

032

Zugang zu genetischen Ressourcen und Vorteilsausgleich

Offene Fragen und Empfehlungen zur Entwicklung von internationalen
Richtlinien

Herausgegeben vom

Bundesministerium für wirtschaftliche
Zusammenarbeit und Entwicklung
Entwicklungspolitische Informations- und Bildungsarbeit

Friedrich-Ebert-Allee 40
53113 Bonn

Tel: 0228 535-3774/5
Fax: 0228 535-3500
e-mail: poststelle@bmz.bund.de
homepage: <http://www.bmz.de>

Endredaktion: Antje Göllner-Scholz
Redaktion: Julia Kaiser, Andreas Drews, Achim Seiler
verantwortlich: Ingrid Hoven

November 2001

Inhaltsverzeichnis

1.	Einleitung.....	5
1.1	Konvention über die biologische Vielfalt (CBD).....	6
1.2	International Undertaking der FAO.....	6
1.3	TRIPS.....	7
2.	Spannungsfelder bei der Regelung des Zugangs zu genetischen Ressourcen.....	9
2.1	PIC und MAT.....	9
2.2	Vorteilsausgleich und Technologietransfer.....	10
2.3	Traditionelles Wissen.....	11
2.4	Geistige Eigentumsrechte.....	12
3.	Empfehlungen.....	14
3.1	Internationale Ebene.....	15
3.2	Nationale Ebene.....	16
3.3	Ebene der gesellschaftlichen Akteure.....	18
4.	Weitere Informationen.....	19

1. Einleitung

Erhaltung und Schutz genetischer Ressourcen und biologischer Vielfalt sind in den letzten Jahren zunehmend ins Bewusstsein der Öffentlichkeit gedrungen und zum Thema nationaler und internationaler Politik geworden. Die Bemühungen zum Schutz der Ressourcen haben zwar zugenommen, trotzdem ist der Verlust an biologischer Vielfalt so hoch wie nie. Dieser Verlust gefährdet in dramatischer Weise die wirtschaftliche, soziale und kulturelle Existenzgrundlage vieler Menschen, vor allem der Armen in den Entwicklungsländern. Auch zwingt ein Leben in Armut häufig zu einer unumkehrbaren Übernutzung empfindlicher Ökosysteme, die im krassen Gegensatz zu einer nachhaltigen Entwicklung steht.¹

Der Verlust an biologischer Vielfalt ist eng verbunden mit dem Verlust an kultureller Vielfalt, vor allem von traditionellen und indigenen Gemeinschaften. Dies bedeutet zwangsläufig den Verlust an traditionellem und indigenem Wissen über die Verwendung einer Vielzahl von genetischen Ressourcen aus dem Lebensumfeld dieser Gemeinschaften. Wichtige Faktoren sind hierbei zum einen der Verlust an Land bzw. ungerechte Landbesitzsysteme, zum anderen die Verdrängung traditioneller Pflanzensorten und Nutztierassen in der Landwirtschaft durch die Einführung von „modernem“ Genmaterial. Der Verlust an biologischer und kultureller Vielfalt ist eng verknüpft mit nationalen Bestimmungen und Gesetzen, die den Zugang zu Land und zu natürlichen Ressourcen regeln, und der mangelnden Anerkennung lokaler Gemeinschaften als den Hütern eben dieser Ressourcen. Einige Beobachter befürchten auch negative Auswirkungen im Zusammenhang mit bestimmten Formen der Aneignung traditioneller Leistungen indigener Gemeinschaften und deren - möglicherweise ungerechtfertigte - schutzrechtliche Absicherung, sofern mit den damit verbundenen Ausschließlichkeitsrechten auch solche Tätigkeiten erfasst werden können, die dem Erhalt der biologischen Vielfalt dienen.

Andererseits gewinnt die biologische Vielfalt in den letzten Jahren eine zunehmende Bedeutung als Ressource für biotechnologische Entwicklungen. Durch den hohen Stellenwert, den die neuen Verfahren und Produkte der Biotechnologie insbesondere in den Bereichen Umweltschutz, Humanmedizin und Ernährung in Zukunft einnehmen werden, entwickeln sich der Zugang bzw. die Verfügung über biologische und genetische Ressourcen in zunehmendem Maße zu einem strategischen Faktor. Genetische Ressourcen sind sowohl Ausgangspunkt für biotechnologische Innovationen, als auch Technologieträger (Mikroorganismen, Pflanzen, Tiere), über welche diese Innovationen überhaupt erst zum Ausdruck gebracht und somit in ökonomische Werte umgesetzt werden können.

Biotechnologische Innovationen setzen in der Regel den Zugang zu genetischen Ressourcen voraus. Besitz und Kontrolle über die biologischen Ressourcen (Flora und Fauna) sind in allen Staaten entweder indirekt über Eigentums- und Grundbesitzrechte oder direkt durch spezifische Gesetze geregelt. Der Zugang zu dem genetischen Material, das diese Ressourcen in sich birgt, sowie dem damit verbundenen Wissen wird auf drei internationalen Foren weitgehend unabhängig voneinander diskutiert: (1) die Konvention über die biologische Vielfalt (*Convention on Biological Diversity* - CBD)², (2) die Verhandlungen zur Internationalen Verpflichtung zu pflanzengenetischen Ressourcen (*International Undertaking on Plant Genetic Resources* - IU)³ und (3) das Abkommen zu handelsbezogenen Aspekten des geistigen Eigentums (*Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights* - TRIPS)⁴ der Welthandelsorganisation (WTO).

¹ Eine ausführliche Darstellung des Zusammenhangs zwischen Armut und natürlichen Ressourcen findet sich im Aktionsprogramm 2015 der Bundesregierung zur Armutsbekämpfung (BMZ, 2001).

² <http://www.biodiv.org>

³ <http://www.fao.org/WAICENT/FAOINFO/AGRICULT/cgrfa/default.htm>

⁴ http://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/final_e.htm

1.1 Konvention über die biologische Vielfalt (CBD)

Die Regelung des Zugang zu genetischen Ressourcen soll neben der Teilung der aus der Nutzung entstehenden Gewinne zwischen den Ressourcennutzern und den Ursprungsländern bzw. -gemeinschaften auch einen Beitrag zur Erhaltung und nachhaltigen Nutzung der biologischen Vielfalt leisten.

In der Konvention über biologische Vielfalt sind die Kernpunkte zur Regelung des Zugangs zu genetischen Ressourcen in Artikel 15 festgelegt. Vier grundlegende Prinzipien kommen zur Anwendung:

1. Staatliche Souveränität über genetische Ressourcen;
2. Erleichterung des Zugangs zwischen den Vertragsstaaten der Konvention;
3. Zugang auf Basis gegenseitiger Übereinkunft (*mutually agreed terms* - MAT);
4. Zugangsgenehmigung in vorheriger informierter Kenntnis der Sachlage (*prior informed consent* - PIC).

Artikel 15 wird durch eine Reihe anderer Artikel der Konvention ergänzt und erläutert:

- Artikel 8(j) über Anerkennung, Schutz und Förderung des Wissens und der Praktiken indigener und lokaler Gemeinschaften, die für die Erhaltung und nachhaltige Nutzung der biologischen Vielfalt relevant sind, fordert einen fairen Vorteilsausgleich bei der Nutzung von solchem Wissen und Praktiken.
- Artikel 10(b) verlangt negative Auswirkungen auf die biologische Vielfalt bei der Nutzung biologischer Ressourcen zu vermeiden oder zu minimieren.
- Artikel 16 fordert den erleichterten Zugang zu und Transfer von Technologien, die für den Schutz und die nachhaltige Nutzung der biologischen Vielfalt von Bedeutung sind und keinen nennenswerten Schaden an der Umwelt verursachen.
- Artikel 17 verlangt die Verbesserung des Zugangs zu Informationen, die für den Schutz und die nachhaltige Nutzung der biologischen Vielfalt relevant sind.

Im Rahmen des Konventionsprozesses wurden vom *Panel of Experts on Access and Benefit-Sharing* in zwei Treffen in Costa Rica (1999) und Montreal (2001) Elemente für die Entwicklung von internationalen Richtlinien ausgearbeitet⁵. Mit Entscheidung V/26⁶ hat die Vertragsstaatenkonferenz die *Ad Hoc Open Ended Working Group on Access and Benefit-Sharing* die sich erstmals im Oktober 2001 in Bonn treffen wird, ins Leben gerufen und beauftragt, internationale Richtlinien und andere Ansätze für die Regelungen des Zugangs zu genetischen Ressourcen und des Vorteilsausgleichs zu schaffen. Die von den Experten vorgeschlagenen Elemente umfassen die gesamte Breite der internationalen Diskussion zum Thema. Ziel dieses Papiers ist, vor dem Hintergrund des Aktionsprogramms 2015 der Bundesregierung zur Armutsbekämpfung die wichtigsten Elemente für internationale Richtlinien zum Zugang zu genetischen Ressourcen und zum Vorteilsausgleich aus der Sicht der deutschen Entwicklungszusammenarbeit zu begründen.

1.2 International Undertaking der FAO

Die seit 1983 bestehende internationale Verpflichtung zu pflanzengenetischen Ressourcen ist die institutionelle Grundlage des „Globalen Systems“ der FAO⁷, das den nachhaltigen Umgang mit allen pflanzengenetischen Ressourcen mit Bedeutung für Ernährung und Landwirtschaft sicherstellen soll. Die tiergenetischen Ressourcen werden seit 1995 innerhalb der *Intergovernmental Technical Working Group (ITWG)*⁸ der FAO behandelt, allerdings ohne begleitende Verpflichtungen. Das *Undertaking* das im Rahmen eines einzurichtenden multilateralen Systems insbesondere Zugang und Vorteilsaus-

⁵ UNEP/CBD/WG-ABS/1/2 - <http://www.biodiv.org/programmes/socio-eco/benefit/ab-pe-02.asp>

⁶ UNEP/CBD/COP/5/23, 196-203. - <http://www.biodiv.org/decisions/>

⁷ Das Globale System der FAO besteht aus einer Reihe von Übereinkommen, Initiativen und Kodizes - u.a. dem *Basic Agreement on Genebanks*, dem *Code of Conduct for Plant Germplasm Collecting and Transfer*, dem *World Information and Early Warning System on Plant Genetic Resources*, dem *Global Plan of Action*.

⁸ <http://www.fao.org/WAICENT/FAOINFO/AGRICULT/cgrfa/AnGR.htm>

gleich zu den pflanzengenetischen Ressourcen für Ernährung und Landwirtschaft regeln soll, wird gegenwärtig überarbeitet und soll - so eine der verschiedenen Optionen - anschließend als Protokoll der Konvention über biologische Vielfalt deren Zielsetzungen für den Nutzpflanzenbereich umsetzen. Das multilaterale System wird hauptsächlich die *ex situ*-Bestände einer festgelegten Liste von Pflanzen in staatlichen Sammlungen und Genbanken sowie der internationalen Agrarforschungszentren (*International Agricultural Research Centres - IARCs*) umfassen.

Die in den *ex situ*-Sammlungen eingelagerten Bestände sind noch nach dem Prinzip „Gemeinsames Erbe der Menschheit“ gesammelt worden - also dem Gemeinwohl der Menschheit verpflichtet und nicht der einzelstaatlichen Souveränität untergeordnet, wie dies nach den Bestimmungen der Konvention über biologische Vielfalt seit ihrem Inkrafttreten der Fall ist. Bilaterale Regelungen des Umgangs mit diesen Beständen sind also zum einen rechtlich außerordentlich problematisch, zum andern stellt sich die pragmatische Schwierigkeit, dass viele dieser Bestände nicht gekennzeichnet sind und somit eine eindeutige Zuordnung ihrer Herkunft vielfach nicht gewährleistet ist.

Nach sieben Verhandlungsjahren konnten die Delegierten im Juni 2001 weitgehende Einigung über einen endgültigen Text des IU erzielen, jedoch noch nicht alle offenen Fragen klären⁹. Die spezifischen Regelungen für Zugang und Vorteilsausgleich gelten jedoch zunächst für etwa 35 Nahrungspflanzen und 29 Gräser und Futterpflanzen, die in das multilaterale System unter dem IU eingebracht werden. Zugang und Vorteilsausgleich zu den nicht vom multilateralen System erfassten Kulturpflanzensammlungen, die nach in Kraft treten der CBD erworben worden sind, werden gemäß den bilateralen Prinzipien der CBD geregelt.

Die noch offenen Fragen werden in einer Kleingruppe weiterverhandelt und sollen im November 2001 auf der 31. FAO-Konferenz abschließend vereinbart werden. Hierzu gehören insbesondere die Fragen, ob die genetischen Ressourcen unter dem multilateralen

⁹ CGRFA-Ex 6/01/REP - <http://www.fao.org/WAICENT/FAOINFO/AGRICULT/cgrfa/docs.htm>

System patentierbar sind und in welchem Verhältnis das IU zu anderen internationalen Abkommen wie TRIPS und CBD steht.

Vor allem die Tatsache, dass die Farmers' Rights nun nationalem Recht untergeordnet werden und es damit keine internationale Verpflichtung gibt, diese auf nationaler Ebene umzusetzen, ist im Hinblick auf die Sicherung von Ernährung und Lebensunterhalt von insbesondere kleinbäuerlichen Familien von hoher Relevanz und verdienen eine sorgfältige und kritische Untersuchung. Dies um so mehr als die geistigen Eigentumsrechte der kommerziellen Pflanzenzüchter durch internationale Regelungen wie TRIPS und UPOV¹⁰ in hohem Maße geschützt sind.

1.3 TRIPS

Dieses Abkommen zum Schutz der handelsbezogenen Aspekte der Rechte des geistigen Eigentums war Bestandteil eines Paketes von Abkommen, welche 1995 zur Gründung der Welthandelsorganisation WTO führten und lediglich in ihrer Gesamtheit von beitragswilligen Staaten angenommen oder abgelehnt werden können¹¹. Alle WTO-Mitgliedsstaaten sind demzufolge verpflichtet, ihre nationalen Standards zum Schutz geistigen Eigentums auf ein einheitliches Mindestniveau anzuheben und Rechtsschutz auch für solche Bereiche zur Verfügung zu stellen, für die bislang insbesondere in vielen Entwicklungsländern kein solcher Schutz vorgesehen war.

Gemäß Artikel 27.3(b) des TRIPS-Abkommens sind mindestens folgende Regelungen zum Schutz geistigen Eigentums zu treffen:

- Mikroorganismen müssen patentierbar sein.
- Pflanzensorten müssen entweder patentierbar oder mittels eines *sui generis*-Systems¹²

¹⁰ UPOV = *Union for the Protection of New Varieties of Plants* - <http://www.upov.org/eng/index.htm>

¹¹ Zur Entstehungsgeschichte siehe Faupel, 1990; aus der Sicht eines an den Verhandlungen Beteiligten Correa, 1993; zu den Gründen für die Einwilligung der Entwicklungsländer Staehlin, 1999.

¹² *sui generis* (lat.) = „eigene Art“.

oder einer Kombination von beidem geschützt werden können¹³.

- Die auf nationaler Ebene gewährten Rechte gelten genauso für Angehörige aller anderen WTO Mitgliedsstaaten (Inländerbehandlung).
- Jeder Vorteil, Privileg oder Immunität die Angehörigen anderer Staaten gewährt wird, muss umgehend und bedingungslos auch Angehörigen aller WTO Mitgliedsstaaten gewährt werden (Meistbegünstigungsprinzip).

Wie ein *sui generis*-System aussehen muss, wird im Rahmen des TRIPS-Abkommens nicht weiter spezifiziert. Lediglich ein juristisches Verfahren muss vorhanden sein, um Verstöße ahnden zu können. Die von der UPOV verwaltete internationale Sortenschutzkonvention, in der im wesentlichen die Rechte der Pflanzenzüchter verankert sind, stellt beispielsweise ein TRIPS-konformes *sui generis*-System dar.

Obleich dies im TRIPS-Abkommen nicht zur Voraussetzung gemacht wird, haben viele Länder mittlerweile diese Bestimmungen zum Anlass genommen, der internationalen Sortenschutzkonvention in einer der beiden gültigen Fassungen beizutreten. Die beiden Fassungen (UPOV 1978 und UPOV 1991) unterscheiden sich in wesentlichen Punkten. Beispielsweise unterliegt in UPOV 1991 der Nachbau von Saatgut bestimmten Bedingungen, ist aber ansonsten ebenso grundsätzlich verboten wie der Tausch von Saatgut mit Nachbarn über den Gartenzaun. Die im internationalen Sortenschutzsystem etablierten Vergabekriterien DUS (**d**istinct, **u**niform, **s**table) für die Gewährung von Sortenschutz werden vielfach für den Verlust der genetischen Vielfalt der Kulturpflanzen (mit-)verantwortlich gemacht. Das TRIPS-Abkommen verpflichtet seine Mitgliedsstaaten jedoch nicht, diese DUS-Kriterien zur Voraussetzung für den Schutz von Pflanzensorten zu machen. Bei der Anwendung eines *sui generis*-Systems besteht darüber hinaus die Möglichkeit, in verstärktem Maße den Zielsetzungen der Konvention über biologische Vielfalt Rechnung zu tragen, etwa durch den

Nachweis der Herkunftsangaben oder den landeskulturellen Wert.

Die Thematik geistiger Schutzrechte und ihr Bezug zur Umsetzung der Konventionsziele spielt auch im Aufgabenfeld der WIPO¹⁴ eine zentrale Rolle. Diese, im UN-Umfeld angesiedelte Organisation, welcher die Verwaltung von mehr als 20 internationalen Verträgen zum Schutz des geistigen Eigentums obliegt, ist z. Zt. bemüht, die Anwendbarkeit der bestehenden Schutzrechtsinstrumente (also z. B. Patente, Sortenschutz, Copyrights, Handelsgeheimnisse etc.) im Hinblick auf die Umsetzung der Konventionsziele zu überprüfen. Speziell mit Blick auf die schutzrechtliche Besserstellung der indigenen und traditionellen Gemeinschaften bei der Inwertsetzung und Vermarktung der von ihnen generierten Wissensleistungen, erörtert die WIPO gegenwärtig die Entwicklung eigenständiger Schutzrechtsinstrumente (*sui generis*) nachzudenken, sofern dem entsprechenden Schutzbedürfnis der indigenen Völker nicht durch den Einsatz der etablierten Instrumente entsprochen werden kann.

¹³ Entscheidungs- und Argumentationshilfe bei der Abwägung, welches die Vor- und Nachteile unterschiedlicher Schutzsysteme sind, gibt IPGRI, 1999.

¹⁴ WIPO = World Intellectual Property Organisation - <http://www.wipo.org>

2. Spannungsfelder bei der Regelung des Zugangs zu genetischen Ressourcen

Durch die CBD stehen genetische Ressourcen unter nationaler Souveränität und für eine Reihe von pflanzengenetischen Ressourcen für Ernährung und Landwirtschaft, die nicht unter das multilaterale System des IU fallen, werden ebenfalls bilaterale Vereinbarungen notwendig. Dadurch sehen sich die Ursprungsländer der genetischen Ressourcen, oftmals Entwicklungsländer, sowie die IARCs in der Position, den vormals freien Zugang an Bedingungen knüpfen zu können, um insbesondere an den aus der Verwertung der Ressourcen entstehenden monetären und nicht-monetären Gewinne teilzuhaben. Die CBD legt eine Reihe von Prinzipien fest, die bei der Gewährung des Zugangs von Ressourcengebern wie von -nutzern beachtet werden müssen (siehe oben). Die Ausgestaltung dieser Prinzipien bei der Umsetzung in nationales Recht bzw. bei der Aushandlung von bilateralen Zugangsverträgen offenbart teilweise große Unterschiede der Interpretation dieser Prinzipien zwischen den verschiedenen Akteuren: (1) Regierungen, (2) Privater Sektor, insbesondere die Life Science Industrie, (3) Wissenschaft und (4) indigene und lokale Gemeinschaften.

Im folgenden werden die unterschiedlichen Positionen zu den zentralen Problemfeldern bei der Regelung des Zugangs zu genetischen Ressourcen - PIC und MAT, Vorteilsausgleich und Technologietransfer, Schutz traditionellen Wissen sowie geistige Eigentumsrechte - skizziert.

2.1 PIC und MAT

Zentrales Element bei der Regelung des Zugangs zu genetischen Ressourcen ist die Zustimmung in vorheriger informierter Kenntnis der Sachlage (*prior informed consent* - PIC) und auf Basis gegenseitiger Übereinstimmung (*mutually agreed terms* - MAT) insbesondere bezüglich des Vorteilsausgleichs, der geistigen Eigentumsrechte und des Technologietransfers. Das *Panel of Experts on Access and Benefit-Sharing* empfiehlt, dass die nationalen Regelungen zum PIC alle relevanten Akteure von den lokalen Gemeinschaften bis zur Regierungsebene mit dem Ziel der „Einfachheit und Klarheit“ ein-

beziehen sollen¹⁵. Wie dieser offensichtliche Widerspruch aufgelöst werden sollte bzw. wo der Kompromiss zwischen Einfachheit und Partizipation indigener und lokaler Gemeinschaften liegen könnte, bleibt jedoch unklar und ist Gegenstand kontroverser Diskussionen zwischen den unterschiedlichen Akteuren.

Die existierenden und im Entwurf befindlichen nationalen und regionalen Regelungen variieren darin, inwieweit sie PIC und MAT definieren und von wem PIC eingeholt bzw. mit wem MAT erzielt werden muss - nationale Behörde und/oder lokale Gemeinschaft/Landbesitzer.

Beispielsweise verlangen die Andenpaktstaaten in Entschließung 391¹⁶ lediglich den PIC des jeweiligen Staates, während der Präsidentialerlass 247 auf den Philippinen¹⁷ und das Biodiversitätsgesetz Costa Ricas das Vorliegen des PIC der indigenen und lokalen Gemeinschaften bzw. der Landbesitzer und/oder Schutzgebietsverwaltungen zur Voraussetzung für eine Genehmigung durch den Staat machen. Das Modelgesetz der OAU¹⁸ verlangt PIC sowohl vom jeweiligen Staat als auch von den lokalen Gemeinschaften.

Insbesondere die weitreichenden Regelungen der Philippinen und Costa Ricas werden von der Mehrheit der **Life Science Industrie** und vieler **wissenschaftlicher Institutionen** abgelehnt, da sie aus ihrer Sicht zu kompliziert sind und hohe monetäre wie zeitliche Transaktionskosten zur Folge haben, um Zugang zu erhalten und den Vorteilsausgleich insbesondere mit indigenen und lokalen Gemeinschaften zu verhandeln. Ein spezifisches Problem des Wissenschaftssektors ist die Tatsache, dass

¹⁵ UNEP/CBD/WG-ABS/1/2, Para. 62

¹⁶ Decision 391 - Common Regime on Access to Genetic Resources - <http://www.comunidadandina.org/english/Dec/d391e.htm>

¹⁷ Executive Order No. 247. - <http://www.psdn.org.ph/pawb/EO247.html> oder <http://www.chanrobles.com/eo247.htm>

¹⁸ OAU Model Law - <http://www.grain.org/publications/oau-en.cfm>

die Vergabe von Forschungsgeldern durch zahlreiche Förderinstitutionen nicht an die Notwendigkeit angepasst ist, dass inzwischen in immer mehr Staaten Genehmigungen eingeholt werden müssen, bevor mit wissenschaftlichen Arbeit vor Ort begonnen werden kann.

Aus der Sicht **indigener und lokaler Gemeinschaften** ist die Gewährung des PIC durch sie selbst und die aktive Partizipation bei der Verhandlung von MATs im nationalen Kontext notwendige Voraussetzung für die Selbstbestimmung über ihre Ressourcen. Das Recht, „Nein“ zu einem Zulassungsbegehren zu sagen, weil es Sitten und Traditionen der Gemeinschaft verletzen würde, ist aus ihrer Sicht unverzichtbarer Bestandteil eines freien und partizipativen Verfahrens. Weiterhin ist wesentlich, dass PIC und MAT gemäß den Sitten und Gebräuchen der indigenen Gemeinschaft erlangt werden. Beispielhaft sind diese Forderungen als *Free and Prior Informed Consent* (FPIC) im *Indigenous Peoples Rights Act of 1997* der Philippinen¹⁹ verankert. Das andere Extrem ist in den Regelungen der malaysischen Bundesstaaten Sarawak²⁰ und Sabah²¹ verankert, die den dortigen indigenen und lokalen Gemeinschaften keinerlei Mitspracherecht einräumen.

2.2 Vorteilsausgleich und Technologietransfer

In der CBD wird in verschiedenen Artikeln der Vorteilsausgleich angesprochen. Die Ursprungsländer genetischer Ressourcen sollen demnach

- an den Ergebnissen von Forschung und Entwicklung teilhaben,
- an den Gewinnen aus der ökonomischen Nutzung genetischer Ressourcen beteiligt werden (Artikel 15.7),
- Zugang zu und Transfer von Technologien, (einschließlich Biotechnologie) einschließlich durch Patente und andere IPR

geschützte Technologien erhalten (Artikel 16) sowie

- an den Ergebnissen und Vorteilen aus der Biotechnologie teilhaben (Artikel 19.2).

Dem **privaten Sektor** kommt hier bei der Generierung neuer Technologien bzw. Realisierung ökonomischer Gewinne eine zentrale Rolle zu. **Regierungen** aber auch der **wissenschaftliche Sektor** haben in diesem Kontext eher unterstützende und kompetenzfördernde Funktionen, die dazu beitragen können, transferierte Technologien in den Entwicklungsländern effektiv zu nutzen.

Die Bedingungen für den Vorteilsausgleich und Technologietransfer müssen jeweils zwischen unterschiedlichen Partnern ausgehandelt werden: Privatsektor, nationale Forschungseinrichtungen und Regierungsstellen, aber auch indigene und lokale Gemeinschaften. Aus diesem Grunde sind insbesondere auf der nationalen Ebene klare und verbindliche Regelungen notwendig, die es erlauben, die Verhandlungssituation insgesamt ausgewogen zu gestalten.

Zu beachten ist auch, dass genetische Ressourcen nicht selten für wissenschaftliche Zwecke gesammelt und erst zu einem späteren Zeitpunkt, womöglich nach Weitergabe an andere Institutionen oder Firmen, kommerziell genutzt werden. Ob in diesem Fall die Information des ursprünglichen Ressourcengebers ausreicht oder erneut MAT auf der Basis von PIC erzielt werden müssen, da es sich nicht mehr um den ursprünglichen Verwendungszweck handelt, wird kontrovers diskutiert. Die Verhaltensregeln des Verbandes der Deutschen Botanischen Gärten verpflichten zwar den Nutzer genetischer Ressourcen, die er von einem Garten erhält, das Ursprungsland über eine eventuelle kommerzielle Nutzung zu informieren und den gerechten Vorteilsausgleich sicherzustellen, geben aber ihrerseits keine Informationen an das Ursprungsland über die Weitergabe des Materials.

In jedem Fall ist ein Monitoring des Verbleibs genetischer Ressourcen, sobald sie einmal das Hoheitsgebiet eines Staates verlassen haben, durch das Ursprungsland praktisch nicht umzusetzen. Es werden deshalb von vielen Entwicklungsländern entsprechende Maßnahmen der Ressourcen importierenden Staaten gefor-

¹⁹ Republic Act No. 8371 -

<http://www.chanrobles.com/republicactno8371.htm>

²⁰ The Sarawak Biodiversity (Access, Collection and Research) Regulations, 1998.

²¹ Sabah Biodiversity Bill 2000.

dert, die Import, Verwendung und Kommerzialisierung von genetischen Ressourcen ohne Nachweis des rechtmäßigen Besitzes, beispielsweise durch Ursprungsnachweis und PIC-Bescheinigung, unmöglich machen. Solange diese Forderungen nicht erfüllt sind, ist die Unterscheidung zwischen Staatsangehörigen und ausländischen Antragsstellern, wie beispielsweise in der philippinischen Gesetzgebung verankert, gerechtfertigt.

Die Verteilung insbesondere monetärer Benefits wirft das Problem auf, wer alles zu beteiligen ist und wie sicherzustellen ist, dass die Mittel gemäß den Zielen der CBD eingesetzt werden. *Community Trust Funds* und *Conservation Trust Funds* können hierbei eine zentrale Rolle spielen sowohl im nationalen wie auch regionalen Kontext.

Die CBD misst dem Technologietransfer eine zentrale Rolle bei der Realisierung des fairen Vorteilsausgleichs zu. Durch den expliziten Verweis auf die Beachtung der die zu transferierenden Technologien umgebenden Rechte des geistigen Eigentums (Art. 16.2) zwingt die CBD die Vertragsstaaten allerdings unabhängig von ihrem sozioökonomischen und technologischen Entwicklungsstand zur **Beachtung von Schutzstandards**, die möglicherweise sogar über das im TRIPS-Abkommen festgelegte Niveau hinausreichen können. Die Verfechter hoher Schutzstandards weisen in diesem Zusammenhang darauf hin, daß nur durch die Gewährleistung der ausschließlichen Verwertbarkeit neuer Technologien (durch die Rechte des geistigen Eigentums) nennenswerte Gewinne erwirtschaftet werden können, welche zur Grundlage für einen Vorteilsausgleich gemacht werden können. Andererseits weisen die Vertreter der Life Science Industrie immer wieder darauf hin, wie gering die Chancen für die erfolgreiche Entwicklung und Vermarktung eines neuen (Pharma-) Produktes tatsächlich sind, und wie umfangreich die notwendigen Vorleistungen sind, die erst einmal erbracht werden müssen, bevor eine eventuell vereinbarte Gewinnbeteiligung überhaupt realisiert werden kann²².

Kritiker weisen jedoch darauf hin, dass die Bedingungen für den Zugang zu den entsprechenden Technologien von den Schutzrechtinhabern so einschneidend sein können, dass diese de facto einer Zugangsverweigerung gleich kommen. Auf diese Weise kann der Technologietransfer und damit die Realisierung eines der zentralen Ziele der CBD effektiv gefährdet werden.

2.3 Traditionelles Wissen

Die CBD verpflichtet in Artikel 8(j) die Vertragsstaaten explizit, Kenntnisse, Innovationen oder Gebräuche indigener und lokaler Gemeinschaften mit traditionellen Lebensformen zu bewahren und die Nutzung dieser traditionellen Leistungen mit Billigung und unter Beteiligung der Träger dieser Kenntnisse zu fördern. Hieraus ergeben sich weitere Aufgabenfelder, die bei der Ausgestaltung angemessener Zugangsbedingungen mitberücksichtigt werden müssen.

Die Festlegung geeigneter Zuständigkeiten und Ansprechpartner ist hier um so schwieriger, als die politischen und sozialen Lebenszusammenhänge traditioneller Gemeinschaften oftmals nur in begrenztem Maße mit westlichen Rechtsauffassungen und Verwaltungsvorschriften übereinstimmen, gleichwohl aber den Interessen der indigenen und lokalen Gemeinschaften an der Bewahrung, Respektierung und Wertschätzung ihrer materiellen und intellektuellen Errungenschaften Rechnung getragen werden soll.

Die Erlangung des PIC von indigenen und lokalen Gemeinschaften setzt seitens der jeweiligen Antragsteller nicht nur die Überwindung linguistischer Barrieren voraus, sondern auch den respektvollen Umgang mit den jeweiligen Auffassungen natürlicher Gegebenheiten, deren oftmals sakraler und religiöser Bezug einer wissenschaftlichen Analyse bzw. der Verrohstofflichung und Kommerzialisierung isolierter Komponenten entgegenstehen mag. Dies impliziert etwa die Aufgaben,

²² Eine ausführliche Darstellung und Analyse der kommerziellen Verwendung von genetischen

Ressourcen findet sich in Ten Kate & Laird, 1999.

- bei der Ausgestaltung dieser Zugangsbedingungen darauf zu achten, dass durch die gezielte Organisation kommerziell ausgerichteter Schnittstellen zu den Interessen westlicher Wissenschaftler und Biotechnikfirmen traditionelle Wertvorstellungen nicht zerstört werden, und
- zu gewährleisten - möglicherweise auch ohne direkte Einbeziehung staatlicher Stellen²³ - dass die Träger indigener Kenntnisse angemessen an den sich aus der Nutzung ihrer Errungenschaften ergebenden Vorteile beteiligt werden.

Ein weiterer Problembereich, der beachtet werden muss, betrifft die Verhinderung der illegalen Aneignung von genetischen Ressourcen und des damit verbundenen Wissens (und die anschließende patentrechtliche Absicherung) durch ausländische Firmen - eine auch unter dem Stichwort „Biopiraterie“ dokumentierte Praxis. Eine solche Aneignung kann von den Entwicklungsländern dadurch verhindert werden,

- dass das Wissen um die Leistungen lokaler und indigener Gemeinschaften in gebündelter Form bei einem entsprechenden *national focal point* gesammelt und ggf. publiziert wird, um dadurch weltweit die Neuheit - eines der zentralen Kriterien für die Vergabe von Patentschutz - zu zerstören, oder aber,
- indem im Rahmen der anstehenden Revisionen des TRIPS-Abkommens dessen Bestimmungen dahingehend geändert werden, dass die mündliche Weitergabe solcher Informationen in allen Mitgliedsstaaten der WTO als neuheitszerstörend anerkannt wird.

Eben dies ist zum jetzigen Zeitpunkt in den USA nicht der Fall. Hier gilt die mündliche Weitergabe von entsprechenden Informationen lediglich dann als neuheitszerstörend, wenn eine solche Weitergabe auf dem Territorium der USA stattgefunden hat. Nur auf der Grundlage dieser rechtlichen Besonderheit ist es in den

²³ Die prinzipielle Zustimmung und Unterstützung des jeweiligen Ursprungslandes sollte allerdings gegeben sein.

USA daher möglich, Patentschutz für bereits bekannte Wirkstoffe und Verfahren zu erhalten. Sollen die USA gezwungen werden, ihre nationale Gesetzgebung dahingehend zu verändern, dass eine solche Aneignung von traditionellem Wissen und die anschließende Schutzrechtsvergabe künftig unterbunden wird, um somit auch die USA als Nicht-Mitglied der Konvention über biologische Vielfalt auf einen ihrer zentralen Kernbestandteile zu verpflichten, so muss die entsprechende Bestimmung im Rahmen der anstehenden Revisionen in das TRIPS-Abkommen selbst aufgenommen werden.

2.4 Geistige Eigentumsrechte

Rechte des geistigen Eigentums - insbesondere Patente und Sortenschutz - spielen im Kontext des Umgang mit genetischen Ressourcen eine immer wichtigere Rolle. Sie schützen immaterielle Leistungen, also Entwicklungen oder Erfindungen, die in Form von veränderten Genkonstrukten, organischen Bestandteilen oder ganzen Organismen zum Ausdruck gebracht werden und belegen somit diese Materialien mit mehr oder minder weitreichenden Ausschließlichkeits- und Verbotungsrechten. Dies hat zur Folge, dass diese Materialien im jeweiligen nationalen Rahmen von keinem Dritten mehr benutzt werden dürfen, ohne die Zustimmung des Schutzrechtsinhabers einzuholen. Diese muss allerdings nicht erteilt werden bzw. kann von der Zahlung von Lizenz- oder Nachbaugebühren sowie der Beachtung weitreichender Konditionen abhängig gemacht werden, welche faktisch auf eine Zugangsverweigerung hinauslaufen können. Damit besteht die Gefahr, dass im Lauf der Zeit ein immer größerer Teil der biologischen Vielfalt der freien Nutzung entzogen wird und darüber hinaus auch für die kommerzielle Weiterentwicklung nicht mehr zur Verfügung steht.

In diesem Zusammenhang sind die Bestimmungen des TRIPS-Abkommens von besonderer Relevanz und haben in den Entwicklungsländern große Aufregung verursacht. Es wird kritisiert, dass hier die westliche Wahrnehmung von innovativen Leistungen zum Ausdruck kommt und auf diese Weise ein Ungleichverhältnis festgeschrieben wird zwischen der

schutzrechtlichen Behandlung sogenannter formaler Innovationen, die den etablierten Kriterien der Patentvergabepraxis genügen und den informellen Innovationen, welche von indigenen und lokalen Gemeinschaften einschließlich Bauern und Bäuerinnen in kumulativer, inkrementaler und generationenübergreifender Form erbracht werden²⁴.

Diese informellen Leistungen waren und sind insbesondere im landwirtschaftlichen Bereich für die Aufrechterhaltung der hohen genetischen Variabilität von zentraler Bedeutung, entsprechen jedoch aufgrund ihres informellen Charakters nicht den im TRIPS-Abkommen festgelegten Schutzrechtsbestimmungen - insbesondere im Hinblick auf die Vergabe von Patentschutz. Es ist daher notwendig, diese traditionellen Tätigkeiten gegenüber den formalen Innovationen schutzrechtlich besser zu stellen, sei es durch Berücksichtigung der landwirtschaftsbezogenen Leistungen im Rahmen einer nationalen sui generis-Gesetzgebung, oder aber durch Veränderung der TRIPS-Bestimmungen und die explizite Erwähnung indigener und lokaler Innovationen mit der Maßgabe, dass diese durch die Regelungen des TRIPS-Abkommens nicht unterbunden oder ihre Weiterführung gefährdet werden darf²⁵.

²⁴ CRUCIBLE II, 2000, S.10

²⁵ Eine Übersicht über die von den Entwicklungsländern geforderten Veränderungen der TRIPS-Bestimmungen findet sich in Monagle & Stillwell, 2000, und Liebig, 2001.

3. Empfehlungen

Von den Vertragsstaaten der CBD werden unterschiedliche Strategien angewandt, um eine effektive Gesetzgebung zur Regelung des Zugangs zu genetischen Ressourcen zu schaffen. Dabei spielen die folgenden Prinzipien eine wesentliche Rolle:

- Partizipation möglichst vieler relevanter Akteure (Ressourcenbesitzer und -nutzer), um die Akzeptanz der entsprechenden Regelungen zu erhöhen und ihre effektive Umsetzung zu erleichtern.
- Entwicklung eines übergeordneten nationalen Plans, um die Zugangsregelungen mit den Zielen der nationalen Entwicklung, dem Schutz der biologischen Vielfalt und der besonderen Situation der genetischen Ressourcen für Ernährung und Landwirtschaft in Einklang zu bringen.
- Kooperation mit anderen Regierungen (regionale Ansätze), um die Entwicklung und Umsetzung von Regelungen zum Zugang zu genetischen Ressourcen und zum Vorteilsausgleich zu erleichtern

Die weltweit erste nationale gesetzliche Regelung, die bereits 1995 nach Inkrafttreten der Konvention auf den Philippinen entwickelt wurde, kann in vielerlei Hinsicht richtungweisend sein²⁶:

- Die Partizipation aller relevanter Akteure bei der Entwicklung und Implementierung von Regelungen zum Zugang zu genetischen Ressourcen und zum Vorteilsausgleich ist unabdingbar.
- Die klare Definition von Geltungsbereich und Umfang der entsprechenden Regelungen ist einer der wichtigsten Schritte.
- Die möglichen Auswirkungen auf die wissenschaftliche Arbeit müssen bei der Gestaltung und Implementierung nationaler Zugangsregelungen ausreichend in Betracht gezogen werden.
- Innovative Ansätze zur Erlangung von PIC für den Vorteilsausgleich mit lokalen und indigenen Gemeinschaften müssen entwickelt werden.

- Effiziente und transparente Mechanismen und Instrumente müssen für die Umsetzung zur Verfügung stehen.
- Wenn genetische Ressourcen auf dem Territorium mehrerer Staaten vorkommen, sind nationale Ansätze nicht ausreichend und regionale Lösungen müssen entwickelt werden.

Diese und eine Vielzahl von weiteren Empfehlungen sind auch in den Schlussfolgerungen des *Panel of Experts on Access and Benefit-Sharing* an die Ad Hoc WG enthalten²⁷. Durch die Vielzahl der Schlussfolgerungen ist gegenwärtig nicht zu erkennen, wie die von der Ad Hoc WG zu erarbeitenden Richtlinien zu ABS aussehen werden.

Um die vor allem von den Ressourcennutzern geforderte Rechtssicherheit herzustellen, sollten internationale Richtlinien soweit als möglich eindeutig und klar formuliert sein. Ob der gewünschte Effekt der Harmonisierung nationaler Regelungen erreicht werden kann, bleibt fraglich, da für die Vertragsstaaten keinerlei Verpflichtung besteht, diese Richtlinien in nationales Recht umzusetzen. Internationale Richtlinien können jedoch und sollten der erste Schritt sein zu einem völkerrechtlich verbindlichen Rechtssystem für die Regelung des Zugangs zu genetischen Ressourcen und des Vorteilsausgleichs.

Im folgenden werden für die Entwicklung internationaler Richtlinien und die Gestaltung anderer CBD-relevanter internationaler Abkommen jeweils knapp begründete Empfehlungen aus entwicklungspolitischer Sicht gegeben. Die Empfehlungen sollen im Sinne des Aktionsprogramms 2015 der Bundesregierung zur Armutsbekämpfung die Partnerländer bei der Sicherung ihrer wirtschaftlichen und soziokulturellen Rechte an ihren genetischen Ressourcen, bei der Bekämpfung der Biopiraterie sowie der Sicherung traditionellen Wissens unterstützen. Dabei wird zwischen drei verschiedenen Handlungsebenen unterscheiden:

- **Internationale Ebene:** Die hier ausgesprochenen Empfehlungen müssen zwar auf nationaler Ebene umgesetzt wer-

²⁶ La Vina, 2001.

²⁷ UNEP/CBD/WG-ABS/1/2

den. Damit jedoch nicht nur einzelne Staaten dem nachkommen, sondern eine breite Wirkung erzielt wird, müssen in internationalen Gremien und Regelwerken die entsprechenden Voraussetzungen geschaffen werden (z. B. WTO, TRIPS).

- **Nationale Ebene:** Hier handelt es sich um Empfehlungen, die durch die jeweiligen Regierungen umgesetzt werden sollten, um den rechtlichen Rahmen für die Regelung des Zugangs zu genetischen Ressourcen und des Vorteilsausgleichs entsprechend der Maßgaben der CBD zu gestalten..
- **Ebene der gesellschaftlichen Akteure:** Die Empfehlungen zielen auf die Einbeziehung und Beteiligung innerstaatlicher gesellschaftlicher Akteure bei der Regelung des Zugangs zu genetischen Ressourcen und des Vorteilsausgleichs durch die Regierungen - sowohl bereits bei der Erstellung nationaler Regelungen, als auch bei der Genehmigung konkreter Anträge auf Zugang zu genetischen Ressourcen.

3.1 Internationale Ebene

Als Reaktion auf die Regelungen der CBD haben eine Reihe von internationalen Wissenschaftlervereinigungen und Institutionen²⁸, aber auch botanische Gärten²⁹ und andere *ex situ*-Sammlungen, Elemente in ihre Statuten aufgenommen, die ethische Standards für die wissenschaftliche Arbeit mit und Weitergabe von genetischen Ressourcen und dem damit verbundenen traditionellem Wissen für die jeweiligen Mitglieder festschreiben³⁰. Nur wenige Firmen und Verbände der Life Science Industrie haben bislang eine eigenständige Politik im Hinblick auf die Umsetzung der CBD in den für sie relevanten Geschäftsfeld entwickelt und dokumentiert³¹.

²⁸ Z. B. ICIPE, 2000;

²⁹ Die Politik der dt. botanischen Gärten ist in Rauer et al., 2000 dargelegt.

³⁰ Eine ausführliche Darstellung und Bewertung dieser freiwilligen Verpflichtungen findet sich in Laird & Posey, 2001, im Druck; siehe auch Laird & Wynberg, 2001, im Druck.

³¹ Z. B. Novo Nordisk (<http://www.novo.dk>), Japan Bioindustry Association (<http://www.jba.or.jp>) und European Chemical Industry Council (<http://www.cefic.org>).

Diese freiwilligen Verpflichtungen sind als Ergänzung zu internationalen Richtlinien zu begrüßen, auch wenn sie nicht in jedem Fall ausreichend sind. Aus der Sicht der Entwicklungsländer müssen diese Verpflichtungen unbedingt durch rechtlich verbindliche Regelungen insbesondere auf Seite der Industrieländer ergänzt werden, da ansonsten für sie

- eine Kontrolle des Verbleibs und der Verwendung genetischer Ressourcen nahezu unmöglich wird, sobald diese außer Landes sind, und
- das Prinzip der Gleichbehandlung von Staatsangehörigen und Ausländern für Entwicklungsländer nicht annehmbar ist.

Gesetzliche Verpflichtung zum Nachweis des rechtmäßigen Erwerbs gemäß den Bestimmungen des Ursprungslandes beim Import von genetischen Ressourcen.

Eine solche Nachweispflicht, unabhängig von der geplanten Verwendung des Materials (Forschung, Entwicklung, Sammlung) unterstützt die Ursprungsländer bei ihrem Bemühen, den Zugang zu genetischen Ressourcen zu kontrollieren und Biopiraterie zu verhindern. Es wäre zu prüfen, ob die Umsetzung einer Nachweispflicht institutionell beispielsweise bei den für die Umsetzung des Washingtoner Artenschutzabkommens (CITES) zuständigen Stellen angesiedelt werden könnte.

Ursprungsnachweis von genetischen Ressourcen als Grundlage für die Patentierbarkeit von auf diesen Ressourcen basierenden Erfindungen.

Für einen solchen Ursprungsnachweis sind im TRIPS-Abkommen keinerlei Ansatzpunkte vorgesehen. Es ist daher den Entwicklungsländern dringend zu empfehlen, entweder im Rahmen der nun anstehenden Überprüfungsprozesse der TRIPS-Bestimmungen oder aber bei der nationalen Umsetzung der erforderlichen Gesetzgebung, dafür Rechnung zu tragen, dass insbesondere bei der Patentvergabe nachgewiesen werden muss, woher die verwendeten Ausgangsmaterialien stammen (*Declaration of Origin*)³².

³² Correa, 2000, S.195

Nachweis des PIC des Ursprungslandes und/oder der indigenen oder lokalen Gemeinschaft bei der Patentanmeldung.

Diese Empfehlung geht einen Schritt weiter als der reine Ursprungsnachweis, indem als Voraussetzung für die Patentanmeldung explizit der Nachweis der PIC des Ursprungslandes und/oder der indigenen bzw. lokalen Gemeinschaft, von der das Material stammt, gefordert wird, sofern dieses Material nicht unter das multilaterale System des IU fällt. Der Antragsteller soll also verpflichtet werden, nachzuweisen, dass er sich ggf. im bilateralen Rahmen um die Aushandlung der Zugangsbedingungen und des fairen Vorteilsausgleichs bemüht hat, wobei in Ermangelung eines solchen Nachweises auch kein Patentschutz erteilt werden sollte.

Die Umsetzung dieser Empfehlung in den Regelungen zur Patentvergabe insbesondere in den Industrieländern würde die Position indigener und lokaler Gemeinschaften im jeweiligen nationalen Kontext der Ursprungsländer wesentlich stärken, da der Nachweis ihrer Beteiligung am Genehmigungsverfahren explizit von den Ressourcennutzern eingefordert werden müsste.

Einrichtung eines Konfliktlösungsmechanismus.

Die Einrichtung eines Konfliktlösungsmechanismus auf internationaler Ebene erscheint notwendig. In zweierlei Hinsicht könnte ein solcher Mechanismus nützlich sein: (1) Zwischen Ressourcengebern und -nutzern können beispielsweise unterschiedliche Auffassungen über die Rechtmäßigkeit einer Ablehnung des Zugangs zu genetischen Ressourcen bestehen und (2) können Akteure der gesellschaftlichen Ebene die Einhaltung bestehender Zugangsvereinbarungen auf internationaler Ebene einfordern, falls sie auf innerstaatlicher Ebene keine Anerkennung finden.

Als Beispiel für den ersten Fall sei folgendes Szenario skizziert: Eine Substanz hat beim Screening biologische Wirksamkeit gezeigt; eine Synthetisierung ist nicht möglich; der ursprüngliche Organismus ist endemisch in einem einzigen Staat und kann nur dort gesammelt werden, um die Substanz für weitere Tests zu extrahieren; der Zugang wird vom betref-

fenden Staat verweigert, da beispielsweise keine Einigung zum Vorteilsausgleich erzielt werden kann.

Ein Konfliktlösungsmechanismus, der in einem solchen Falls vermitteln oder gar entscheiden kann, ist um so dringender notwendig, wenn es sich beispielsweise um ein potentielles Medikament gegen eine bedeutende Krankheit handelt und somit nicht nur kommerzielle Interessen im Spiel sind.

3.2 Nationale Ebene

Anerkennung der Zugangs- und Besitzrechte indigener und lokaler Gemeinschaften zu ihren Ressourcen.

Die Beteiligung indigener und lokaler Gemeinschaften bei der Gewährung des Zugangs zu genetischen Ressourcen und beim Vorteilsausgleich, sowie der Schutz traditionellen Wissens sind zentrale Elemente der CBD. Dies kann natürlich nur dann sinnvoll umgesetzt werden, wenn Besitz- und Zugangsrechte auch auf der lokalen Ebene existieren. Der politische Handlungsbedarf liegt hier im wesentlichen außerhalb des CBD-Prozesses.

Festlegung klarer Zuständigkeiten bei der Umsetzung nationaler Zugangsregelungen.

Das Problem der Umsetzung von geschaffenen Regelungen auf der staatlichen Ebene ist in den meisten Fällen bisher unbefriedigend gelöst. Auf nationaler Ebene sind klare Zuständigkeiten sowohl für ausländische wie inländische Antragsteller, aber auch für die jeweiligen Ressourcengeber Voraussetzung für eine effektive und effiziente Beteiligung am Genehmigungsverfahren und die erfolgreiche Verhandlung des Vorteilsausgleichs. Von besonderer Bedeutung sind dabei Kompetenz und Definition der Funktion der zentralen Stelle³³, die Bioprospektionsanträge entgegen nimmt. Diese sind daher im Rahmen von internationalen Richtlinien möglichst präzise und verbindlich zu formulieren.

³³ Hier sind der *National Focal Point* und/oder die *Competent Authority* gemeint, die auch in einer Stelle zusammengefasst sein können (UNEP/CBD/WG-ABS/1/2).

Damit die Genehmigungsverfahren effizient durchgeführt werden können, müssen von der zentralen Stelle bis hinab zu den lokalen Behörden und indigenen und lokalen Gemeinschaften alle Beteiligten über die Zugangsregelungen informiert und in der Lage sein, einerseits ihre Rechte in das Verfahren einzubringen und andererseits ihren Pflichten wie vorgesehen nachzukommen.

Es ist in diesem Kontext auch klar zu definieren, für welche genetischen Ressourcen von wem PIC vorliegen und mit wem MAT erzielt werden müssen. So ist beispielsweise auf den Philippinen nicht geklärt, wessen PIC bei marinen Prospektionsvorhaben außerhalb der 15 km Zone einzuholen ist³⁴, da es hier weder kommunalen noch privaten Besitz gibt und auch keine zuständigen Schutzgebietsbehörden.

Mindeststandards für sofortigen, mittelfristigen und langfristigen Vorteilsausgleich sind mit der notwendigen Flexibilität festlegen.

Eine ganze Reihe von internationalen Unternehmen des Life Science Sektors erkennen die Verpflichtung der CBD zum Vorteilsausgleich grundsätzlich an, jedoch bleiben die Statements zu diesem Punkt meist sehr unscharf und erhalten viel Interpretationsspielraum.

Die klare Trennung von akademischer und kommerziell orientierter Bioprospektion lässt sich aus Sicht der betroffenen indigenen und lokalen Gemeinschaften, aber auch zahlreicher Vertreter relevanter Regierungsinstitutionen vieler Entwicklungsländer und NROs nicht aufrecht erhalten. Eine Vielzahl von Beispielen belegen, dass ursprünglich akademisch orientierte Forschungsergebnisse anschließend einer ökonomischen Verwertung zugeführt werden. Dies geschieht teilweise ohne Kenntnis der ursprünglich beteiligten Wissenschaftler durch die Nutzung von bereits publiziertem Wissen, teilweise ist eine solche „Arbeitsteilung“ zwischen staatlich geförderter Grundlagenfor-

schung und kommerziell orientierter Anwendungsforschung bewusst in Bioprospektionsvorhaben angelegt. Ein typisches Beispiel hierfür sind die Sammelexpeditionen University of Illinois im Auftrag des amerikanischen *National Cancer Institute* (NCI).

Bezüglich der oftmals unklaren Unterscheidung zwischen wissenschaftlichen und kommerziell orientierten Anträgen sollten aus Sicht der Süd-NROs grundsätzlich beide in gesetzlichen Regelungen erfasst werden. Anhand zu definierender Kriterien sollte der Übergang zwischen beiden Typen definiert und entsprechende Bedingungen insbesondere für den Vorteilsausgleich an die jeweilige Genehmigung geknüpft werden.

Bei der Ausgestaltung der Regelungen zum fairen Vorteilsausgleich ist angesichts der Unvorhersagbarkeit kommerzieller Erfolge eine Mischung anzustreben, die zwar eine Beteiligung an den möglicherweise einmal zu erzielenden Gewinnen beinhalten sollte, jedoch unter der Perspektive des Transfers kurz- bis mittelfristiger Leistungen die Zahlung von beispielsweise Vorabzahlungen (*up-front payments*) und Probengebühren sowie den Transfer von materiellen (z. B. Ausrüstungen) oder immateriellen (z. B. Knowhow, Training) Leistungen umfassen sollte.

Berücksichtigung der besonderen Bedeutung der genetischen Ressourcen für Ernährung und Landwirtschaft.

Bei der Gestaltung von nationalen Zugangsgesetzgebungen sind bisher meist die Besonderheiten der Nutzung der pflanzengenetischen Ressourcen für Ernährung und Landwirtschaft außer acht gelassen worden. Ein breiter Austausch von pflanzengenetischen Ressourcen ist stets praktiziert worden und auch in Zukunft notwendig, um die zur Ernährungssicherung nötigen Weiterentwicklungen der Kulturpflanzen sicherzustellen. Nationale Gesetzgebungen sollten von daher Ausnahmeklauseln zumindest für die pflanzengenetischen Ressourcen enthalten, die in unter das multilaterale System des International Undertaking fallen.

³⁴ Innerhalb der 15 Kilometer-Zone liegt die Zuständigkeit beim Bürgermeister der angrenzenden Küstengemeinde (= *municipial waters*) und, falls es sich um ein Schutzgebiet handelt, beim betreffenden *Protected Area Mangement Board*, in dem die jeweiligen Naturschutzbehörden, Gemeinden und ggf. Indigene vertreten sind.

3.3 Ebene der gesellschaftlichen Akteure

Aktive Einbeziehung aller relevanter Akteure bereits bei der Erstellung von Zugangsregeln.

Die bisherigen Erfahrungen machen deutlich, dass für eine effektive, mit den Zielen der CBD konforme Umsetzung von Zugangsregelungen, dann am besten zu erreichen ist, wenn die Partizipation aller Stakeholder bereits bei der Erstellung der Zugangsregeln sichergestellt wird. Von besonderer Wichtigkeit sind dabei die relevanten Ministerien, indigene und lokale Gemeinschaften, Wissenschaftler und andere nationale Sammler. Es ist auch sinnvoll nationale und ausländische Vertreter des Privatsektors einzubeziehen, wenn auch in geringerem Ausmaß.

Gerechter Vorteilsausgleich aus der Nutzung der natürlichen Ressourcen mit lokalen Gemeinschaften.

Das *International Co-operative Biodiversity Groups Programme* (ICBG)³⁵ und andere nationale wie aber auch industrielle Akteure werfen immer wieder im Kontext des Vorteilsausgleichs die Frage auf, wie denn eine indigene oder lokale Gemeinschaft definiert sei - geographisch, ethnisch oder politisch - und ob beim Vorteilsausgleich nur die in das Projekt involvierten Individuen, das jeweilige Dorf, die Region oder das ganze Land zu berücksichtigen seien.

Treuhandfonds werden vielfach als ein probates Mittel vorgeschlagen, um Transaktionskosten niedrig zu halten und einen gerechten Vorteilsausgleich zu sichern. Sie können spezifisch für eine Gemeinschaft, aber auch auf nationaler und regionaler Ebene angelegt werden. Je nach Verbreitung der verwendeten genetischen Ressource kann der Vorteilsausgleich auch in mehrere Treuhandfonds fließen, wenn dies entsprechend in den MAT verhandelt worden ist. In einer ganzen Reihe von Ländern, in denen das

ICBG aktiv ist wurden solche Fonds, die hauptsächlich sich aus Lizenzgebühren speisen, aufgelegt. Die Erfahrungen zeigen, dass die Konzentration auf Lizenzgebühren wenig Mittel einbringt und mehr am Entwicklungsprozess von Pharmazeutika orientierte und bald anfallenden Zahlungen notwendig sind, um die Fonds in ausreichendem Maß mit Geldern auszustatten.

Bei der Einrichtung solcher Fonds, aber auch anderer Transfermechanismen, muss sichergestellt werden, dass die Mittel den Ressourcenbesitzern bzw. Trägern des traditionellen Wissens gemäß den Zielen der CBD zu gute kommen und nicht anderen Verwendungszwecken innerhalb des Staatshaushaltes zugeführt werden.

Soweit als mögliche Verlagerung der Entscheidung auf die lokale Ebene, sofern diese kompetent und angemessen handeln kann.

Vertreter lokaler Gemeinschaften und Süd-NROs begrüßen zwar den positiven Ansatz vieler Regierungen im Rahmen von Zulassungsverfahren Multistakeholdergremien zu schaffen, die bei der Prüfung von Zugangsanträgen beteiligt sind. Allerdings wird kritisiert, dass die Gremien in aller Regel nur beratend tätig sind und die endgültige Entscheidungsbefugnis bei Regierungsstellen verbleibt. Hinzu kommt, dass die Vertreter indigener und lokaler Gemeinschaften oftmals nur sehr schwach in diesen Gremien repräsentiert sind³⁶.

Community Protocols werden von verschiedenen indigenen Gemeinschaften entwickelt³⁷, um auf der Basis traditionellen Rechtes den Zugang zu genetischen Ressourcen in ihrem Territorium zu regeln. Ziel ist eine schriftliche Vereinbarung zu formulieren (*Community Research Agreement*), die den Zugang regelt und gleichzeitig so einfach gehalten ist, dass die Einhaltung von der Gemeinschaft selbst überwacht werden kann.

³⁵ Das ICBG „ist ein von der US-amerikanischen Regierung finanzierter Zusammenschluss verschiedener Institutionen und Firmen mit dem Ziel den gerechten Vorteilsausgleich im Rahmen von Forschung und Entwicklung von Pharmazeutika, Schutz der Biodiversität und ökonomischer Entwicklung zu fördern.“

³⁶ Eine Analyse der Gründe für die geringe Repräsentanz findet sich in Wynberg, 2001.

³⁷ Beispielhaft seien die Tala'andig, eine indigene Gemeinschaft in Noirdmindanao, Philippinen, genannt. Zu Hintergründen und Entstehungsgeschichte siehe SEARICE, 2001.

Community Research Agreements haben den Vorteil, dass die gegenseitigen Erwartungen der beteiligten Wissenschaftler und lokalen Gemeinschaften geklärt werden. In schriftlicher Form haben solche Dokumente den Vorteil, dass sie das Verhältnis zwischen den Beteiligten langfristig formalisieren und von den persönlichen Beziehungen zwischen Individuen weitgehend unabhängig machen. Insbesondere in Ländern, in denen (noch) keine staatlichen Regelungen existieren, sind vertragliche Regelungen hilfreich und nützlich, um die Bedingungen für die Gewährung des Zugangs und den Vorteilsausgleich zu definieren.

Problematisch ist allerdings, dass schriftliche Verträge eine „westliche“ Vorgehensweise zur Definition von Beziehungen sind und gerade im Falle von indigenen Gemeinschaften ein kulturell unangepasstes Instrument sein können. Weiterhin können lokale Gemeinschaften schnell überfordert sein, wenn sie rechtskräftige und verbindliche Verträge aushandeln müssen, wie sie im Kontext von kommerziellen Forschungsvereinbarungen unbedingt notwendig sind.

Im Falle indigener Gemeinschaften ist auch zu beachten, dass viele mit schriftlichen Vereinbarungen in der Vergangenheit schlechte Erfahrungen gemacht haben: Vereinbarungen und juristische Begrifflichkeiten wurden oftmals

verwendet, um die Interessen der Indigenen zu unterminieren und auszuhebeln.

Befähigung indigener und lokaler Gemeinschaften Zugangsverhandlungen kompetent und in einer starken Verhandlungsposition zu führen.

Die extreme Diskrepanz der finanziellen Macht und des juristischen Know-hows zwischen den Unternehmen, die Bioprospektion durchführen, und den staatlichen und nicht-staatlichen Akteuren in den Ländern, die über die genetischen Ressourcen verfügen, führt zu einem starken Ungleichgewicht bei konkreten Verhandlungen zur Gewährung des Zugangs und der Regelung des Vorteilsausgleichs.

Grundsätzlich ist bei allen vertraglichen Vereinbarungen kritisch zu bewerten, dass die Verhandlungsposition der Vertragspartner meist äußerst unausgewogen ist. Die Aushandlung eines gleichberechtigten Vertrages setzt voraus, dass allen Beteiligten die rechtlichen Grundlagen und Normen bekannt sind, auf deren Basis ein Vertrag formuliert wird. Dies ist bei internationalen Unternehmen und indigenen und lokalen Gemeinschaften in aller Regel nicht der Fall.

4. Weitere Informationen

BMZ, 2001. Armutsbekämpfung - eine globale Aufgabe. Aktionsprogramm 2015. Der Beitrag der Bundesregierung zur weltweiten Halbierung extremer Armut. Bundesministerium für wirtschaftliche Zusammenarbeit und Entwicklung (BMZ), 56 S.

Correa, C., 1993. TRIPS: An asymmetric negotiation. *Third World Economics* Nr. 72 (1-15 September 1993), 9-11.

Correa, C., 2000. *Intellectual Property Rights, the WTO and Developing Countries*, London.

Crucible II Group, 2000: *Seeding Solutions*. Vol.1. Policy options for genetic resources: People, plants, and patents revisited. IDRC (International Development Research Centre), IPGRI (International Plant Genetic Resources

Institute), DHF (Dag Hammarskjöld Foundation); Rom, 121 S.

Faupel, R., 1990. GATT und geistiges Eigentum. Ein Zwischenbericht zu Beginn der entscheidenden Verhandlungsrunde. *GRUR Int.*, Nr.4/1990, 255-266.

ICIPE, 2000. *The ICIPE intellectual property policy 2000 and guide to the ICIPE intellectual property policy 2000*. International Centre of Insect Physiology and Ecology (ICIPE), 42 S.

IPGRI, 1999. *Key questions for decision-makers. Protection of plant varieties under the WTO Agreement on Trade Related Aspects of Intellectual Property Rights. Decision Tools*, International Plant Genetic Resources Institute (IPGRI), Rome, 21 S.

La Vina, A.G.M., 2001. Developing national legislation on access to genetic resources for Viet Nam: From international principles to national implementation. Unpubl. paper for VACNE/IDRC Workshop, Ho Chi Minh City, March 1-2, 2001.

Laird, S.A. & Posey, D.A., 2001. Professional society standards for biodiversity research: codes of ethics and research guidelines. In: Laird, S.A. (ed.). Biodiversity and traditional knowledge. Equitable partnerships in practice. Earthscan, London, im Druck.

Laird, S.A. & Wynberg, R., 2001. Institutional policies for biodiversity research. In: Laird, S.A. (ed.). Biodiversity and traditional knowledge. Equitable partnerships in practice. Earthscan, London, im Druck.

Liebig, K., 2001. Geistige Eigentumsrechte: Motor oder Bremse wirtschaftlicher Entwicklung? Entwicklungsländer und das TRIPS-Abkommen. Deutsches Institut für Entwicklungspolitik (DIE), Bonn, 80 S.

Monagle, C. & Stillwell, M., 2000. Article 27.3(b) of TRIPS - Options for review. CIEL (Center of International Environmental Law) Genf 2000.

Rauer, G., Driesch, M. v. d., Ibisch, P.L., Lobin, W. & Barthlott, W., 2000. Beitrag der deutschen Botanischen Gärten zur Erhaltung der biologischen Vielfalt und genetischer Ressourcen. Bundesamt für Naturschutz, Bonn, 246 S.

SEARICE, 2001. Community participation: Like it or not? The community protocol as an instrument to protect the rights of communities to their biological and genetic resources and knowledge. Policy Paper No. 2, South East Asia Regional Institute for Community Education (SEARICE), Quezon City, 9 S.

Staehlin, A., 1999: Das TRIPS-Abkommen. Immaterialgüterrechte im Licht der globalisierten Handelspolitik. Bern.

Ten Kate, K., & Laird, S.A., 1999. The commercial use of biodiversity. Access to genetic resources and benefit-sharing. Earthscan, London, 398 S.

Wynberg, R., 2001. Trends in ABS policies: Problems and prospects. Proceedings: South-South Biopiracy Summit 2001, South East Asia Regional Institute for Community Education (SEARICE), Quezon City, 15-19.