

C. GODT
 Rezension,
 in
 Kritische Justiz (KJ)
 2012, pp 228-230

Christoph Beat Graber/Miriam Burri-Nenova (Hrsg.), *Intellectual Property and Traditional Cultural Expressions in a Digital Environment*, Cheltenham u.a. (Edward Elgar) 2008, 330 S., € 128,99

Der von Graber/Burri-Nenova herausgegebene Sammelband befasst sich mit dem Schutz traditioneller Gemeinschaften und deren kulturellen Ausdrucksformen („Traditional Cultural Expressions“: TCE). Im Zentrum aller Beiträge steht die Frage, wie man diese kollektiven Ausdrucksformen rechtlich greifen und schützen kann. Diese Frage kommt nicht von ungefähr. Die ökonomische Globalisierung hat jenseits vereinheitlichter Marktstrukturen ein neues Nachdenken über den Schutz lokaler Gemeinschaften hervorgebracht. Diese Beobachtung erscheint zunächst paradox und in den Proportionen ungleichgewichtig. Die Diskussion artikuliert allerdings Ansprüche auf Legitimität von Institutionen und Grundprinzipien, die das westliche Verständnis von privater und öffentlicher Sphäre herausfordern. Dieses neue Nachdenken beruht auf dem Erstarken der Schwellenländer und deren Anspruch, neue Prinzipien für die globale Welt(wirtschafts-)ordnung zu entwickeln. Die Staaten des Südens setzen diese Debatte international als einen Diskurs über immaterielle Ressourcen mit dem Vorwurf an die Industrieländer durch, sie würden sich dieses Wissen ohne angemessene Gegenleistung aneignen. Damit suchen sie alte Kolonialisierungsmuster aufzubrechen, um Ansprüche auf Souveränität zu erheben und auf Respekt von Institutionen, die jenseits von individuellem Privateigentum liegen. Diese Diskussion geht umgekehrt einher mit den (westlichen) Anstrengungen, indigene Gruppen zu schützen, inklusive der umstrittenen Landrechtediskussi-

on innerhalb dieser Länder. Darüber hinaus bündelt das Thema diverse Themen (und Gruppen) der alten Nord-Süd-Debatte. Im Kern liegt in dieser Diskussion eine Neuauflage der Frage, wie (nun unter Bedingungen der Globalisierung) kollektives Handeln organisiert resp. in welchen Formen es respektiert werden kann und wie die auseinanderstrebenden Ziele der globalen Gemeinschaften miteinander in Ausgleich gebracht werden können.

Die Stärke des Buches ist die gesellschaftstheoretische und interdisziplinäre Aufarbeitung des Themas, teils auf höchstem Niveau. Die Schwächen des Buches liegen, um dies vorweg zu nehmen, in zwei Verengungen: Zum einen erweckt das Buch den Eindruck, dass das Thema „Traditional Cultural Expressions“ (im Jargon der World Intellectual Property Organisation [WIPO] „Folklore“) das Konfliktfeld „Traditionelle Gemeinschaften“ vollständig abdeckt. Damit wird die Diskussion zum einen auf Kunst, Design, Tanz und Musik verengt, die in der internationalen Diskussion von Urheberrechtlern dominiert und in der WIPO kanalisiert wird.¹ Die parallel geführte Diskussion um Naturstoffe und traditionelles Wissen, die im Rahmen der Konvention über die Biologische Vielfalt (Convention on Biological Diversity: CBD) geführt wird, bleibt ausgeblendet. Diese wird zum Teil in denselben internationalen Arenen (vor allem im TRIPS-Council der Welthandelsorganisation [WTO]) ausgetragen, ist dort aber gekennzeichnet durch die Auseinandersetzung um Patentierung. Diese Patent-Diskussion² ist in Bezug auf die Identifizierung von Gruppen, die Zurechnung von Wissen und den regulativen Rahmen sehr viel ausgereifter.³ Zum anderen bedingt die urheberrechtliche Verengung eine Konzentration auf Australien (leading cases). Die kulturellen Ei-

1 Zur WIPO-internen Diskussion siehe auch die sorgfältige Studie von T. Kiene, *The legal protection of traditional knowledge in the pharmaceutical field: an intercultural problem on the international agenda*, Münster, Westf.: Waxmann, 2011.

2 Selbst Kenner dieser Diskussion, wie Christoph Antons, haben sich in diesem Band bedauerlicherweise sehr eng an den Zuschnitt auf „TCE“ gehalten und haben sich nicht auf die Zusammenführung der Themenkreise eingelassen.

3 Siehe nur die Beiträge in E.C. Kamau/G. Winter, *Genetic Resources, Traditional Knowledge & the Law – Solutions for Access & Benefit Sharing*, Earthscan 2009; auch T. R. Eimer, *When modern science meets traditional knowledge: A*

genheiten der Aborigines sind aber auf andere Kulturgemeinschaften in anderen Weltgegenden nicht eins zu eins übertragbar. Vergleichbar weniger ins Gewicht fällt eine weitere Konsequenz: Der Fokus auf die urheberrechtliche Debatte in internationalen Gremien verstellt den Blick auf lokale Ansätze, in denen die Integration und die Nutzung traditioneller Wissensbestände (z.B. Brandschutz in Australien) gelingt.

Insgesamt versammelt der Band zwölf Essays, die auf vier Teile verteilt sind. Die Gliederung dürfte der Organisation der Konferenz im Jahr 2007 entsprechen, aus der der Band hervorgegangen ist. Inhaltlich würde man die Beiträge wohl anders gruppieren. Teil 1 soll den historischen und sozialtheoretischen Boden spannen, Teil 2 fokussiert auf Geistiges Eigentum und Menschenrechte, Teil 3 soll sich konzentrieren auf Geistiges Eigentum und Politik, Teil 4 ist überschrieben mit „Neue Technologien und Entwicklung“. Nach einem inhaltlich gut zusammenfassenden Vorspann von C.B. Graber und M. Burri-Nenova beginnt die Beitragsammlung mit einem historischen Aufsatz von Monika Dommann zur kolonialen Aufarbeitung im 19. und 20. Jahrhundert. Ihr Ausgangspunkt ist die Überlegung, dass die Idee von „Tradition“ („traditionelle Musik“, „Folklore“) als Gegenbegriff bereits das Nachdenken über die „Moderne“ voraussetzt. Sie zeichnet informiert die von Afrikanern und Asiaten angestoßene Diskussion um „traditionelle Musik“ in den internationalen Gremien nach, die das Konzept als „eurozentrisch“ kritisieren. Sie kommt zu dem Schluss, dass die aktuelle WIPO-Diskussion dieses Schisma überwunden habe.

Ein zentraler Aufsatz des Buches ist derjenige von Teubner/Fischer-Lescano, der mit dem Titel „Cannibalizing Epistemes: will modern law protect traditional cultural expressions“ auf Foucaults Überlegungen zu Epistemen als parallele Wissensbestände anspielt (M. Foucault, *L'Archäologie des Wissens*, Paris 1969/Frankfurt/M. 2010). Im Kern geht es ihnen um den Anspruch auf Anerkennung von Wissensbeständen als Menschenrecht (ganz ähnlich D.F. Robinson, *Confronting Biopiracy*, earthscan 2010: p. 158: „What is really needed is a more culturally informed understanding of manifold knowledge domains (rather than 'public' domains)[...]“). Der Beitrag ist der einzige im ganzen Band, der zwei Beispiele als Ausgangspunkt nimmt (Neem und Kurkuma), die als „genetische Ressourcen bezogenes traditionelles Wissen“ nicht in der WIPO,

teressante) dieses Aufsatzes liegt in der kollisionsrechtlichen Re-interpretation der bislang als materielle Völkerrechtspflicht verstandenen Regelung, dass die Patentanmelder die Herkunftsstaaten und die Bedingungen des Zugangs zu traditionellem Wissen und genetischen Ressourcen bei der Patentanmeldung offenbaren sollen. Die beiden wenden die informierte Zustimmung (prior informed consent) als Tatbestandsmerkmal im Patentanmeldeverfahren in eine prozeduralisierende Koordinationsnorm zwischen differierenden Normbeständen. Diese Gedankenübung könnte ein Durchbruch für die verfahrenen völkerrechtlichen Diskussionen um die Umsetzung des Nagoya-Protokolls sein.

Der sich anschließende zweite Teil dient als Klammer für drei sehr unterschiedliche Aufsätze, die sich mit der konzeptionellen Frage von Kultur als Menschenrecht auseinandersetzen. Es beginnt mit zwei entgegengesetzten Blickweisen auf das Schutzkonzept. Während E.B. Coleman einen Rechtsanspruch ablehnt, spricht sich F. Macmillan für einen Schutz aus, wobei sie den „non-western forms of cultural and/or intellectual property“ einen legitimen Platz „zwischen“ public domain und Individualeigentum zuweist. In dem dritten Beitrag dieses Teils sucht C.B. Graber ebenso, Kultur als Menschenrecht zu greifen, schlägt aber durch seinen Ansatz der konditionierten Anerkennung den Bogen zurück zu dem Beitrag von Teubner und Fischer-Lescano. Der Beitrag liegt auf höchstem Theorieniveau und überzeugt in seiner Differenziertheit und analytischen Schärfe. Ausgehend von der These einer doppelten Fragmentierung der Rechtsregime in der Horizontalen (Victor/Raustalia 2004: „regime complex“) und in der Vertikalen (global/lokal) rekonstruiert er die Menschenrechtsrelevanz der traditionellen Gemeinschaften im Rahmen der beiden UN-Covenants von 1966, die er als zwei Teile des *einheitlichen* Internationalen Menschenrechtsschutzes skizziert. Daraus entwickelt er (in sorgfältiger Auseinandersetzung mit der Gegenmeinung), dass der Schutz traditioneller Kollektive und deren kulturelle Selbstbestimmung (grundsätzlich) in den Schutzbereich der modernen Menschenrechte falle. Anknüpfend an ein Kollisionsmodell entwickelt er die zeitlich befristete (damit dynamische) Anerkennungsfähigkeit dieser Rechte (ähnlich zuvor Godt, in: Winter/Kamau 2009). Brilliant ist seine konstruktive Einschränkung, dass die Anerkennung unter einem menschenrechtlichen Vorbehalt steht, der sich konkret prozedural in der Beweis-

letzen, können „wir“ die Anerkennung verweigern (vergleichbar dem *ordre public*-Vorbehalt im IPR). Dieser Ansatz überzeugt.

Der folgende Teil 3 versammelt drei eher praktisch orientierte Beiträge, die aber gleichwohl sehr informativ über den internationalen Beratungsstand Auskunft geben. M. A. Girsberger spannt den Bogen weit und vermittelt ein anschauliches Bild über die Fragmentation des Themas über eine Vielzahl von Internationalen Organisationen – von UNESCO über WIPO, CBD, hin zur WTO (TRIPS), ILO und FAO. Dabei zeigt er sehr deutlich auf, welche Gefahren in dieser Aufspaltung liegen, die bei Unterschieden der Definitionen beginnen und bis zur internationalen Handlungsblockade reichen. W.B. Wendland, ein erfahrener Vertreter der WIPO, konzentriert sich demgegenüber auf die Darstellung des Intergovernmental Committee on Intellectual Property and Genetic Resources, Traditional Knowledge and Folklore bei der WIPO (kurz IGC). Auf den 30 Seiten fasst er konzise zusammen, was Kienle (s.o.) in seiner sorgfältigen Dokumentenanalyse zusammenträgt (beides ergänzt sich vorzüglich). Gegenüber diesen beiden Aufsätzen fällt der Beitrag von J. Gibson zurück, die TCE sehr eng an das geographische Natur-Verständnis der australischen Aborigines zurückbindet.

Der Teil 4 gibt vier Beiträgen unter der Überschrift „New Technologies and Development“ einen Rahmen, von denen es zwei verdienen, hervorgehoben zu werden. M. Sahlfeld's Beitrag ist sorgfältig recherchiert und umfassend sowohl in den praktischen Vorschlägen als auch in der Theorie belesen. Zutreffend spitzt sie ihren Beitrag auf die Spannung zwischen kulturellem Bestandsschutz und der ökonomischen Entwicklung zu – und findet zudem die Wendung zur digitalen Dimension. Ganz vorzüglich ist der Beitrag von C. Antons, dessen Expertise in der CBD/FAO-Diskussion diesem Beitrag zu TCE eine wohltuende Erdung gibt. Dabei sind seine Beispielfälle aus Australien, Thailand und Indonesien informativ konkret. Seine Reflexion über die Gefahren von Simplifizierung und Essentialismus hat die Rezensentin mit Gewinn gelesen.

Zusammenfassend ist den beiden Herausgebern ein komplexer Band gelungen, der allen zur Lektüre empfohlen wird, die sich (primär) mit der WIPO-Diskussion zu „Traditionellem Wissen“ vertraut machen wollen. Man möge allerdings nicht vergessen, dass es eine Paralleldiskussion im Rahmen der CBD gibt. Die konzeptionelle Bedeutung erhält der Band allerdings durch den Abdruck der genannten zwei zentralen kollisionsrechtlichen

Ausarbeitungen. Die Rezensentin hofft, dass sie gleichermaßen unter Gesetzgebern, Verbandsvertretern, aber auch Richtern eine breite Leserschaft finden.

Christine Godt

David Delaney, *The Spatial, the Legal and the Pragmatics of World-Making. Nomospheric Investigations*, New York (Routledge) 2010, 209 S., £ 26,-

Auf der Grundlage der *Critical Legal Studies* und der *Radical Geography* entstand ab Mitte der 1980er Jahre die Strömung der *Critical Legal Geographies* (CLG). Aus den beiden Kontexten ergibt sich der Ausgangspunkt der CLG, dass sowohl Recht als auch Raum Produkte gesellschaftlicher Praxis sind und diese zugleich strukturieren. Die zentrale Fragestellung der CLG besteht in der Analyse des Verhältnisses von Recht und Raum: Wie wird Raum durch Recht produziert, welche Rolle spielt Räumlichkeit für das Funktionieren von Recht und welche machtvollen Effekte entstehen daraus auf gesellschaftliche Praxen? Während diesen Fragen zu Beginn der CLG an verschiedenen empirischen Beispielen nachgegangen wurde, wandelte sich in der letzten Dekade das Forschungsinteresse hin zur theoretischen Konzeption des Verhältnisses von Recht und Raum. Im Mittelpunkt steht dabei die Frage nach ihrer Co-Konstitution. Die CLG versuchen damit über die analytische Trennung von Recht, Raum und Gesellschaft hinauszugehen.

Nomospheric Investigations stellt einen Beitrag zu dieser Debatte dar. David Delaney hat einen Hintergrund in der Geographie und ist aktuell *Senior Lecturer* am Amherst College im Programm *Law, Jurisprudence, and Social Thought*. Durch seine Dissertationsschrift zu den rechtlichen Geographien des US-amerikanischen Rassismus,¹ der Mitherausgeberchaft des *Legal Geographies Reader*² und mehreren Zeitschriftenaufsätzen kann er als einer der aktivsten Autoren im Feld der CLG angesehen werden.

Der Ausgangspunkt von *Nomospheric Investigations* ist die Annahme, dass sich die CLG in einer Sackgasse befinden. Dies zeige sich erstens daran, dass die Hauptarbeit der CLG aus vielen kleinen, nicht in Verbindung stehenden empirischen Einzelprojekten bestehe,

1 Delaney, *Race, Place, and the Law, 1836-1948*, Austin 1998.

2 Blomley/Delaney/Ford, *The Legal Geographies Reader: Law, Power, and Space*, Oxford u.a. 2001.