

In Anbetracht der Nachfrage nach einem angemessenen Schutzmechanismus für Innovationen im Bereich traditionellen Wissens in Ländern, die wie Sri Lanka reich an traditionellen Wissen sind, ist es bemerkenswerte, dass Kenia einen Gebrauchsmusterschutz für Kräuter sowie Ernährungsanleitungen mit neuartiger Wirkung vorsieht. Kenia hat den Gebrauchsmusterschutz über den Bereich des traditionellen Wissens hinaus ausgeweitet. Nach den Kommentatoren ist ein Großteil des indigenen Wissens und der indigenen Innovationen durch Gebrauchsmuster schützbar, wenn ihnen ein modernes technologisches Element beigelegt wird. Leider ist diese Technologie für viele indigene Völker nicht verfügbar. In Sri Lanka ist dies vermutlich ähnlich. Zudem wird das Gebrauchsmusterschutzsystem in Kenia erkennbar zu wenig genutzt. Dafür gibt es mehrere Erklärungen. Nach der Erfahrung in Kenia bewirkt eine angemessene rechtliche Regelung alleine keine ausreichende Förderung indigener Innovationen. Vielmehr bedarf es einer Unterstützung für Innovatoren im Bereich des traditionellen Wissens, um ihre innovativen Ideen

in Schutzrecht umzusetzen. Die fehlende Vertrautheit der kleinen und mittleren Unternehmen sowie der Öffentlichkeit mit einem Gebrauchsmusterrechtsschutz stellt ein Hindernis für die Wirksamkeit des Systems dar. Ein solches System muss benutzerfreundlich sein und die Zielgruppe ansprechen, also insbesondere individuelle Innovatoren sowie kleine und mittlere Unternehmen. In Kenia ist das Erteilungsverfahren ähnlich und beinahe so zeitintensiv wie bei Patenten. Zudem kann der Standard der absoluten Neuheit eine schwierige Hürde für örtliche Innovatoren darstellen. Offensichtlich stößt auch das Offenlegungserfordernis im Sektor des traditionellen Wissens auf ernste Vorbehalte und wird gleichwohl beibehalten. Möglicherweise stellt aber eine Geheimhaltung nicht den geeigneten Weg zur Förderung von Qualitätsprodukten für eine globale Nachfrage dar. Das Beispiel Kenias zeigt auch, dass Innovatoren im Bereich des traditionellen Wissens Schwierigkeiten bei der Abfassung der Anträge für einen Gebrauchsmusterschutz in der wissenschaftlichen und juristischen Fachsprache begegnen. Ähnliche praktische Probleme können bei möglichen Nutzern des Schutzsystems in Sri Lanka auftreten. Als Erfahrung aus Kenia können einige Aspekte des Gebrauchsmusterschutzes hilfreiche Anregungen darstellen. Jedoch sollten andere Gesichtspunkte, die eine Nutzung des Gebrauchsmusterschutzes für einheimische Innovatoren unattraktiv machen, mit Vorsicht gesehen werden.

## Teil 5: Die Region Südostasien und zweistufige Schutzsysteme

### Die Perspektive Indiens

Bezogen auf Innovationen wurde Indien im Jahr 2012 auf Rang 64 des Global Innovation Index eingeordnet, hinter China (34) und Malaysia (32). Obgleich Indien wissenschaftlich und technologisch fortgeschrittener ist als andere Länder in der Region ist die Innovationsleistung außerhalb des IT- und des Pharma-Sektors nicht sehr ausgeprägt und bleibt hinter den Möglichkeiten zurück. In vielen Bereichen stellt Indien Produkte von geringerer Technologieintensität her und die einheimische Industrie weist wenige Patentanmeldungen auf. Laut Kritikern wurde der jüngere indische Wirtschaftsaufschwung durch eine Ausweitung des Dienstleistungssektors angetrieben, der im Jahr 2011 59 Prozent des Bruttonutzenproduktes darstellte. Obgleich sich Indien im Rahmen des Outsourcing internationaler Konzerne zu einem Standort für Forschung und Entwicklung en-

twickelt hat, wird ein Rückstand bei einheimischen Unternehmen beobachtet. Dies trifft insbesondere auf den Sektor kleiner und mittlerer Unternehmen zu, der mehr als 80 Prozent der Unternehmen in Indien repräsentiert. In diesem Sektor bestehen die Innovationen weitgehend in kleinen technologischen Verbesserungen, und Innovatoren aus dem ländlichen Raum bedienen sich meist einfacher Technologien. Die indische Gesetzgebung sollte den Bedürfnissen der einheimischen Industriestruktur Rechnung tragen. Jedoch scheint das gegenwärtige indische Patentregime den Innovationsaktivitäten eines Großteils der einheimischen Unternehmen nicht gerecht zu werden.

Insgesamt ergeben sich daher gute Gründe für die Einführung eines Gebrauchsmusterschutzes, ohne dass die Patentierbarkeitsvoraussetzungen des Patentrechts dadurch verwässert würden. Der neue indische Gesetzesvorschlag ist daher zu begrüßen. Die Erfahrung aus Südostasien spricht für die Annahme, dass ein zweistufiges Schutzrechtssystem erforderlich ist, um den Aufbau von Technologiekapazität zu fördern. Zudem weist wie auch das Diskussionspapier beobachtet hat-die Markteinführung neuer Produkte durch kleine und mittlere Unternehmen spezielle Attribute auf: Zu einer kostenintensiven Marktforschung vor der Markteinführung sind diese Unternehmen nicht in der Lage, der Wert ihrer Erfindung ist ihnen nicht bekannt, sie müssen ein erhebliches Geschäftsrisiko eingehen und sie sind zögerlich, den Zeit- und Kostenaufwand eines Patentantrages auf sich zunehmen. Die Verfügbarkeit eines schnellen und billigen Schutzes gegen Imitationen kann ihnen die Ausnutzung ihres Zeitvorsprungs im Wettbewerb erleichtern und stellt daher eine attraktive Option für sie dar. Gleichwohl gibt es zunehmende Bedenken gegenüber einem möglichen Missbrauch des geplanten Gebrauchsmusterschutzsystems. Kritiker befürchten wegen einer möglichen Blockade von Folgeinnovationen einen negativen Effekt auf die Innovationstätigkeit. Diesen Bedenken sollte durch Schutzmechanismen auf der Durchsetzungsseite Rechnung getragen werden. Insgesamt erwarten viele Experten von der Einführung eines Gebrauchsmusterschutzes in Indien einen positiven Einfluss auf die Innovationslandschaft, wenn dieser angemessen ausgestaltet und durchgesetzt wird. Nach der Erfahrung aus anderen Jurisdiktionen kann ein leichter zugängliches zweistufiges Schutzrechtssystem inkrementelle Innovationen kleiner Unternehmen sowie das Bewusstsein für Immaterialgüterrechte fördern.

Das weitere Vorgehen der indischen Regierung nach dem Diskussionspapier zu Gebrauchsmustern wird in der gesamten Region Südostasien

aufmerksam verfolgt. Der Erlass eines neuen Gesetzes ist wohl zu erwarten. Nach Auskunft des indischen Office of Controller General of Patents, Designs, Trademarks and Geographical Indication (CGPDTM) liegt der Vorschlag eines Gebrauchsmustergesetzes dem Sectoral Innovation Council zur Beratung vor. Während der Arbeiten an dem Gesetzesvorschlag konsultiert die indische Regierung mit Innovationsträgern aus verschiedenen Sektoren. Natürlich sollte ein neues Gesetz die Bedenken aufnehmen, die als Reaktion auf das Diskussionspapier geäußert wurden. Es ist wichtig, dass ein zweistufiges Schutzrechtssystem funktionsfähig und ausgewogen ist und den Bedürfnissen des Landes Rechnung trägt.

### Die Perspektive Pakistans

Auf Grundlage einer WIPO-Studie hat die Regierung Pakistans Schritte zur Einführung eines zweistufigen Schutzrechtsregimes unternommen und ist damit der Entwicklung in Indien voraus. Im Februar 2013 hat die pakistanische Immaterialgüterrechtsbehörde einen Gesetzesentwurf für einen Gebrauchsmusterschutz vorgelegt, der gegenwärtig von Interessengruppen kommentiert wird. Im Rahmen von Konsultationen untersucht die Immaterialgüterrechtsbehörde derzeit, ob das vorgeschlagene Gebrauchsmusterschutzrecht für Pakistan geeignet ist. Nach dem Gesetzesvorschlag kann ein Gebrauchsmuster für jede Erfindung erteilt werden, die neu und industriell verwendbar ist. Das Erfordernis einer bestimmten Erfindungshöhe besteht nicht. Wie im deutschen Gebrauchsmusterschutz wird der Standard einer relativen Neuheit vorgeschlagen. Publikationen weltweit, mündliche Offenlegung oder Gebrauch in Pakistan vor der Antragsstellung werden als Stand der Technik betrachtet. Eine mündliche Offenlegung im Ausland oder ein öffentlicher Gebrauch im Ausland stehen also dem Erfordernis der Neuheit nicht entgegen. Daher kann man argumentieren, dass das vorgeschlagene Gebrauchsmuster einfachere Schutzkriterien vorsieht. Wie in vielen anderen Ländern werden tierische und pflanzliche Variationen, chemische Zusammensetzungen, Computerprogramme, Prozesse und Methoden von der Schutzfähigkeit ausgenommen. Die Erteilung des vorgeschlagenen Gebrauchsmusterrechts erfolgt nach einer vorläufigen Prüfung ohne eine inhaltliche Prüfung. Zudem wird ein Kontrollmechanismus zur Verhinderung von Missbräuchen vorgeschlagen. Insbesondere kann von jeder Person ein Ungültigkeitsverfahren vor

der Immaterialgüterrechtsbehörde eingeleitet werden. Zudem kann-wie in Japan- jedermann eine technische Stellungnahme über die Registrierbarkeit eines Gebrauchsmusters beantragen. Die maximale Schutzdauer soll 10 Jahre ab der Beantragung erfassen. Ein Erlass des neuen Gesetzes hätte einen bedeutenden Einfluss auf die gesamte Region Südasien. Erfahrungsgemäß benötigt der Gesetzgebungsprozess bis zum Inkrafttreten des neuen Gesetzes mindestens zwei Jahre.

### Die Übertragbarkeit dieser Erfahrungen auf Sri Lanka

Die gesetzgeberischen Pläne in Indien und Pakistan signalisieren die Bereitschaft, den Einsatz alternativer Instrumente zur Förderung einheimischer Innovationen zu diskutieren. Die Länder Südasiens erkennen, dass sie zumindest gegenwärtig im Bereich der Innovation hinter ihren ostasiatischen Nachbarn zurückliegen. In den späten 1950er Jahren war keines dieser ostasiatischen Länder wesentlich wohlhabender als die afrikanischen Länder und verfügten kaum über Industrie. Mittlerweile haben sie eine Transformation von einer vorwiegend agrarwirtschaftlichen Prägung hin zu einer stärker diversifizierten industriellen Prägung erfahren. Wenngleich Immaterialgüterrechte nur einen der Faktoren für die technologische Entwicklung eines Landes repräsentieren, deutet die Erfahrung ostasiatischer Länder darauf hin, dass ein Gebrauchsmusterschutzsystem den technologischen Lernprozess durch schrittweise Anpassung ausländischer Technologien erleichtert hat. Die Innovationspolitik in den Ländern Südasiens bedarf einer Überprüfung, um ein günstigeres Umfeld für indigene Innovationen zu schaffen. Dabei müssten einzelne Länder Südasiens neue rechtliche Instrumente zur Förderung von Kreativität auf allen Ebenen einführen. Sowohl Indien als auch Pakistan planen ein Gebrauchsmusterschutzsystem. Indien hat die Jahre 2010 bis 2020 zum Jahrzehnt der Innovation erklärt und beabsichtigt die Förderung einer Innovationskultur um soziale Bedürfnisse befriedigen zu können.

Sri Lanka weist-abgesehen von der kleineren Marktgröße-in Hinblick auf die Agrarwirtschaft und arbeitsintensive Industrien viele Gemeinsamkeiten mit Indien und Pakistan auf. Zugleich ist Sri Lanka technologisch weniger fortgeschritten mit einem wenig entwickelten Sektor von kleinen und mittleren Unternehmen. Daher sind die Hauptargumente zur Einführung eines Gebrauchsmusterschutzregimes in Indien und Pakistan zur Förderung inkrementeller und kleinerer Innovationen auf Sri Lanka

übertragbar. Ebenso sollte der Entwurf eines ausgewogenen und funktionsfähigen zweistufigen Schutzrechtssystems zur Förderung kleiner und mittlerer Unternehmen Vorkehrungen gegen einen Missbrauch des Systems vorsehen. Die berechtigten Bedenken die als Reaktion auf das indische Diskussionspapier und den pakistanischen Gesetzesentwurf geäußert wurden, sollten vom Gesetzgeber in Sri Lanka beachtet werden, um unbeabsichtigten negativen Wirkungen vorzubeugen. Jedenfalls sollte ein zweistufiges Schutzrechtssystem auf die spezifischen Bedürfnisse des jeweiligen Landes zugeschnitten sein. Jedenfalls wird jetzt in einigen südasiatischen Ländern die Einführung eines zweistufigen Schutzrechtssystems zur Förderung indigener und einheimischer Innovationen erörtert. Bislang stellte die südasiatische Region eine Ausnahme bei der Verfügbarkeit eines solchen Systems dar. Zugleich verhindern hier die strengen Patentierungsvoraussetzungen einen wertvollen Schutz für inkrementelle und kleinere Innovationen, die im Wesentlichen von kleinen und mittleren Unternehmen der Region hervorgebracht werden. Pakistan und Indien haben zur Förderung von kleinen und mittleren Unternehmen und zum Aufbau von Technologiekapazität Schritte zur Einführung eines Gebrauchsmusterschutzes unternommen. Dabei haben sie starke Unterstützung durch die einheimischen Industrien erfahren und nach einer Konsultation und Evaluierung der Vorschläge ist eine Einführung der Regelungen zu erhoffen. Dennoch mehren sich angesichts des geringen öffentlichen Bewusstseins für einen Immaterialgüterrechtsschutz Zweifel, ob ein solches System tatsächlich genutzt werden wird. Große Marktteilnehmer haben bereits ihre Skepsis gegenüber der Einführung eines Gebrauchsmusterschutzsystems geäußert. Vor allem ist es wichtig mögliche Missbräuche des Systems, zu diskutieren.

#### Teil 6: Der Entwurf eines zweistufigen Schutzrechtsregimes für Sri Lanka

Sri Lanka ist ein Entwicklungsland mit begrenzten technologischen Ressourcen und Fähigkeiten. Über Jahrzehnte bestand ein Mangel an einheimischer Kreativitätsförderung, da Regierungen wiederholt Wissenschaft, Technologie und Innovation lediglich eine geringe Priorität zugemessen haben. Ein großer Sektor von kleinen und mittleren Unternehmen stellt den Zentralbereich in der industriellen Struktur Sri Lankas dar. Diese befindet sich erst auf einem frühen Stadium der tech-

nologischen Entwicklung und Innovationen bestehen hauptsächlich in kleineren Anpassungen. Eine stärkere Innovationsaktivität lässt sich in frühen Geschäftsstadien sowie eher im Bereich des traditionellen Wissens als der Technologie feststellen. Der gegenwärtige Patent- und Designschutz stellt erkennbar kein geeignetes Mittel zum Schutz kleinerer Innovationen dar. Zugleich können inkrementelle und kleinere Innovationen durch unlautere Imitation stark beeinträchtigt werden. Daher besteht ein sichtbares Bedürfnis nach einem angemessenen rechtlichen Schutz für die kommerzielle Verwertung solcher Innovationen.

Die Ergebnisse dieser Studie zeigen, dass ein zweistufiges Schutzrechtssystem, das an die spezifischen Eigenheiten der Innovationslandschaft Sri Lankas angepasst ist, notwendig zur Förderung von Innovationen ist, die unterhalb des Niveaus der Patentierbarkeit liegen. Dennoch sollten noch eine Konsultation der Betroffenen erfolgen und die Argumente zur Einführung eines Gebrauchsmusterschutzes in Indien und Pakistan beachtet werden. Vor allem sollte ein passendes zweistufiges Schutzrechtssystem weitaus geringere Anforderungen aufstellen als das Patentsystem und es sollte einfach, schnell und preiswert sein, damit es von kleinen und mittleren Unternehmen auch in Anspruch genommen wird. Gleichwohl ist ein zweistufiges Schutzrechtssystem auch Kritik ausgesetzt. Die ungeprüfte Erteilung von Rechten bringt eine inhärente Unsicherheit mit sich und ein solches System kann von größeren Marktteilnehmern ausgenutzt werden. Das System muss daher Absicherungen gegen einen Missbrauch vorsehen. Die Kosten und Nachteile der Einführung eines neuen Rechts dürfen die Vorteile nicht übersteigen. Ferner müssen in Sri Lanka das öffentliche Bewusstsein für einen Immaterialgüterrechtsschutz sowie die Technologieorientierung einheimischer Unternehmen gestärkt werden. Zusammenfassend kann festgestellt werden, dass ein angemessen ausgestaltetes zweistufiges Schutzrechtssystem den technologischen Fortschritt in Sri Lanka maßgeblich stärken würde. Wenn der Gesetzgeber in Sri Lanka den Anwendungsbereich des zweistufigen Schutzrechtssystems auf den Bereich des traditionellen Wissens und der traditionellen Medizin ausweitet, dann sollten spezielle Vorschriften gegen einen Missbrauch des Systems eingeführt werden. Dabei sollten Absicherungen vorgesehen werden, die bereits auf der internationalen Ebene entwickelt wurden, wie etwa vorherige Zustimmung, Offenlegung der Herkunft sowie angemessene Aufteilung der Gewinne. Zudem bestehen verstärkt Einwände gegenüber einer Verkleinerung des schutzfreien Bereichs sowie gegenüber einem Blockadeeffekt in Bezug auf Folgeinnovationen, wenn ein zweistufiger



Schutz im Bereich des traditionellen Wissens gewährt wird. Solchen Bedenken sollte Sri Lanka durch ein angemessenes Entschädigungsregime, ein „Liability Regime“, begegnen.

## Teil 7: Empfehlungen und rechtspolitische Optionen für die Region Südostasien

Immaterialgüterrechtsschutz spielt eine zentrale Rolle in wissensbasierten Industrien und auf den globalen Märkten des 21. Jahrhunderts. Ohne den Schutz und die Förderung von Innovationen ist ein nachhaltiges Wirtschaftswachstum schwer vorzustellen. In Südasiens hat ein zweistufiges Schutzrechtssystem bislang keine angemessene Rolle im System des Immaterialgüterrechts erhalten. Die einsetzende Diskussion über die Umsetzbarkeit eines Gebrauchsmusterrechtsschutzes als angemessenem Instrument zur Förderung einheimischer Innovationen vor allem durch kleine und mittlere Unternehmen hat Indien und Pakistan veranlasst, eine entsprechende Gesetzgebung zu erwägen. Beide Länder führen entsprechende Konsultationen durch. Auch die Immaterialgüterrechtsbehörde in Sri Lanka möchte die baldige Einführung eines Gebrauchsmusterschutzes oder eines „kleinen Patents“ erwägen. Daher ist auch für andere Länder der Region die Zeit für rechtliche Änderungen reif, auch wenn die Einführung eines neuen Immaterialgüterrechts nur einen von mehreren Faktoren für technischen Fortschritt darstellt und für sich alleine keine Innovationskultur schaffen kann. Begleitende Initiativen sind erforderlich wie eine Stärkung von Wissenschaft und Technik, technologisches Lernen, Innovationsförderung, Technologietransfer und eine wirksame Durchsetzung von Immaterialgüterrechten.

Die Hauptargumente zur Einführung eines zweistufigen Schutzrechtssystems in Indien und Pakistan sind nicht nur auf Sri Lanka übertragbar, sondern gleichermaßen auf andere südasiatische Länder wie Afghanistan, Bangladesh, Bhutan, Nepal und die Malediven. Dabei wäre eine solche Maßnahme nicht frei von Kritik. Angesichts des lediglich geringen Bewusstseins für Immaterialgüterrechte in diesen Ländern besteht eine gewisse Skepsis, ob ein solches System tatsächlich in Anspruch genommen würde. Große Marktteilnehmer haben ihre Vorbehalte gegenüber der Einführung eines Gebrauchsmusterschutzes bereits geäußert. Eine Hauptsorge besteht in Bezug auf einen möglichen Missbrauch, wenn Gebrauchsmusterschutzrechte ohne inhaltliche Prüfung erteilt werden. Daher

sind Mechanismen zur Vermeidung eines Missbrauchs wichtig. Ein optimales System des Immaterialgüterrechtsschutzes muss ein Gleichgewicht finden zwischen der Schaffung von Anreizen und dem öffentlichen Interesse des Zugangs zu den Früchten der Innovation. Ein zweistufiges Schutzrechtssystem steht am Beginn eines schwierigen Weges bei der Schaffung von Innovationen und technischer Entwicklung. Daher sollte einem zweistufigen Schutzrechtssystem eine Rolle im System der Immaterialgüterrechte in Südasien eingeräumt werden. Es gibt überzeugende Gründe für die Gesetzgeber in Südasien ein neues Instrument zur Förderung technisch weniger anspruchsvoller Innovationen zu erwägen. Dies hätte ohne Zweifel weit reichende Folgen für die Innovationslandschaft der Region. Im Ergebnis benötigen die Länder Südasiens eine zukunftsweisende Politik zur Förderung indigener Innovationen und einheimischer Kreativität.

## Ausblick

Diese Studie möchte die Gesetzgeber dabei unterstützen, die bestehenden Immaterialgüterrechtssysteme in Sri Lanka und in anderen Entwicklungsländern Südasiens zu überdenken. Sie bietet eine Handreichung für Entwurf eines zweistufigen Schutzrechtssystems zur Förderung einheimischer Innovationen und kann möglicherweise einen Einfluss auf eine neue Gesetzgebung in Sri Lanka zum Schutz inkrementeller Innovationen nehmen. Natürlich können für viele Fragen erst durch zukünftige Forschung genauere Antworten gefunden werden. Insbesondere für die Bereiche traditionelles Wissen und indigene Medizin werden erst künftige Untersuchungen abschließende Schlussfolgerungen finden können.