

Europäische Hochschulschriften



Rechtswissenschaft

Patrick Hofmann

**Die Durchsetzung von Patentrechten
in der Volksrepublik China
und der Republik Korea**

A. Einführung in die Thematik

Das Patentrecht belohnt die Innovationsleistung und Kreativität des Erfinders, indem ihm als Gegenleistung für die Offenlegung der Erfindung in der Patentschrift ein absolutes Verwertungsrecht für eine festgelegte Dauer eingeräumt wird.¹ Diese Anreizfunktion des Patentwesens soll eine möglichst optimale Förderung des technischen, wirtschaftlichen und sozialen Fortschritts bewirken.² Für einen wirksamen Patentschutz reicht es allerdings nicht aus, dass der betreffende Staat geeignete materiellrechtliche Schutzrechte zur Verfügung stellt. Materiellrechtliche Regelungen gewähren dem Rechtsinhaber zwar Unterlassungs- und Schadensersatzansprüche, doch bleiben diese ohne effiziente Durchsetzungsmechanismen letztlich „stumpfe Schwerter“ im Kampf gegen Produktpiraten. Bestehende Gesetze und Verordnungen zum Patentschutz sind nur so gut, wie die Durchsetzungsorgane imstande und willens sind, diese auch zu verwirklichen.³

China⁴ sieht sich heute dem Vorwurf massiver Patentrechtsverletzungen ausgesetzt. Während die materielle Gesetzeslage zur Durchsetzung von Patentrechten heute in China internationalen Vorgaben entspricht, ist die praktische Durchsetzung auch 10 Jahre nach dem WTO-Beitritt der Volksrepublik als mangelhaft einzustufen. Die Diskussion, ob das chinesische Patentrecht TRIPs-konform ist, hat sich somit von der materiellrechtlichen Seite auf die Ebene der Durchsetzung verschoben.⁵

1 *Cychoz*, JMarshLRev 2003/2004, 985 (988).

2 *Beier*, GRUR Int 1979, 227 (234).

3 *Cychoz*, JMarshLR 2003/2004, 985 (985). Dass neben den materiellrechtlichen Vorschriften auch die wirksame Durchsetzung gewerblicher Schutzrechte gewährleistet werden muss, um Innovationen und kreatives Schaffen zu fördern, erkannte auch der Europäische Gesetzgeber und verabschiedete am 29. 4. 2004 die EU-DRL; *Heath*, GRUR Int 1997, 187 (187); vgl. auch *Ann*, der zutreffend ausführt, dass nur solche Rechte wertvoll seien, die auch halten, was sie versprechen, *Ann*, GRUR 2009, 205 (209).

4 China bezeichnet in dieser Arbeit die Volksrepublik China.

5 Interview mit Prof. *Ma, Lin* vom 20.10.2010; *Blume*, Phänomen, Art und Ausmaß, S. 8; Im Rahmen einer von der Internationalen Handelskammer Pfalz im Oktober/November 2004 durchgeführten bundesweiten Umfrage zum Thema Produkt- und Markenpiraterie in der Volksrepublik China, wurden die Durchsetzungsmöglichkeiten von Patent- und Markenrechten von den Befragten mit der Note 4,7 (ausreichend-mangelhaft auf einer Skala von 1-6) bewertet, vgl. näher zu dieser Umfrage: *Blume*, Politische Akteure, Widerstände, Ausblick, S. 91.

Chinas geografischer Nachbarstaat Korea⁶ wurde bis vor 20 Jahren ebenfalls die Duldung von Produktpiraterie vorgeworfen. Seitdem hat sich die Durchsetzung von Patenten allerdings stetig verbessert. Heute verfügt Korea über ein modernes Patendurchsetzungssystem, das im In- und Ausland hohes Ansehen genießt.⁷

I. Vergleichbarkeit der untersuchten Länder

Sowohl China als auch Korea sind konfuzianisch geprägte Länder, deren Entwicklung in geschichtlicher, kultureller und wirtschaftlicher Hinsicht⁸ vergleichbar ist. Beide Staaten sind zudem Vertragsstaaten des WTO/TRIPs-Übereinkommens und haben sich damit zur Einhaltung der im TRIPs enthaltenen Durchsetzungsbestimmungen zum Schutz von Patentrechten verpflichtet. Diese vergleichbare Lage macht eine Auseinandersetzung mit den beiden ostasiatischen Ländern besonders reizvoll. Insbesondere stellt sich die Frage, ob sich Erkenntnisse und Erfahrungen der koreanischen Entwicklung hin zu einer effektiven Patentrechtsdurchsetzung auch auf China übertragen lassen.

1. Geschichte und Kultur

Korea und China pflegen als Nachbarstaaten seit jeher einen intensiven Austausch, der ihre gegenseitige Entwicklung nachhaltig beeinflusst hat. So haben die Koreaner beispielsweise viele chinesische Handwerkskünste erlernt und weiterentwickelt. Auch heute wird der bilaterale Güteraustausch zwischen den beiden Staaten von den Regierungen beider Länder stark gefördert. Korea hat ein Interesse daran, seine Waren weiter im schnell expandierenden chinesischen Exportmarkt anbieten zu können. China versucht, seine eigene Wirtschaft durch den mit den koreanischen Direktinvestitionen verbundenen Technologietransfer auf ein höheres Niveau zu bringen.⁹

Korea und China können in ihren langjährigen Geschichten zudem auf ein relativ friedliches Nachbarschaftsverhältnis zurückblicken. Zwar war Korea oft tributpflichtiger Vasall Chinas, doch hat China im Gegensatz von Japan nie den Versuch unternommen, Korea zu annektieren oder seine nationale Identität auszulöschen.¹⁰ Für beide Länder gleichermaßen prägend sind vor allem die ernied-

6 Korea bezeichnet in dieser Arbeit die Republik Korea.

7 Interview mit Prof. *Kim, Byung-Il* vom 1.3.2011; Interview mit Prof. *Li, Mingde* vom 21.12.2009.

8 *Jin*, in: Goldstein/Straus, *Intellectual Property in Asia*, 17 (37).

9 *Engelhard*, *Südkorea – vom Entwicklungsland zum Industriestaat*, S. 367.

10 Ebd.

rigenden Erfahrungen durch die japanische Besetzung. Diese Besetzungszeit führte den Koreanern und Chinesen ihre technische Rückschrittlichkeit radikal vor Augen. Beide Staaten kamen zu dem Schluss, dass nur ein starker souveräner Staat mit erheblichem wirtschaftlichem Einfluss dieses Problem beheben könne.¹¹

Weiterhin dienen in beiden Ländern konfuzianische Vorstellungen heute noch als Grundlage gesellschaftlichen Zusammenlebens.¹² Eine klare Definition des Konfuzianismus lässt sich allerdings kaum finden, da die Lehren des Konfuzius einen großen Facettenreichtum aufweisen und sich nicht nur auf gesellschaftliches Alltagshandeln, sondern auch auf politisches oder wirtschaftliches Handeln erstrecken. Es muss beachtet werden, dass nach konfuzianischer Vorstellung dem geschriebenen Recht keine maßgebliche Bedeutung zugemessen wird. Denn der Mensch ist nach konfuzianischer Lehre über geschriebenes Recht erhaben. Während nach westlichem Verständnis keine Person ohne Recht leben kann, verkörpert nach konfuzianischem Gedankengut diejenige Person, die ohne Recht leben kann, den idealen Menschen. Das geordnete Zusammenleben der Menschen untereinander braucht daher nicht durch Recht und Gesetz geregelt zu werden, sondern ist bereits dann gewährleistet, wenn jeder tugendhaft lebt. Tugendhaftes Handeln zeichnet sich dabei durch Respekt gegenüber Älteren, der Sorge um das Wohlergehen der Familie und die Aufrechterhaltung guter Beziehungen zu seinen Mitmenschen aus.¹³ Der Konfuzianismus betont damit die Allgemeinheit und stellt das Individuum und seine Persönlichkeit zurück. Eine Erfindung wird daher auch nicht als eine persönliche Errungenschaft des Einzelnen wahrgenommen, sondern stellt vielmehr das Ergebnis eines harmonischen gesellschaftlichen Umfeldes dar.¹⁴ Die Erfindung wird somit eher als eine Errungenschaft der Allgemeinheit verstanden, die durch Schaffung dieses harmonischen Umfeldes die Kreativität des Erfinders beflügelt hat. Folglich wird erwartet, dass die Erfindung auch zum Wohle der Allgemeinheit „geteilt“ wird.¹⁵ Die Einräumung eines Patentrechts, das dem erfinderisch tätig werdenden Individuum ein Ausschließlichkeitsrecht aufgrund eines Erfinderpersönlichkeitsrechts einräumt, ist der konfuzianischen Lehre also fremd.

11 *Lee*, *New East Asian Economic Development*, S. 12 ff.

12 *Krieger/Trauzettel*, *Konfuzianismus und die Modernisierung Chinas*, 1 ff.; Für eine Verdeutlichung des Einflusses des Konfuzianismus auf das koreanische Recht vgl. *Hahm*, *CJAL* 2003, 254 (256 ff.); *Choi*, *Seoul LJ* 1996, 115 ff.

13 *Hahm*, *CJAL* 2003, 254 (268).

14 *Park*, in: *Goldstein/Straus*, *Intellectual Property in Asia*, 259 (268); *Jong*, *KorJIntl&CompL* 1996, 43 (47); *Kim*, *KorJIntl&CompL* 2004, 111 (131).

15 *Weinburg*, *UnivBalt IntellPropLJ* 1997, 25 (26 f.). Die Religion scheint dagegen nicht in einem direkten Zusammenhang mit den gewerblichen Schutzrechten zu stehen. Allenfalls im Islam wird diskutiert, ob das Konzept der gewerblichen Schutzrechte ggf. gegen islamische Prinzipien verstößt, vgl. dazu näher: *Azmi*, *Intellectual Property Law and Islam*.

2. Politik und Wirtschaft

Aus wirtschaftlichpolitischen Erwägungen werden Entwicklungen im Bereich des Patentrechtsschutzes in Korea und China viel bewusster als in anderen asiatischen Ländern kontrolliert. Der Verwaltungsapparat besitzt dabei den ausdrücklichen staatlichen Auftrag, den wirtschaftlichen und technologischen Fortschritt voranzutreiben. In diesen beiden Staaten bedeutet der Patentschutz niemals in erster Linie den Schutz von Erfindern, sondern gilt als Mittel zur wirtschaftlichen und technologischen Entwicklung.¹⁶ Der nationalen Wirtschaftsentwicklung wird somit ein höherer Stellenwert eingeräumt als der Einräumung von Schutzpositionen für den einzelnen Erfinder. Diese Setzung von Prioritäten fällt beispielsweise im Rahmen des ausgleichenden Vergütungsanspruchs für angestellte Erfinder besonders auf, der in Korea und China wesentlich geringer als in Deutschland oder Japan ausfällt.

Noch bis in die 1970er Jahre verließ sich Korea größtenteils auf das schlichte Nachahmen von Produkten. Koreanische Unternehmen nahmen Verletzungen von Patentrechten anderer dabei billigend in Kauf. Mit zunehmendem Anstieg der Arbeitskosten ging die koreanische Wirtschaft dann aber in eine Phase der „kreativen Nachahmung“ über, in der bereits existierendes Wissen und Technologien weiterentwickelt wurden.¹⁷ Im Anschluss an diese Nachahmungsphase wurden insbesondere die Stahl-, die Schiffbau-, die elektronische- und die chemische Industrie¹⁸ staatlich gefördert. Koreanische Konglomerate (sog. *Chaebols*) wie *Samsung* oder *Hyundai* wurden massiv staatlich gefördert und aufgefordert, in Hochtechnologie zu investieren.¹⁹ Es setzte sich innerhalb der koreanischen Regierung die Erkenntnis durch, dass nur eine auf eigenen Innovationen beruhende Wirtschaft die Wettbewerbsfähigkeit Koreas in der Zukunft gewährleisten könne.

China dagegen verfügt über einen starken Produktionssektor, der dem Land seit Jahren enorme Wachstumsraten beschert. Problematisch ist allerdings, dass der Wertschöpfungsanteil sehr gering ist und China kaum eigene exportfähige High-Techprodukte entwickelt und international vermarktet. China versucht daher, den Schwerpunkt seiner Exporte von arbeitsintensiven Produkten der Leichtindustrie, wie beispielsweise der Produktion von Textilien, Keramik oder einfachen elektrischen Anwendungen, auf Produkte mit hoher Wertschöpfung umzustellen. Für diesen Transformationsprozess wurden – wie dies auch die koreanische Regierung in den 1970er Jahren tat – Schlüsselindustrien²⁰ ausgewählt, die zukunftsfähige Produkte für den Weltmarkt entwickeln sollen. China soll so auf lange Sicht

16 Heath, GRUR Int 1997, 187 (188).

17 Dieses Zwischenstadium durchlief auch Japan.

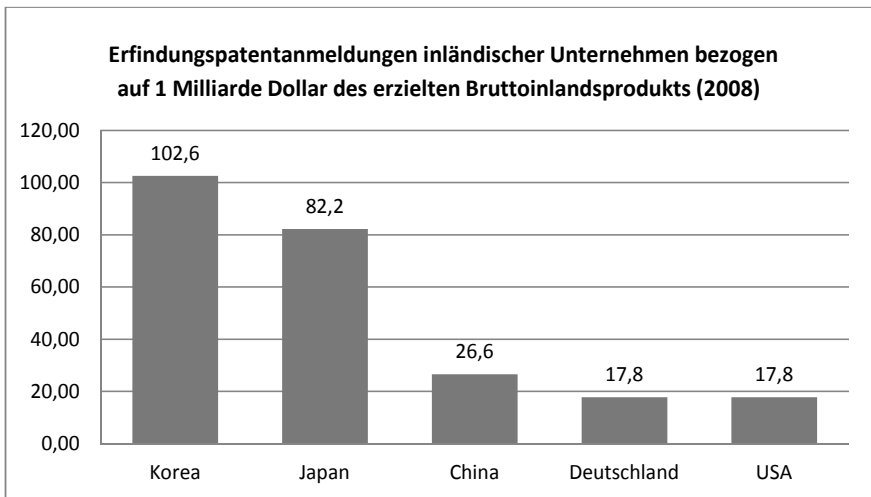
18 Mah, Journal of World Trade 2006, 153 (155).

19 Park, in: Goldstein/Straus, Intellectual Property in Asia, 259 (270).

20 Im Falle Chinas sind dies die medizinisch-pharmazeutische Industrie, die Flugzeugherstellung und Weltraumforschung sowie die Telekommunikations- und Computerindustrie.

international eine führende Rolle bei der Entwicklung von Innovationen spielen und sich von der Abhängigkeit von ausländischem Know-How befreien.²¹

In jüngster Zeit interessieren sich vermehrt inländische High-Techunternehmen in Korea und China für patentrechtlichen Schutz und dessen Durchsetzung.²² Dies hängt mit der steigenden Innovationskraft der Unternehmen zusammen. In den vergangenen 10 Jahren ist eine klare Tendenz zu erkennen, dass die Anzahl nationaler Patentanmeldungen sowohl durch Forschungseinrichtungen als auch Privatunternehmen stetig steigt.²³ Um die Innovationsbereitschaft von Staaten besser vergleichen zu können, hat das WIPO die Anzahl der Patentanmeldungen inländischer Unternehmen ins Verhältnis mit dem Bruttoinlandsprodukt und deren Forschungsausgaben gesetzt. Dabei rangieren Korea, Japan und China im Jahre 2008 unter den ersten drei Nationen und verdeutlichen eindrucksvoll, dass inländische Unternehmen nicht nur innovativ tätig sind, sondern dass sie den Patentschutz auch vermehrt in Anspruch nehmen. Vor allen Dingen China kann eine wesentliche Steigerung inländischer Erfindungspatentanmeldungen²⁴ von 2007 auf 2008 vermelden.²⁵



21 *Bach*, in: Fournier, IP Issues, S. 31.

22 *Wamsley*, MIP 2005, 19 (19).

23 Vgl. für aktuelle Statistiken zu Patentanmeldungen die offiziellen Webseiten des SIPO (www.sipo.gov.cn) und des KIPO (www.kipo.co.kr).

24 Zur in dieser Arbeit verwendeten Terminologie vgl. C.IV.2.

25 http://www.wipo.int/export/sites/www/ipstats/en/statistics/patents/pdf/941_2010.pdf, zuletzt besucht am 23.3.2011.

3. Recht

a) Späte rechtliche Entwicklung

Korea und China verfügen nur über eine relativ kurze Geschichte des Patentrechtsschutzes.²⁶

In Korea wurde der Gesetzgeber erst ab 1961 mit der Einführung des ersten Patentgesetzes auf dem Gebiet des Patentrechts tätig und errichtete ein modernes Patentwesen.²⁷ Das Gebrauchsmustergesetz und das Geschmacksmustergesetz wurden ebenfalls erst am 31.12.1961 erlassen.²⁸ Die Anerkennung und der Schutz von Verfahrenspatenten wurden gar erst 1987 gewährleistet.²⁹ Der Beitritt Koreas zum TRIPs erfolgte schließlich am 15.1.1995.

In China wurde das heute geltende Patentgesetz sogar noch wesentlich später als das koreanische Patentgesetz am 12.3.1984 verabschiedet. Das Patentgesetz regelt und schützt dabei sowohl Erfindungs-, als auch Gebrauchs- und Geschmacksmusterpatente.³⁰ Der Beitritt Chinas zum TRIPs erfolgte nach langen und zähen Verhandlungen am 11. 12. 2001.

Mit Blick auf die Denkweise der koreanischen Bevölkerung in den neunziger Jahren und der heutigen chinesischen Bevölkerung finden sich beim Schutz von technischen Erfindungen große Parallelen. Während beispielsweise Japan auf eine lange Tradition des Patentrechtsschutzes zurückblicken kann,³¹ hat sich das Bewusstsein der Menschen in Korea und China für den Schutz von Patentrechten und deren wirksame Durchsetzung – wenn überhaupt – relativ spät entwickelt. Auch im Bildungswesen, in dem sich die Aneignung von Wissen in starkem Maße durch ständige Wiederholungen und weniger durch selbständiges, kreati-

26 *Antons*, in: Heath, *Intellectual Property in Asia*, S. 17. Für eine Darstellung des geschichtlichen und kulturellen Hintergrunds des Geistigen Eigentumsrechts in China vgl: *Feder*, *VaJIntlL*1996, 223 (230 ff.).

27 *Teokheobeob* (Patentgesetz), Gesetz Nr. 950 vom 31.12.1961.

28 *Silyongsinanbeob* (Gebrauchsmustergesetz), Gesetz Nr. 952 vom 31.12.1961; *Designbohobeob* (Geschmacksmuster- oder Designgesetz), Gesetz Nr. 951 vom 31.12.1961. Im Gegensatz zu China sind in Korea Patente, Gebrauchs- und Geschmacksmuster jeweils in eigenen Gesetzen geregelt.

29 *Park*, in: Goldstein/Straus, *Intellectual Property in Asia*, 259 (260).

30 Die aktuelle Version des chinesischen Patentgesetzes wurde am 27.12.2008 vom Ständigen Ausschuss des Nationalen Volkskongresses erlassen.

31 Das derzeitige japanische Patentgesetz vom 13. 4. 1959 ist die reformierte Form des Patentgesetzes von 1921. Auch insgesamt verfügt Japan über eine lange Geschichte im Schutz von Immaterialgüterrechten. So können erste Ansätze zum Schutz von Immaterialgüterrechten bis in die Meiji Zeit (1868) zurückverfolgt werden, vgl. *Heath*, *Japan*, in: *Heath*, (Hrsg.) *Intellectual Property Law in Asia*, London 2003, S. 173.

ves Denken vollzieht, ergeben sich in Korea und China entsprechende Parallelen.³²

b) Trennung Verletzungs- und Nichtigkeitsverfahren

Eine Besonderheit des koreanischen und chinesischen Patentrechts besteht in der strikten Trennung zwischen Verletzungs- und Nichtigkeitsverfahren.³³ Erhebt der Patentrechtsinhaber Verletzungsklage, kommt es in der Praxis regelmäßig vor, dass sich der Beklagte mit dem Einwand verteidigt, dass Klagepatent sei nichtig. Die Trennung zwischen Verletzungs- und Nichtigkeitsverfahren bedeutet, dass der Beklagte während des Verletzungsverfahrens nicht die Nichtigkeit des Klagepatents als Verteidigung vorbringen kann, sondern die potentielle Unwirksamkeit in einem gesonderten Nichtigkeitsverfahren vor dem Patentüberprüfungsausschuss des SIPO bzw. dem IPT des KIPO geltend machen muss. Hintergrund dieser Trennung ist, dass die in Patentsachen unerfahrenen Landgerichte/MVGs nicht über den Bestand der von der KIPO/SIPO zentral vergebenen Schutzrechte entscheiden sollen.³⁴

II. Aktuelle Relevanz

Patentverletzungen können neben finanziellen und rufschädigenden Nachteilen für den Patentinhaber auch erhebliche negative Auswirkungen auf die öffentliche Ordnung haben. So können Patentverletzungen zu einer Irreführung der Konsumenten, zum Verlust von Arbeitsplätzen, zu Steuereinbußen für den Staat und zur Gefährdung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung führen. Auch eine Gefährdung des Gesundheitswesens kann durch Patentverletzungen eintreten.³⁵

32 Diese Art des Lernens konnte der Autor sowohl während eines Auslandsaufenthalts in der Jahrgangsstufe 11 als auch während eines Auslandssemesters an der Hanyang Universität in Seoul persönlich erfahren. Dennoch ist in Korea heute ein starker Trend dahingehend zu beobachten, dass selbständiges und kritisches Denken sowie das Argumentieren der Schüler und Studenten gefördert wird; Vgl zu China: *Sorg*, Der wirtschaftliche Einfluss des TRIPs-Abkommens, S. 251.

33 *Choe*, FCBJ 1999-2000, 473 (474); *Yang*, in: Heath/Petit, Patent Enforcement Worldwide, S. 358; *Kim*, World Intellectual Property Report 2009, 34 (34); *Jong*, in Cho: Litigation in Korea 2010, S. 220.

34 Zur umstrittenen Frage, ob das Verletzungsverfahren während der Dauer des Nichtigkeitsverfahrens auszusetzen ist, vgl. E.I.I.b)aa) sowie F.I.I.b)aa).

35 So sterben in den Entwicklungsländern jährlich mehrere hunderttausend Menschen an gefälschten Medikamenten. Besonders aufsehenerregende Fälle, in denen Produktpiraterie Menschenleben forderte waren die Abstürze von Hubschraubern der Marke Bell und Sikorsky sowie der Absturz der American Airline Maschine im November 2001 auf Brooklyn, der nach Expertenmeinung auf ge-

Schließlich behindern Patentverletzungen insgesamt die Bereitschaft, durch wissenschaftliches Arbeiten und Forschen neue Erfindungen auf den Markt zu bringen und blockieren damit den wirtschaftlichen Fortschritt.

China gilt heute als wichtigste Fälscherhochburg.³⁶ Auffällig ist, dass nicht mehr nur Uhren, Parfums und Textilien gefälscht werden, sondern vermehrt Produkte der Elektro-, Pharma- und Automobilindustrie Zielscheibe von Fälschungen werden.³⁷ Fälschungen finden somit in zunehmendem Maße auf hohem technischem Niveau und damit im Bereich patentgeschützter Produkte statt.³⁸ Die unzureichende Möglichkeit, Patentrechte wirksam durchzusetzen, ist dabei die Hauptsorge der in China ansässigen ausländischen Unternehmen.³⁹ Beispielsweise erleiden deutsche Unternehmen in China durch Marken- und Patentverletzungen Verluste in einer Größenordnung von 25-30 Milliarden Euro pro Jahr.⁴⁰ Dass dabei 48%, und damit fast die Hälfte aller deutschen Unternehmen, die in China Opfer von Produktpiraterie geworden sind, vor Ort keine Schutzrechte eintragen lassen, zeigt eklatant das mangelnde Vertrauen deutscher Unternehmen in das Patentrechtsdurchsetzungssystem in China.⁴¹ Auch die USA erleiden große Verluste durch chinesische Patentverletzungen und beklagen seit Jahren das mangelhafte Durchsetzungssystem in China. Zwar versicherte China immer wieder, das Patentrechtsdurchsetzungssystem zu verbessern, doch folgten in der Praxis nur auf kurze Dauer angelegte Kampagnen gegen Produktpiraten, deren Wirkung schnell verpuffte.⁴²

Der Patentschutz in Korea und seine effektive Durchsetzung wurden dagegen in jüngster Zeit stark verbessert. Am 1. 3. 1998 wurde ein auf Patentsachen spezialisiertes Patentgericht eingeführt, das hohes Ansehen im In- und Ausland

fälschte Flugzeigersatzteile zurückzuführen war, die über keine gültige Zertifizierung verfügten, *Blume*, Phänomen, Art und Ausmaß, S. 14.

36 *Blume*, Phänomen, Art und Ausmaß, S. 8.

37 Nach einer Schätzung des Aktionskreises gegen Produkt- und Markenpiraterie e.V. entfielen bereits im Jahr 2006 knapp 50% aller weltweiten Fälschungen auf technische Produkte und Pharmazeutika, während nur noch rund 29% auf Textilien und 16% auf Konsumgüter entfielen. Der Anteil der technischen Fälschungen dürfte sich bis zum heutigen Zeitpunkt noch weiter erhöht haben, *Blume*, Phänomen, Art und Ausmaß, S. 13, 43.

38 *Blume*, Phänomen, Art und Ausmaß, S. 8.

39 *Athanasakou*, Georgetown JIntL 2007, 217 (217 ff.); *Ganea*, in: FS Straus, S. 384.

40 Schätzung der Deutschen Industrie- und Handelskammer. *Meyer*, Marken- und Produktpiraterie in der VR China, S. 1; Produktpiraterie wird von deutschen Unternehmen als gravierenderes Problem wahrgenommen als Korruption oder Falschbilanzierung, *Blume*, Phänomen, Art und Ausmaß, S. 12.

41 Grußwort von Frau *Brigitte Zypries* zur Konferenz zur Durchsetzung von geistigen Eigentumsrechten am 20. 11. 2008 in Berlin.

42 *Ganea*, in: FS Straus, S. 379; *Blume*, Politische Akteure, Widerstände, Ausblick, S. 24.

genießt und im Rahmen des Patentnichtigkeitsverfahrens eine entscheidende Rolle spielt. Koreanische Gerichte, die mit Patentsachen betraut werden, zeigen durch die Einbeziehung von Sachverständigen und Experten in das patentrechtliche Verfahren ein tiefes Verständnis für technische Zusammenhänge. Zudem änderte sich auch das Bewusstsein in der Bevölkerung hin zu mehr Akzeptanz der Schutzwürdigkeit von Patentrechten.⁴³ Auch im Ausland wurden die koreanischen Verbesserungen anerkannt. So wurde Korea 2010 erstmalig seit Bestehen der *Priority Watch List* der USA von dieser gestrichen.

Auch China verfolgt die Entwicklungen in der koreanischen Patentrechtsdurchsetzung mit großem Interesse und bezeichnet die jüngst erzielten Verbesserungen als richtungsweisend, vorbildlich und auch für China erstrebenswert.⁴⁴ Während es sich China bisher erlauben konnte, Wissen und Technologie aufgrund seines enormen Wirtschaftswachstums, seiner Marktmacht und der Attraktivität seines gigantischen Absatzmarktes anzuziehen, ohne entsprechende Individualschutzpositionen zu schützen, wird dies in Zukunft schwieriger werden, da China seine Rolle als Land der billigen Arbeitskräfte zunehmend an Länder wie Indien und Vietnam verliert.⁴⁵

III. Gang der Untersuchung

Die vorliegende Arbeit untersucht das chinesische und koreanische Patentrechtsdurchsetzungssystem unter dem Gesichtspunkt, ob und inwieweit die positiven koreanischen Erfahrungen dabei helfen können, die Effektivität der Patentrechtsdurchsetzung auch in China zu verbessern.

Zu Beginn gibt die Arbeit einen Überblick über die TRIPs-Durchsetzungsvorschriften, die in den Artt. 41-61 TRIPs kodifiziert sind.⁴⁶ Daraufhin stellt die Arbeit das chinesische und das koreanische Durchsetzungssystem unter Bezugnahme auf die TRIPs-Durchsetzungsvorschriften dar.⁴⁷ Dabei werden zunächst die gesetzlich normierten Patentverletzungshandlungen und die Anspruchsgrundlagen, die einem Patentinhaber im Falle einer widerrechtlichen Verletzung zustehen,

43 *Park*, in: Goldstein/Straus, Intellectual Property in Asia, 259 (268).

44 Interview mit Prof. *Wu, Handong* vom 22.12.2009; vgl. hierzu auch die Ausführungen auf der offiziellen Website des SIPO auf www.sipo.gov.cn.

45 Die schwindende Anzahl an ausländischen Unternehmen, die sich in China ansiedeln, lässt sich auch konkret an Zahlen festmachen. 2006 sind 41485 und 2007 37888 neue ausländische Unternehmen in China gegründet worden, im Vergleich zum Vorjahr 2005 hat sich die Anzahl um 5,76% bzw. 8,69% verringert, *Cao*, Die Durchsetzung von Patenten in China, S. 8.

46 Vgl. B.

47 Vgl. C. und D.

beleuchtet. Anschließend werden der Aufbau der chinesischen und der koreanischen Gerichtsbarkeit, die Zuständigkeit der Gerichte in Patentverletzungsverfahren sowie das gerichtliche Verfahren erörtert. Im Rahmen des gerichtlichen Verfahrens werden neben der Beweiserhebung, der Aktiv- und Passivlegitimation und des Verfahrensablaufs auch die einstweiligen Maßnahmen aufgrund ihrer herausragenden Bedeutung im Patentverfahren einer genaueren Untersuchung unterzogen.

Aufgrund der chinesischen Besonderheit, dass dem Patentinhaber ein Wahlrecht dahingehend zusteht, ob er gerichtlich gegen den Patentverletzer vorgehen oder alternativ ein behördliches Verfahren einleiten will, beschäftigt sich ein eigener Abschnitt mit dem verwaltungsbehördlichen Verfahren. Schließlich erfolgt eine Bewertung, inwieweit die Systeme der Patentrechtsdurchsetzung in China und Korea TRIPs-konform sind.

Im Anschluss analysiert die Arbeit die mangelhafte Patentrechtsdurchsetzung in China.⁴⁸ Dabei werden sowohl rechtliche Probleme der Durchsetzung als auch Probleme im sozio-ökonomischen Umfeld als Ursachen für die mangelhafte Patentrechtsdurchsetzung herausgearbeitet. Insbesondere werden politische, wirtschaftliche und gesellschaftliche Hintergründe als Ursachen der defizitären Patentrechtsdurchsetzung in China beleuchtet. Auch die konfuzianische Lehre, die tief im Bewusstsein der Menschen in Korea und China verankert ist, wird hinsichtlich ihrer Auswirkungen auf die Effektivität der Patentrechtsdurchsetzung einer genaueren Betrachtung unterzogen.

Der darauf folgende Teil der Arbeit⁴⁹ wertet die Erkenntnisse der Analyse der defizitären Patentrechtsdurchsetzung in China aus und versucht unter Einbeziehung der koreanischen Erfahrungen entsprechende Lösungsansätze zu finden. Insbesondere wird der Frage nachgegangen, ob und inwieweit sich die Verbesserungen, die in Korea beobachtet werden können, auch auf die Entwicklung in China übertragen lassen. Die Entwicklung von Lösungsansätzen ist dabei wiederum in rechtliche und sozio-ökonomische Aspekte unterteilt.

Der letzte Teil der Arbeit fasst die gewonnenen Erkenntnisse zusammen und wagt einen Ausblick auf die zukünftige Entwicklung der Patentrechtsdurchsetzung in China.⁵⁰

48 Vgl. E.

49 Vgl. F.

50 Vgl. G.