

Von Wissen und anderen Reichtümern

Kulturelle Commons konstruieren

Michael J. Madison, Brett M. Frischmann und Katherine J. Strandburg

Die Hummerfischerei in Maine ist ein gutes Beispiel für erfolgreich verwaltete natürliche Ressourcen. Da ohne Regulierung die Gefahr der Überfischung bestünde, entwickelten die Fischer der Region im Lauf der Zeit formelle und informelle Regeln, die die Fangberechtigten, die Zeiten und die Orte sowie die erlaubte Menge des Hummerfangs festlegen. Das Ergebnis ihrer Anstrengungen ist ein planvoll gestaltetes Commons, das auf Zugangsbeschränkungen und verteilter Kontrolle beruht. Die Hummer überleben und der Hummerindustrie geht es gut.

Wie funktionieren solche Commons? Woher kommen sie, was trägt zu ihrer Dauerhaftigkeit und Leistungsfähigkeit bei, und was untergräbt sie? Diese Fragen stehen im Mittelpunkt der Institutionenökonomik. Sie hat viel dazu beigetragen, die Erfolge und Misserfolge bei der Ausgestaltung natürlicher Commons zu verstehen.¹ In unserem Artikel *Constructing Commons in the Cultural Environment* (im weiteren *Constructing Commons*) haben wir uns mit diesem Ansatz und mit der Frage auseinandergesetzt, wie die Ausgestaltung der (von uns sogenannten) »konstruierten Commons« im kulturellen Umfeld verstanden werden kann.

In konstruierten Commons werden keine Krustentiere produziert, aufbewahrt und verbraucht, sondern Informationen: urheberrechtlich geschützte Werke, patentierte Erfindungen und andere Formen von Information und Wissen, deren Austausch nicht immer mit den formellen Regeln zum geistigen Eigentum vereinbar ist (Madison et al. 2010). Der in *Constructing Commons* entwickelte Ansatz ermöglicht es uns, die soziale Bedeutung der Institutionen konstruierter Commons zu untersuchen. Das ist für die Auseinandersetzung mit dem Eigentumsrecht im Besonderen und für die soziale Ordnung im Allgemeinen relevant. Die herkömmliche Auffassung der Eigentumsforschung, insbesondere im Bereich des sogenannten »intellektuellen oder geistigen Eigentums«, geht davon aus, dass die Produktion und der Verbrauch von Gütern vorwiegend über individuelle Eigentumsrechte an einzelnen Gütern geregelt sind, die über Marktmechanismen verteilt werden – und dass dies auch die beste Lösung sei. Sobald sich Marktmechanismen aber als ungeeignet erweisen, gesellschaftlichen Wohlstand zu optimieren,

1 | Siehe dazu auch die Beiträge von Ryan T. Conway sowie Helen Markelova und Esther Mwangi in diesen Band.

bei Marktversagen also, werden staatliche Eingriffe als Lösung vorgeschlagen. Intellektuelles Eigentum wird im Allgemeinen als Hilfsmittel gegen Marktversagen gerechtfertigt. Schöpferische Werke und Erfindungen werden als öffentliche Güter beschrieben, deren Immaterialität ihre Schöpfer daran hindert, potentielle Nutzer auszuschließen, für den Zugang einen Preis zu verlangen und so ihre Investitionen zurückzubekommen. Urheberrecht und Patentgesetze schaffen so künstliche, aber gesetzlich sanktionierte Formen des Ausschlusses und geben Schöpfern und innovativen Köpfen eine gewisse Kontrolle über den Markt.

Diese konventionelle Sicht betrachtet gemeinschaftsbasierte und kollektiv organisierte Institutionen, insbesondere wenn sie informelle Regeln und Normen mit formeller Regulierung verbinden, als Ausnahmen, die auf vorherigen Eigentumsrechten beruhen. Eine systematische Erstellung und Analyse von Fallstudien zu konstruierten kulturellen Commons nach dem von uns vorgeschlagenen Modell ermöglicht eine kritische Überprüfung der Gültigkeit dieser eigentumsfixierten Perspektive.

Der Ausdruck »konstruierte kulturelle Commons« bezieht sich auf gesellschaftlich getragene Institutionen, die dafür geschaffen wurden, Kultur und wissenschaftliches Wissen formell oder informell fortzuentwickeln und zu teilen, ähnlich wie unter »natürlichen Commons« eine spezifische, gemeinsam gestaltete Umgebung für natürliche Ressourcen verstanden wird, wie die bereits erwähnte Hummerfischerei in Maine.

Ein Commons ist weder ein Ort noch ein Ding, sondern ein Regelwerk zur Handhabung von Ressourcen. Kulturelle Commons sind Regelwerke für das Teilen von Informationen oder kulturellen Gütern. Solche Commons sind in dem Sinn »konstruiert«, dass ihre Erzeugung, Existenz, Verwaltung und Dauerhaftigkeit nicht dem Zufall überlassen bleiben, sondern in sozialen Prozessen und institutioneller Planung entstehen. Beispiele für konstruierte kulturelle Commons sind: Patentpools, in denen die Inhaber von Patenten aus einem bestimmten Technologiebereich diese einem gemeinsamen »Pool« zur Verfügung stellen und Produzenten aus diesem Pool alle nötigen Rechte erhalten können, um Güter auf Basis dieser Patente zu entwickeln und zu verkaufen;² Open-Source-Softwareprojekte, die den Nutzern der Programme die Möglichkeit einräumt, sie zu verändern und in veränderter oder unveränderter Form weiterzugeben;³ die Internet-Enzyklopädie Wikipedia, die ihren Nutzern die Möglichkeit gibt, ihre Inhalte zu verändern und zu erweitern; die von der Associated Press betriebene Presseagentur für Journalismus, die den teilnehmenden Medien und Presseorganen die Möglichkeit gibt, Werke der anderen Mitglieder zu publizieren; und die Jam-band-Fangruppen, die Auftritte ihrer Lieblingsbands aufnehmen, teilen und kommentieren – mit Erlaubnis der Künstler (die erste und bekannteste Jam-band-Community hat sich im Umfeld der Band Grateful Dead entwickelt).

2 | Über diese Art des »Poolens« hinaus geht der Vorschlag der Global Innovation Commons, der in diesem Band von David Martin beschrieben wird (Anm. der Hg.).

3 | Vergleiche dazu beispielsweise die Beiträge von Benjamin Mako Hill und Christian Siefkes (Anm. der Hg.).

Die genannten Beispiele unterscheiden sich deutlich voneinander, haben aber auch gemeinsame strukturelle Merkmale – etwa die Existenz von Mechanismen für das Teilen von Informationen oder kulturellen Werken –, die eine vergleichende Analyse möglich machen. So einigen sich die Teilnehmenden in der Regel auf Begrenzungen, die auf die Eigenschaften der jeweiligen Güter, Gemeinschaften und Interessen zugeschnitten sind.

Commons beruhen nicht auf den Tauschprinzipien des Marktes, die von traditionellen Eigentumsrechten abhängen, sind aber auch nicht ausschließlich durch staatliche Regulierung bestimmt. Die Forschung hat sich bislang nicht ausreichend mit dem organisierten Teilen und der gemeinsamen Verwaltung kultureller Güter beschäftigt. Die theoretische Diskussion zum Umgang mit intellektuellem Eigentum hat sich auf die Extreme des Ausschlusses oder aber des freien Zugangs beschränkt und dabei das große Spektrum konstruierter Commons zwischen diesen Extremen übersehen. Diese Diskussionen sind häufig losgelöst von empirischen Untersuchungen, die zeigen, wie vielfältig und kreativ die Praxis in vielen Communitys aussieht. In *Constructing Commons* haben wir argumentiert, dass es höchste Zeit wird, diesem mittleren Bereich der konstruierten kulturellen Commons mehr Aufmerksamkeit zu widmen.

Die Forschungen zum Hummerfischfang in Maine und anderen natürlichen Commons beruhen auf der von Elinor Ostrom und ihren Mitarbeitern entwickelten Fallstudien-Methode. Diese Methode verwendet den sogenannten »IAD-Forschungsansatz« (»Institutional Analysis and Development«),⁴ wobei durch strukturierte Forschungsfragen unterschiedlichste Gestaltungsformen von Commons untersucht und Theorien und Modelle zu ihrer Erklärung entwickelt werden.

Zur Erläuterung des Ansatzes in einem kulturellen Kontext kann eine Fußballliga dienen. Die formalen Regeln des Fußballspiels sind festgelegt, aber die tatsächlich angewandten Regeln unterscheiden sich in Details durchaus zwischen professionellen Ligen und Freizeitspielen, zwischen Kinder- und Erwachsenenligen und so weiter. Eine bestimmte Fußballliga ist zudem gekennzeichnet durch die Beziehung der Spieler zueinander (die Nachbarn, berufliche Konkurrenten, Freunde und vieles mehr sein können), durch die Eigenschaften der jeweiligen Spielfelder und sogar durch das Klima der Austragungsorte. Der Handlungsraum (Fußballspiele) hängt von komplexen und spezifischen Interaktionen zwischen all diesen Eigenschaften ab. Das Ergebnis sind dennoch in jeder bestimmten Liga leicht identifizierbare Interaktionsmuster, die klar als »professioneller Fußball«, »Freundschaftsspiel am Wochenende«, »Spiel in einer Kinderliga« und so weiter erkennbar sind. Überdies können Ligen erfolgreich sein und viele Jahre bestehen, während die Spieler wechseln; andere scheitern und lösen sich rasch wieder auf. Das Ziel der Anwendung des IAD-Forschungsansatzes auf diesen Bereich besteht darin, die Analyse verschiedener Fußballligen als Grundlage zu nehmen, um Erfolg und Scheitern als Funktionen des Kontexts beschreiben zu können. Anders ausgedrückt: Wir wollen wissen, welche Merkmale Commons produktiv und stabil machen und welche ihr Funktionieren untergraben. Unter welchen Bedingungen

4 | Der IAD-Forschungsansatz wird in diesem Band von Ryan T. Conway in groben Zügen dargestellt (Anm. der Hg.).

sind Commons-Lösungen prädestiniert dafür, von der Politik aufgegriffen zu werden, und unter welchen Umständen verursachen sie sozialen Schaden?

Diese Methode strukturierter Untersuchung bietet die Vorteile einer systematischen Herangehensweise, ohne der Commons-Forschung ein bestimmtes theoretisches Paradigma überzustülpen. Sie ermöglicht es, die Komplexität real existierender Commons als Ausgangspunkt für das theoretische Verständnis zu nehmen, statt sie ins Korsett eines vorgefertigten Modells zu zwingen. Nach einer größeren Anzahl an Studien ermöglicht Ostroms Ansatz Verallgemeinerungen (etwa in Form der Designprinzipien),⁵ auf deren Grundlage genauere Modelle gebildet und experimentelle Studien zu den in den Fallstudien beobachteten Aspekten durchgeführt werden können.

Aufbauend auf Ostroms Arbeiten schlagen wir daher eine systematische, auf Fallstudien basierende Erforschung der Konstruktion kultureller Commons vor. Die Zeit dafür ist reif. Zahlreiche Forscher haben bereits mit Fallstudien konstruierter kultureller Commons begonnen. Dabei wurden aber in der Regel nur spezielle Gebiete (etwa Open-Source-Software oder wissenschaftliches Publizieren) untersucht und eine begrenzte Anzahl beschreibender Variablen berücksichtigt. Dies erschwert die Integration und gemeinsame Auswertung der Studien, was sich wiederum nachteilig auf die Durchführung weiterer Fallstudien auswirkt.

»Constructing Commons« adaptiert und erweitert Ostroms IAD-Forschungsansatz so, dass die Unterschiede zwischen konstruierten kulturellen Commons und natürlichen Commons angemessen erfasst werden können. Besonders zu beachten ist, dass bei kulturellen Commons (im Gegensatz zu natürlichen Commons) in der Regel eine Organisationsstruktur vorhanden sein muss, die die entsprechenden Güter produziert und zugleich das Teilen der vorhandenen Güter ermöglicht.⁶ Diese Eigenheit kultureller Commons schafft eine stärker interagierende Menge exogener Variablen, da sich die verwalteten Ressourcen nicht von den Merkmalen und Regeln der Gemeinschaft trennen lassen, die sie produziert. Man kann sich eine Universität vorstellen, die als kulturelles Commons fungiert. Lehrpersonal und Studierende der Universität teilen existierendes Wissen und Wissensressourcen (wie Fachliteratur, Archivmaterial und Forschungsthemen) und arbeiten bei der Produktion neuen Wissens zusammen. Diese Tätigkeiten werden nur selten durch Besitzansprüche von Lehrenden oder Studierenden eingeschränkt. Die Universität und ihre vielen Institute, Fakultäten und Fächer werden durch eine ausgefeilte interne Regulierungsstruktur verwaltet. Es gibt zudem ein wachsendes Interesse an genauen gesetzlichen Regelungen von Technologietransferprozessen, denn das sind jene Punkte, an denen sich die kulturellen Commons mit dem eigentumsbasierten Markt jenseits der Universitätsmauern berühren (vgl. Madison, Frischmann und Strandburg 2009).

5 | Kurz zusammengefasst in dem Kasten auf S. 53/54.

6 | Viele Autoren dieses Buchs fassen im Gegensatz dazu *alle* Commons als produktive gemeinschaftsbasierte Systeme auf, das heißt: Commons jedweder Art müssen *immer* produziert werden (Anm. der Hg.).

Bei kulturellen Commons ist keine präzise Trennung zwischen Ressourcen, produzierten Ergebnissen und den Merkmalen der dazugehörigen Gemeinschaft möglich, da die Interaktionen zwischen den Mitgliedern solcher Commons untrennbar mit Form und Inhalt des Wissens-Outputs verbunden sind, der wiederum eine Ressource für die zukünftige Produktion darstellt. Diese Unterschiede verlangen nach speziell auf kulturelle Commons zugeschnittenen Untersuchungsmethoden. Da die in einem kulturellen Commons geteilten Ressourcen konstruiert und nichttrivial⁷ sind, müssen die Grenzen solcher als Commons verwalteter Ressourcen anders definiert werden als bei natürlichen Commons. Zunächst ist bewusst ein Untersuchungsbereich zu wählen. In Abhängigkeit von den jeweils untersuchten Commons (ob eine Universität als Forschungsgemeinschaft oder ein Patentpool) können das die Menge gemeinfreier Werke (»Public Domain«) oder – in proprietären Umgebungen – die Objekte intellektuellen Eigentums sein. Im nächsten Schritt muss der Grad an Offenheit differenziert untersucht werden. Natürliche Commons sind in dieser Hinsicht einfach zu beschreiben: Häufig sind sie für Mitglieder zugänglich und für alle anderen geschlossen. Das ist auch vernünftig, da natürliche Ressourcen rivalle Güter sind – Ziel der Ausgestaltung des Commons ist es üblicherweise, durch Zugangsbeschränkungen ihre Übernutzung zu verhindern. Intellektuelle Güter sind dagegen nicht denselben Beschränkungen unterworfen und können ohne das Risiko von Engpässen oder Übernutzung geteilt werden. Daher spiegelt der Aufbau eines konstruierten kulturellen Commons viele Entscheidungen bezüglich des Grads und Typus der Beteiligung wieder, die verschiedenen Personen und Gruppen zugebilligt wird. Beispielsweise erlauben Freie-Software-Projekte oft jedem, zu kommentieren, Vorschläge zu machen oder Programmcodes zur Prüfung einzureichen. Dennoch werden die Projekte von einer kleinen Gruppe von Programmierern gemanagt, die bestimmen, welcher Code in die veröffentlichten Versionen der Software aufgenommen wird. Außerdem können Menschen, die an der Erstellung des Codes nicht beteiligt waren, diesen Code nutzen, wobei oft bestimmte Einschränkungen gelten (etwa für die kommerzielle Nutzung), die von Projekt zu Projekt variieren.⁸

Dass den Eigentumsrechten und staatlichen Eingriffen in der bisherigen Forschung meist ein logischer und normativer Vorrang eingeräumt wurde, könnte sich als unangemessen erweisen. Die soziale Ordnung beruht auf einer Vielzahl an formellen und informellen Institutionen und bringt sie zugleich hervor. Entscheidend ist, dass das Verständnis kultureller Commons Hinweise darauf geben kann, wie organisiertes Teilen oder Offenheit bei kulturellen Gütern eben jene »Überschüsse« oder Nutzeffekte erzeugt, die diese Güter so gesellschaftlich vorteilhaft machen (vgl. Frischmann/Lemley 2007 sowie Frischmann 2008). Der gesellschaftliche Wert von Wissen, Kultur und Informationen liegt nicht nur in deren

7 | Vgl. zum Begriff der »Rivalität« den Artikel von Silke Helfrich in diesem Buch (Anm. der Hg.).

8 | Siehe auch die Artikel von Mike Linksvayer und Christian Siefkes in diesem Buch (Anm. der Hg.).

konkreter Bedeutung für Produzenten und Nutzer dieser Informationen, sondern auch darin, wie die Nutzer sie mit anderen teilen.

Detaillierte Untersuchungen werden nötig sein, um genauer zu verstehen, wie konstruierte kulturelle Commons entstehen und funktionieren. Dabei müssen die ineinander geschachtelten Ebenen und ihre Eigenschaften berücksichtigt werden, in denen Commons wirken. Wir schlagen daher vor, dass sich die künftige Forschung an Clustern orientiert; dazu gehört etwa die vergleichende Erfassung von Zugangsregeln bei kulturellen Commons sowie die Frage, wie die Mitglieder solcher Commons an der gemeinsamen Produktion beteiligt sind und die »Entnahme« von Informationsgütern organisieren. Interdisziplinäre Fallstudien werden dabei ebenso nützlich sein wie die systematische Auswertung der bereits existierenden Forschungsliteratur, um die für jedes Cluster relevanten Attribute zu identifizieren. Durch die Anwendung in konkreten Fallstudien sollte dabei der Forschungsansatz zugleich Schritt für Schritt ergänzt und verbessert werden.

Unsere Beschäftigung mit konstruierten kulturellen Commons hat über den hier skizzierten Vorschlag hinaus mehrere Aspekte ergeben, die für die Forschung zu geistigem Eigentum relevant sind. Die Beschäftigung mit konstruierten Commons hilft dabei, der gemeinsamen Ressourcenverwaltung einen angemessenen Platz bei der Untersuchung von Eigentumsformen einzuräumen. Im Laufe der Zeit sollte dies der Skepsis vieler Forscher entgegenwirken, und kollektive Lösungen werden sich auch jenseits eng definierter Nischen entfalten. Überdies lenken Fallstudien unsere Aufmerksamkeit auf das Konstruiert-Sein, also den geplanten Charakter der kulturellen und rechtlichen Umwelt in der Wissens- und Informationspolitik.⁹ Und schließlich können – wie bei natürlichen Commons auch – systematische Fallstudien-Analysen der konstruierten Commons dazu beitragen, jene Allheilmittel in Frage zu stellen, die uns mitunter empfohlen werden, obwohl sie auf allzu einfachen Modellen basieren.

Literatur

- Frischmann, Brett M. (2008): »Speech, Spillovers, and the First Amendment«, in: University of Chicago Legal Forum, S. 301-333.
- Frischmann, Brett M./Lemley, Mark A. (2007): »Spillovers«, in: *Columbia Law Review* 107, 1, S. 257-301.
- Madison, Michael J./Frischmann, Brett M./Strandburg, Katherine J. (2009): »The University as Constructed Cultural Commons«, in: *Washington University Journal of Law & Policy* 30, S. 365-403.
- Madison, Michael J./Frischmann, Brett M./Strandburg, Katherine J. (2010): »Constructing Commons in the Cultural Environment«, in: *Cornell Law Review* 95, 4: 657-709.
- Ostrom, Elinor (2005): *Understanding Institutional Diversity*, Princeton.

9 | Über eine commonsbasierte Wissens- und Informationspolitik schreibt Rainer Kuhlen in diesem Buch (Anm. der Hg.).

Michael J. Madison (USA) ist Professor der Rechtswissenschaften an der Universität von Pittsburgh. Er forscht zu wissensbasierten Institutionen, Innovationen und kulturellen Commons. Seine Artikel sind abrufbar unter: <http://madisonian.net/home>. Er bloggt auf <http://madisonian.net>.

Brett M. Frischmann (USA) ist Rechtsprofessor und Direktor des Intellectual Property and Information Law Program an der Cardozo Law School. Seine Forschung konzentriert sich auf kulturelle und infrastrukturelle Commons. Er ist Autor des Buches *Infrastructure: The Social Value of Shared Resources* (2012).

Katherine J. Strandburg (USA) ist Professorin für Rechtswissenschaften an der New York University. Ihre Veröffentlichungen konzentrieren sich auf kulturelle Commons und die Auswirkungen von Nutzer- und kollaborativer Innovation auf das Patentrecht sowie von vernetzter Kommunikation auf die Privatsphäre. Zuvor promovierte und forschte sie als Physikerin am Argonne National Laboratory.