



Thomas Pogge

Warum die Menschenrechte die Einrichtung des Health Impact Fund verlangen¹

1. Einleitung

Eine wichtige Komponente von Globalisierung ist die Schaffung eines zunehmend dichten und einflussreichen Netzwerks globaler Regeln, die in jeder Ecke der Welt Interaktionen bestimmen und prägen. Sie regeln Handel, Investitionen, Kredite, Patente, Urheberrechte, Markenschutz, Arbeitsbedingungen, Umweltschutz, Ausbeutung von Meeresbodenschätzen, Herstellung und Vertrieb von Kriegswaffen, Maßnahmen zum Schutz der öffentlichen Sicherheit, und vieles mehr. Diese Regeln strukturieren, erweitern und beschränken den Handlungsspielraum aller Akteure und haben dadurch tiefgreifende Auswirkungen auf das Leben aller Menschen und die Ökologie unseres Planeten. Deshalb ist es wichtig, ihre Gestaltung sorgfältig an moralischen Standards zu messen.

1994 wurden mit dem TRIPS-Abkommen die wichtigsten Regelungen, die die Entwicklung und den Verkauf von Medikamenten betreffen, von der nationalen auf die internationale Ebene gehoben.² Zwar werden die Regeln des Abkommens durch nationale Gesetzgebung um- und durchgesetzt. Doch dabei sind den einzelnen Staaten durch das Abkommen enge Grenzen gesetzt. Sie müssen für einen großen Bereich von Innovationen einen zwanzigjährigen Patentschutz gewähren. Dazu zählen pharmazeutische Entwicklungen wie neue Arzneimittel und Impfstoffe.

Die Einführung eines umfassenden pharmazeutischen Patentschutzes in Entwicklungsländern wird vielfach als schiere Katastrophe angesehen. Meine Einschätzung unterscheidet sich davon in zwei Punkten: Erstens ist anzuerkennen, dass Patente in der Erfüllung von gesundheitlichen Bedürfnissen für Arme wie Reiche eine positive Rolle spielen können, indem sie Anreize für pharmazeutische Forschung setzen. Die Einführung eines umfassenden Patentschutzes in Entwicklungsländern kann somit im Hinblick auf Tropenkrankheiten besonders wichtig sein: Die Katastrophe hat also gewisse Lichtblicke. Zweitens ist es weder moralisch notwendig, noch politisch durchführbar, das TRIPS-Abkommen für den Bereich der pharmazeutischen Industrie rückgängig zu machen. Die früheren Arrangements waren keineswegs ideal. Und das strukturelle Problem des Status Quo lässt sich durch eine institutionelle Ergänzung



lindern: den Health Impact Fund (HIF), der auf das Ziel hin entwickelt wurde, die Mängel pharmazeutischer Märkte zu beheben. Die zentrale moralische Frage ist somit nicht die Zulässigkeit streng durchgesetzter Medizinpatente, sondern das Bestehen oder Fehlen des Health Impact Fund oder eines vergleichbaren kompensierenden Mechanismus⁴.

2. Bewertung des Status Quo durch selektive Vergleiche mit Alternativen

Der Status Quo (SQ) der derzeitigen Ordnung, die Entwicklung und Vertrieb neuer Medikamente regelt, ist durch das TRIPS-Abkommen erst kürzlich zum globalen Standard geworden. Häufig wird er durch einen selektiven Vergleich mit Alternativmöglichkeiten verteidigt. Beispielsweise werden wir aufgefordert uns vorzustellen, wie die Welt ohne die Belohnung pharmazeutischer Innovationen durch Patente aussähe. Kommerzielle Pharmaforschung wäre in einer solchen Welt selten, weil unrentabel. Denn ohne Patentschutz würden Konkurrenten jede Erfindung kopieren oder nachentwickeln und dann den Preis des neuen Medikaments bis in die Nähe der langfristigen marginalen Produktionskosten drücken – und damit dem Urheber die Chance nehmen, die hohen Forschungs- und Entwicklungskosten durch hohe Profitmargen wieder hereinzuholen. Die Option kommerziell entwickelter teurer Medikamente zu haben ist besser, als sie nicht zu haben, und deshalb – so lautet das Argument – ist ein System von Belohnungen durch Patente besser, als überhaupt keine Belohnungen.

Der Vergleich würde eine zwingende Verteidigung des SQ darstellen, wenn es tatsächlich nur diese beiden Optionen gäbe. Da dies jedoch nicht der Fall ist, basiert das Argument auf einer falschen Dichotomie. Zu zeigen, dass es noch schlimmer sein könnte, ist keine Verteidigung des aktuellen Zustandes. Ob der SQ gerechtfertigt ist, hängt nicht davon ab, ob es schlechtere Alternativen gibt, sondern davon, ob es nennenswert bessere gibt. Letzterer Frage nachzugehen erfordert Kreativität und Offenheit. Man muss sich gedanklich vom SQ lösen und versuchen, sich vielversprechende Alternativen so detailliert wie möglich vorzustellen. Erst wenn wir dies ernsthaft und nachdrücklich versucht haben und immer wieder gescheitert sind, können wir den SQ trotz der großen Belastungen akzeptieren, die er für die Armen mit sich bringt.

Häufig wird als Alternative die Regelung vorgeschlagen, die dem TRIPS-Abkommen vorausging. Dieser Regelung zufolge konnte jeder Staat für sich und auf der Basis seiner eigenen Interessen entscheiden, welche Belohnungen er – wenn überhaupt – für pharmazeutische Innovationen anbietet. Sehen wir uns diesen Vergleich näher an.

3. SQ im Vergleich zur Regelung vor TRIPS

Das Hauptargument, den SQ der Regelung vor TRIPS vorzuziehen, ist, dass er Anreize zur Entwicklung von Medikamenten bietet, die es sonst nicht (oder erst viel später) gegeben hätte. Die Möglichkeit, in Entwicklungsländern zwanzigjährigen Patentschutz zu erhalten und dank dieser Marktexklusivität dort Medikamente mit hohen Gewinnspannen zu verkaufen, stellt für Pharmaunternehmen ein erhebliches wirtschaftliches Potenzial dar, das sie in ihrer Forschungsplanung berücksichtigen werden. Zwar kann sich in weniger entwickelten Ländern nur eine Minderheit patentierte Medikamente leisten, doch letztlich profitieren auch die Armen davon. Sobald die Patente ausgelaufen sind, können sie möglicherweise zu Generika-Preisen Medikamente erwerben, die nie (oder erst viel später) entwickelt worden wären, wenn der in den Industrieländern übliche starke Patentschutz nicht auf die Entwicklungsländer ausgeweitet worden wäre.

Für solche Erfolgsgeschichten ist es allerdings noch zu früh. Die meisten Entwicklungsländer mussten die im TRIPS-Abkommen festgelegten Patentregelungen zum 1. Januar 2005 umsetzen, bestimmte „am geringsten entwickelte Länder“ haben noch bis zum 1. Januar 2016 Zeit. Möglicherweise haben die neuen Anreize bereits einige Forschungsprojekte in Gang gesetzt, doch bislang kann noch kein solches Medikament als Generikum auf den Markt gekommen sein. Patente, die nach dem 1. Januar 2005 beantragt wurden, laufen frühestens 2025 aus.

Auf lange Sicht ist es wahrscheinlich, dass die Einführung eines starken Patentschutzes den Entwicklungsländern substantielle Vorteile bringt, besonders im Bereich der sogenannten Typ III-Krankheiten, also Krankheiten, die ausschließlich oder fast ausschließlich in armen Ländern vorkommen. Von der kommerziellen Pharmaforschung wurden sie lange als unrentabel vernachlässigt. Das Interesse der Pharmafirmen könnte jedoch steigen, wenn die Verfügbarkeit von Patenten es ihnen nun erlaubt, auch in weniger entwickelten Ländern hohe Gewinnspannen zu erzielen – auf Medikamente, die sie dort an wohlhabende Patienten, staatliche Einrichtungen und Nicht-Regierungsorganisationen (NGOs) verkaufen.

Im Fall eines Medikaments für Typ II- oder Typ I-Krankheiten wird vermutlich immer schwierig zu bestimmen sein, ob seine Existenz der Ausweitung des Patentschutzes durch TRIPS verdankt.³ Doch das Abkommen erweitert den Markt patentgeschützter Medikamente, der zuvor aus einer Milliarde Bewohner der reichen Länder bestand, um weitere 500 Millionen Wohlhabende in den Entwicklungsländern. Wahrscheinlich wird diese Ausweitung das Innovationstempo auch bei Medikamenten für Typ II- und



Typ I-Krankheiten beschleunigen. Auch hier wird die Versorgung mit neuen Medikamenten zunächst dem wohlhabendsten Viertel der Menschheit vorbehalten sein. Später jedoch, wenn die entsprechenden Patente auslaufen, wird auch eine größere Zahl armer Menschen von ihrer Existenz profitieren.

Die wichtigen Vorteile des SQ gilt es gegen die Vorteile seiner Vorgängerregelung abzuwägen. Vor dem Inkrafttreten des TRIPS-Abkommens bestand in den meisten Entwicklungsländern nur ein schwacher oder gar kein Patentschutz. Das gestattete ihnen, billige generische Versionen neu entwickelter Medikamente zu produzieren oder zu importieren, die in reichen Ländern patentgeschützt und deshalb viel teurer waren. Im Vergleich zu Regelungen, die vor TRIPS gültig waren, bürdet der SQ den armen drei Vierteln der Menschheit schwerwiegende Belastungen auf. Neue Medikamente, die sie zuvor günstig selbst oder mit Hilfe von Freunden, Verwandten, NGOs oder staatlichen Stellen zu Generika-Preisen hätten erwerben können, sind heutzutage unerschwinglich.⁴

Welche der beiden Regelungen ist moralisch vorzuziehen? Es ist offensichtlich, dass der SQ für die Bevölkerung der reichen Länder besser ist. Sie werden zu gewohnten Konditionen mit zusätzlichen neuen Medikamenten versorgt, die ohne die zusätzliche Nachfrage für patentierte Medikamente in den Entwicklungsländern nicht (oder erst viel später) auf den Markt gekommen wären.

Der Vergleich ist komplexer im Fall der Minderheit reicher Bewohner von Entwicklungsländern. Sie sind insofern besser gestellt, als sie nun einige neue Medikamente kaufen können, die ohne TRIPS nicht (oder erst viel später) auf den Markt gekommen wären – wenn auch zu anfangs hohen Preisen. Sie sind schlechter gestellt, insofern sie jetzt für diejenigen Medikamente mehr bezahlen müssen, die es auch ohne TRIPS gegeben hätte. Man kann auch in Bezug auf diese Gruppe plausibel behaupten, dass die Gesundheitsvorteile die finanziellen Nachteile insgesamt überwiegen.

Am schwierigsten ist der Vergleich vom Standpunkt der armen Bewohner armer Länder, die sich keine neuen Medikamente zu Monopolpreisen leisten können. Dem Standpunkt dieser Menschen sollte hohes moralisches Gewicht zugemessen werden, weil sie drei Viertel der Menschheit ausmachen und für sie auch viel mehr auf dem Spiel steht. Die Ausweitung starker Patentrechte auf Entwicklungsländer durch TRIPS belastet die Armen dort, indem neue Medikamente, die ihnen sonst zu Generikapreisen zur Verfügung gestanden hätten, für sie unerschwinglich werden. Andererseits mag die Ausweitung der Patentrechte in der Zukunft auch den Armen zugute kommen. Damit dies eintritt, müssen die zusätzlichen Anreize zur Entwicklung wichtiger Medikamente führen, die es sonst nicht (oder erst viel später) gegeben hätte. Diese Medikamente



werden sich arme Menschen während der Patentlaufzeit nicht leisten können. Doch sie könnten von ihnen profitieren, wenn Hilfsorganisationen und staatliche Stellen sie für sie einkaufen. Und irgendwann werden die Patente dann auch einmal auslaufen und die Medikamente zu Generika-Preisen erhältlich sein. Dieser Nutzen könnte sich ab 2025 einstellen.

Es liegt auf der Hand, dass sowohl die Nachteile als auch die Vorteile der TRIPS-Reform enorm sind. Unter SQ-Bedingungen können sich Millionen neue Medikamente während der Patentlaufzeiten nicht leisten. Dieser Ausschluss schädigt und tötet eine riesige Anzahl von Patienten, die irgendein Medikament während seiner Patentlaufzeit benötigen – und diese zusätzlichen Krankheits- und Todesfälle werden auch in der Zukunft fortlaufend eintreten, solange die gegenwärtige Regelung bestehen bleibt und es arme Menschen gibt, die durch sie von neuen Medikamenten abgeschnitten werden. Andererseits könnten in Zukunft Millionen armer Menschen dank generisch hergestellter Medikamente, die ohne den zusätzlichen Anreiz aus dem TRIPS-Abkommen nicht (oder erst viel später) entwickelt worden wären, überleben oder gesunden.

Manche glauben an eine saubere theoretische Lösung dieses Dilemmas, die der zeitlichen Differenz, mit der sich die Lasten und Vorzüge von TRIPS einstellen, entscheidende Bedeutung beimisst: Es ist moralisch unzulässig, Millionen von armen Menschen heute schweren Schaden – bis hin zum Tod – zuzufügen, um Millionen von zukünftigen armen Menschen (wenn etwa ab 2025 die ersten entsprechenden Patente auslaufen) vor ähnlich schwerem Schaden zu bewahren. Viele befürworten ein solches Prinzip. Dennoch kann diese Lösung angesichts des großen Unheils, das Forschungsanreize für neue Medikamente von so vielen zukünftigen Menschen abwenden könnten, nicht voll befriedigen.

Es mag scheinen, als seien Zwangslizenzen wie sie im TRIPS-Abkommen in Aussicht gestellt und in der Doha-Deklaration von 2001 bekräftigt wurden, eine Lösung des Dilemmas.⁵ Indem ein Staat eine Zwangslizenz ausstellt, kann er den Preis für eine patentgeschützte Erfindung dadurch drücken, dass er Patentinhaber zwingt, andere Produzenten das Produkt gegen Zahlung eines bestimmten Prozentsatzes (üblicherweise unter 10 Prozent) ihrer Verkaufserlöse herstellen zu lassen. Allerdings lösen Zwangslizenzen das Problem nicht vollständig. Denn wenn ein Staat davon Gebrauch macht, um die Versorgung seiner armen Bürger mit Medikamenten zu verbessern, verringert er die Forschungsanreize, die sich aus der Ausweitung des Patentschutzes ergeben sollten. Es ist nachvollziehbar, dass Pharmafirmen den zusätzlichen Patentierungsmöglichkeiten in den Entwicklungsländern wenig Gewicht beimessen werden, wenn sie nicht wissen, ob und inwieweit man sie davon wird profitieren lassen.



Es gibt eine deutlich bessere praktische Lösung für das Dilemma. Der Health Impact Fund würde den SQ ergänzen, pharmazeutische Forschung stärken und zuverlässig hohe Preisaufschläge verhindern, die der medizinischen Versorgung armer Menschen im Weg stehen.

4. Wie der Health Impact Fund funktionieren würde

Der Health Impact Fund ist ein von Staaten finanzierter Mechanismus leistungsbasierter Ausschüttungen, der forschenden Pharmaunternehmen die Möglichkeit (aber keinerlei Verpflichtung) gibt, ein neues Medikament zu melden, bzw. unter bestimmten Voraussetzungen auch traditionelle Medikamente oder neue Indikationen eines bekannten Medikaments. Das meldende Unternehmen verpflichtet sich, sein neues Medikament während der ersten zehn Jahre nach seiner Markteinführung überall zugänglich zu machen, wo es benötigt wird, und zwar zu einem Preis, der die geringsten möglichen Produktions- und Vertriebskosten nicht übersteigt. Das Unternehmen verspricht zusätzlich, nach Ablauf dieser zehn Jahre die generische Herstellung und Vermarktung seines Medikaments kostenlos zu erlauben (falls seine relevanten Patente noch nicht abgelaufen sein sollten). Im Gegenzug erhält es während der zehn Jahre jährliche Prämien, deren Höhe sich nach den globalen Gesundheitsauswirkungen des Produkts richten. Jede Prämie wäre Teil einer großen jährlichen Ausschüttung, aus der jedes gemeldete Produkt einen Anteil erhält, der seinem Anteil an den Gesundheitsauswirkungen aller gemeldeten HIF-Produkte im betreffenden Jahr entspricht. Sollte sich der HIF bewähren, können seine Jahresausschüttungen aufgestockt werden, so dass er einen größeren Anteil neuer Medikamente anzieht.

Der HIF würde insbesondere die Entwicklung neuer Medikamente mit erheblichen Gesundheitsauswirkungen fördern, einschließlich Medikamente gegen Krankheiten wie Tuberkulose, Malaria und andere Tropenkrankheiten, unter denen vor allem arme Menschen leiden und die derzeit vernachlässigt werden, weil Pharmafirmen die entsprechenden Forschungs- und Entwicklungskosten nicht durch den Verkauf an arme Patienten decken können. Durch die Option einer alternativen Belohnung, die sich nach den Gesundheitswirkungen richtet, würden bislang vernachlässigte Krankheiten zu lukrativen Forschungsfeldern werden. Der HIF würde die Versorgung mit neuen Medikamenten fördern, indem er den Preis jedes gemeldeten Medikaments auf das Niveau der geringsten möglichen Produktions- und Vertriebskosten beschränkt. Zudem würde der HIF meldenden Urhebern Anreize bieten, die breite Verfügbarkeit zu vielleicht sogar noch niedrigeren Preisen ebenso sicherzustellen wie die optimale

Verwendung ihres Produkts. Unternehmen, die Medikamente beim HIF melden, werden nicht für den Verkauf ihres Produktes belohnt, sondern für dessen Beitrag zur Verbesserung der globalen Gesundheitssituation.

Wenn pharmazeutische Forschung und Entwicklung durch einen steuerfinanzierten HIF vergütet werden, wird ein großer Teil der Kosten von wohlhabenden Ländern bzw. Menschen getragen. Genau das ist auch heute der Fall. Es gibt jedoch wichtige Unterschiede. Erstens profitieren forschende Pharmafirmen nicht von den Verkaufserlösen ihrer Medikamente, sondern nur, wenn dieses Medikament tatsächlich die Gesundheit von Patienten verbessert. Durch diesen neuen Anreiz wird es wahrscheinlicher, dass Patienten Medikamente erhalten, die ihren Zustand auch wirklich verbessern. Zweitens brauchen Pharmafirmen, um an wohlhabenden Patienten zu verdienen, arme Patienten nicht mehr auszuschließen. Im Gegenteil, es ist gleichermaßen profitabel, auch arme Patienten zum gleichen niedrigen Preis zu bedienen: Alle Gesundheitsgewinne werden prämiert, unabhängig vom Einkommen des Patienten.

Der HIF kann nur dann optimale Anreize bieten, wenn sich potenzielle Melder von Produkten darauf verlassen können, dass die Vergütung in den Jahren nach der Marktzulassung wirklich sicher ist. Die Hauptlast der Finanzierung sollte daher am besten durch eine breite Koalition von Staaten gesichert werden. Wenn Staaten, die zusammen ein Drittel des weltweiten Einkommens ausmachen, beschließen, gerade einmal 0,03 Prozent ihrer Bruttonationaleinkommen (BNE) beizusteuern, könnte der HIF mit sechs Milliarden Dollar im Jahr seine Arbeit aufnehmen. Dies wäre ein vernünftiges Minimum, denn die hohen Entwicklungskosten neuer Medikamente erfordern hohe Prämien. Zudem sollten die Ausgaben für die Berechnung des Gesundheitsgewinns zehn Prozent des HIF-Budgets nicht übersteigen.

Im Prinzip ist der HIF ein jährlicher Forschungswettbewerb, der sich auf alle Länder und alle Krankheiten erstreckt und Forschungsergebnisse gemäß ihrer Gesundheitsauswirkungen belohnt. Die Verbesserung der Gesundheitssituation ließe sich in der Zahl der qualitätsangepassten Lebensjahre (quality-adjusted life years, QALYs) ausdrücken, die weltweit gewonnen wurden.⁶ Die Maßeinheit QALY wird bereits ausgiebig von privaten wie staatlichen Versicherungen bei Entscheidungen darüber herangezogen, ob sie ein neues Medikament für ihre Versicherungsnehmer finanzieren werden oder nicht. Es wäre also kein großer Sprung, auch für die Berechnung der HIF-Ausschüttungen einen QALY-Maßstab zu benutzen. Als Ausgangspunkt für die Berechnungen würde die Palette der Medikamente dienen, die zur Verfügung stand, bevor ein neu gemeldetes Produkt auf den Markt kam. Der HIF schätzt dann, in welchem Umfang das neue Medikament zur Verlängerung und Verbesserung von Menschenleben beiträgt.



Diese Schätzung würde sich auf Daten aus klinischen Tests stützen, sowie auch auf pragmatische Erhebungen unter Praxisbedingungen, aufstichprobenartige Verfolgung des Wegs von (durch Seriennummern identifizierbaren) Medikamenten zu den Patienten und auf statistische Analysen von Korrelationen zwischen Vertriebsdaten und Daten über die globale Krankheitslast.⁷ Es wird zumindest in den ersten Jahren kaum zu vermeiden sein, dass diese Daten ungenau sind. Doch solange Fehler zufällig sind und sich nicht von Urheberunternehmen manipulieren oder ausnutzen lassen (was sich auch durch spätere Korrekturen der Ausschüttungen verhindern ließe), würden sie die Anreize des HIF nur minimal verzerren.

Bei einem so gestalteten HIF würden Urheber diejenigen neuen Produkte melden, die die globale Krankheitslast am effektivsten verringern. Die Produkte, die die größten Gesundheitsgewinne erbringen, erhalten die größten Prämien. Es werden also genau die richtigen Innovationsanreize gesetzt. Weil jede Meldung eines Produkts beim HIF freiwillig wäre, wird sich die Höhe der Prämien auf einem angemessenen Niveau einpendeln. Bei zu hohen Prämien würden zusätzliche Medikamente gemeldet werden, wodurch sich die Ausschüttungsquote (Dollar pro QALY) verringern würde. Sind die Prämien zu gering, würde die Ausschüttungsquote dadurch wieder steigen, dass manche Innovatoren patentgeschützten Preisaufschlägen den Vorzug vor einer HIF-Meldung geben würden. Der Wettbewerb würde sicherstellen, dass gemeldete Produkte nach einer für Unternehmen profitablen Quote vergütet werden, was gleichzeitig auch die Auswirkungen des HIF selbst optimiert.

Um sicherzustellen, dass der HIF im Vergleich zu anderen öffentlichen Gesundheitsausgaben kosteneffizient bleibt, kann eine Obergrenze für die Ausschüttungsquote festgelegt werden. In einem Jahr nicht verteilte HIF-Gelder können dann zur Stärkung der HIF-Budgets späterer Jahre verwendet werden. Um potenzielle Forschungsträger vor unerwartet niedrigen Einnahmen zu schützen, ist zudem eine Absicherung gegen unangemessen niedrige Ausschüttungsquoten denkbar (vergl. Hollis/Pogge 2008: 27f).

5. SQ im Vergleich zu SQ+HIF

Mit dem HIF könnten die Staaten der Welt einen wichtigen Schritt vorwärts machen, ohne das TRIPS-Abkommen oder seine Vorteile zu untergraben. Sie könnten die ärmeren drei Viertel der Menschheit aus dem Teufelskreis sich wechselseitig verschlimmernder Armut und Krankheit befreien und dabei dem wohlhabenderen Viertel ebenfalls einen Nutzen bringen. Kaum ein Staat wird den HIF im Alleingang



finanzieren wollen. Aber der HIF kann ohne weiteres von einer Gruppe von Staaten gegründet werden, auch wenn andere zunächst nicht mitmachen wollen. Viele der reichen Staaten könnten den HIF allein gründen. Und jedes Land – egal, wie klein oder arm es ist – kann sich bereit erklären, einer Partnerschaft von Staaten zur Gründung des HIF beizutreten.

Somit stellt sich folgende moralische Frage: Ist es angesichts der Möglichkeit, das derzeitige Patentsystem um den HIF zu ergänzen, moralisch zulässig, es bei dem SQ zu belassen? Ist es für einen Staat – insbesondere einen wohlhabenden – moralisch zulässig, den HIF zugunsten des SQ abzulehnen? Um diese Frage beantworten zu können, gilt es zunächst, die Veränderung zu bestimmen, die der HIF bewirken würde, und diese dann aus moralischer Sicht zu bewerten. Mit der ersten Frage werde ich mich in diesem Abschnitt befassen, mit der zweiten im nächsten.

Die wichtigsten Auswirkungen des HIF lassen sich in drei Schlagworten zusammenfassen: Innovation, Preis, und „Last Mile“.

5.1 INNOVATION

Der HIF würde das altbekannte Problem lindern, dass es kaum Anreize für die Entwicklung neuer Medikamente gibt, die sich trotz großer Gesundheitsgewinne unter SQ-Bedingungen nicht teuer verkaufen lassen (etwa aufgrund verarmter Märkte oder im Fall neuer Verwendungen aufgrund eines unzureichenden Schutzes vor Konkurrenz durch Nachahmer). Durch die Einrichtung des HIF würden alle Krankheiten, die maßgeblich zur weltweiten Krankheitslast beitragen, zu lukrativen Forschungsfeldern werden. Ohne ihre heutigen Möglichkeiten zu verlieren, die Gesundheitsinteressen der Wohlhabenden zu bedienen, hätten pharmazeutische Urheberfirmen zusätzliche Möglichkeiten, neue Medikamente für vernachlässigte Krankheiten zu entwickeln. Dabei wäre der Anreiz so gesetzt, dass sie sich auf diejenigen Krankheiten konzentrieren würden, die sie am kostengünstigsten bekämpfen können. „Kostengünstig“ bezieht sich hier auf den üblichen Begriff von Kosten, jedoch auf einen eher unüblichen Begriff von Nutzen. Die Kosten umfassen die beträchtlichen Fixkosten bis zur Markteinführung eines neuen Medikaments (Forschung, Patentierung, Tests, Zulassung) zuzüglich der variablen Kosten für Herstellung, Vertrieb und Marktpflege. Der Nutzen besteht im gemessenen Gesundheitsgewinn (health impact) des neuen Medikaments. Bei ähnlichen Kosten für die unterschiedlichen Krankheiten, die als Forschungsgegenstand in Frage kommen, werden sich die Unternehmen auf die Erforschung derjenigen Krankheiten konzentrieren, bei denen sie die größte Verringerung der globalen Krankheitslast erzielen können. Das sind in erster Linie Krankheiten, für deren Bekämpfung das



**FUSSNOTE 8
FEHLT!**

heutige Arsenal von Arzneimitteln besonders unzureichend ist: Tropenkrankheiten – wie Malaria, Dengue-Fieber, Lepra, die Chagas- bzw. Schlafkrankheit, Flussblindheit, Leishmaniose, Buruli-Geschwüre, lymphatische Filariasis (Elephantiasis) und Schistosomiasis (Bilharziose) – sowie auch Tuberkulose und HIV/AIDS.

5.2 PREIS

HIF-gemeldete Medikamente würden weltweit zu sehr niedrigen Preisen verkauft werden, in der Regel sogar unter dem Preis, der heute für vergleichbare Generika verlangt wird. Meldende Unternehmen wären vertraglich verpflichtet, die entsprechenden Produkte überall maximal zum Kostenpreis zu verkaufen.⁹ Sie hätten, gerade bei therapeutisch besonders wirksamen Produkten, sogar einen Anreiz, den Preis freiwillig weiter zu senken.¹⁰ Einige dieser preisgünstigen HIF-Medikamente würden ohne den HIF nicht (oder erst viel später) entwickelt werden. Die Entwicklung anderer solcher Medikamente wäre auch ohne den HIF profitabel. In diesen Fällen hat der Urheber die Option, durch hohe Preise seine patentgeschützte Marktexklusivität auszunutzen. Der Urheber wird sich dennoch für die HIF-Meldung entscheiden, wenn er erwartet, durch die Vermeidung hoher Preise und die Prämien für Gesundheitsgewinne mehr Geld zu verdienen. In diesen Fällen ist dem HIF zwar nicht die Existenz des neuen Medikaments zu verdanken, aber doch sein äußerst niedriger Preis während der Patentlaufzeit. Produkte, deren Preis von einem profitmaximierenden Monopolisten festgelegt werden, haben typischerweise eine sehr hohe Gewinnspanne, die dazu führt, dass viele potenzielle Käufer sie sich nicht leisten können. Wenn die ökonomischen Unterschiede so groß sind wie es heute global der Fall ist, kann der profitmaximierende Monopolpreis sogar eine große Mehrheit derer, die das Produkt dringend brauchen, vom Kauf ausschließen (vergl. Flynn/Hollis/Palmedo 2009). Im Falle wichtiger neuer Medikamente ist der Gesamtschaden, den dieser Ausschluss nach sich zieht, katastrophal. Da der HIF besonders diejenigen Medikamente, die die größten Gesundheitsgewinne erbringen, anziehen würde, würde er erheblich zur Überwindung dieses Preisproblems beitragen: des Problems, dass extrem hohe Gewinnspannen den ärmeren drei Vierteln der Menschheit den Zugang zu neuen, billig herstellbaren Medikamenten verstellen.

5.3 LAST MILE

Die Versorgung armer Menschen mit lebenswichtigen Medikamenten wird nicht nur durch den Preis, sondern auch durch andere Hindernisse erschwert, etwa durch lokale Versorgungsengepässe für bestimmte Medikamente, fehlendes Wissen und Informationen über Krankheiten und Behandlungsmöglichkeiten, sowie grobe Nachlässigkeit,



Inkompetenz und Korruption in den Gesundheitssystemen vieler armer Länder. In zahlreichen Entwicklungsländern hat sich der Staat als unfähig oder unwillig erwiesen, diese Hindernisse zu beseitigen. Die Unfähigkeit ist oft auf finanzielle Engpässe zurückzuführen, etwa wenn ein armer Staat nicht die Mittel hat, eigene Ärzte und Krankenhauspersonal auszubilden und im Land zu halten. Unwilligkeit ist meist auf einen Mangel an demokratischer Rechenschaftspflicht zurückzuführen, der es Herrschern erlaubt, auch dann an der Macht zu bleiben und in Luxus zu schwelgen, wenn die eigene Bevölkerung durch Krankheit und Unterernährung dezimiert wird. Firmen, die Medikamente beim HIF melden, haben deutlich bessere Möglichkeiten als die Armen selbst, solchem Staatsversagen zu begegnen. Angetrieben durch den Anreiz, mit ihren Medikamenten so viele arme Patienten, wie kostengünstig möglich ist, zu erreichen, werden die Unternehmen (wohl in Kooperationen miteinander und mit lokal arbeitenden NGOs und internationalen Organisationen) Wissen, Informationen, Erfahrung, Ausbildung und Mittel zur Verfügung stellen und sich dort am Aufbau einer Gesundheitsinfrastruktur zu beteiligen, wo es sich für sie lohnt. Sie könnten zudem öffentlichen Druck auf jede Regierung aufbauen, die Verbesserungen der Gesundheitslage für ihre ärmeren Landleute behindert. Allerdings sollten sich andere Staaten, Medien, NGOs und Privatpersonen ebenfalls für eine verbesserte medizinische Versorgung armer Bevölkerungen einsetzen. Doch die Herausforderungen sind riesig, und profitorientierte Unternehmen können hier einen wichtigen Beitrag leisten.

5.4 DARF DER, DER SICH VOM HIF KEINEN GEWINN VERSPRICHT, AUF SQ BESTEHEN?

Diese Vorteile bei Innovation, Verkaufspreisen und der „letzten Meile“ kommen nicht nur den armen Bewohnern von Entwicklungsländern zugute. Es nützt uns allen, wenn Pharmafirmen auf möglichst große Gesundheitsgewinne abzielen, wenn die Forschung Krankheiten priorisiert, die den größten Schaden anrichten, und wenn Firmen ihre Marktpflege nicht auf Verkaufserlöse, sondern auf optimale Krankheitsentlastung ausrichten. Niedrige Preise für neue Medikamente würden den Armen in den USA nicht weniger zugute kommen als denen in Haiti, denn hohe Preise halten die Menschen überall vom Kauf teurer Medikamente ab. Selbst in Ländern mit öffentlich finanzierten Krankenversicherungen können hohe Preise dazu führen, dass ein Medikament für Patienten unerreichbar ist – wenn nämlich die Kassen es ablehnen, die Kosten zu übernehmen. Auf diese Weise können selbst diejenigen von einem Medikament ausgeschlossen werden, die ihre Arzneimittelkosten normalerweise nicht aus der eigenen Tasche zu zahlen brauchen.



Zudem würde der HIF auch die Arzneimittelkosten für die Wohlhabenden deutlich verringern, die heute entweder direkt oder durch Steuern und Versicherungsbeiträge den Löwenanteil der Pharmaforschung finanzieren. All diese Einsparungen eingerechnet, würden die Nettokosten für den HIF selbst im wohlhabenden Teil der Welt nur einen Bruchteil der Kosten betragen, die über das Steuersystem zur Finanzierung des HIF aufzubringen wären.

Auch wenn die Vorteile des HIF – berücksichtigt man seine Auswirkungen auf alle Menschen – seine Kosten offensichtlich weit überwiegen, mag das manche wohlhabenden Staaten nicht überzeugen. Sie könnten sagen: „Nehmen wir einmal an, dass der HIF machbar wäre und wie geplant funktionieren würde. Es wäre in diesem Fall mit Sicherheit moralisch besser, einen finanzstarken HIF zu haben als keinen. Und für unsere Länder wäre es moralisch besser, uns am HIF zu beteiligen statt dies abzulehnen. Doch daraus folgt nicht, dass unsere Länder moralisch verpflichtet wären, den HIF zu unterstützen – ebenso wenig wie aus der Tatsache, dass es moralisch besser wäre, wenn eine reiche Frau ihr halbes Vermögen für wohltätige Zwecke spendet, folgt, dass sie eine moralische Verpflichtung hat, dies tatsächlich zu tun. Jeder Staat hat das Recht, die Entscheidung im Interesse *seiner* Bürger zu fällen. Wenn für unsere Bürger die Kosten des HIF seinen Nutzen überwiegen, dann darf unser Staat eine Beteiligung am HIF ablehnen, auch wenn das vorhersehbarerweise dazu führt, dass große Krankheitslasten in anderen Ländern nicht verringert werden. In der Tat ist zu vermuten, dass für unsere Bürger die Kosten höher liegen würden als der Nutzen; denn viele der neuen Medikamente, die der HIF finanzieren würde, wären für die Behandlung von Tropenkrankheiten gedacht, von denen wir praktisch nicht betroffen sind. Wir profitieren zwar in einigen Fällen von niedrigeren Medikamentenpreisen. Doch diese Einsparungen sind wahrscheinlich zu gering, um unsere Beitragszahlungen an den HIF zu rechtfertigen.“

Dieser nationalistische Standpunkt ist weit verbreitet. Es gibt zwei Möglichkeiten, ihm entgegenzutreten. Eine Möglichkeit besteht darin zu argumentieren, dass die Einrichtung des HIF die Wohlhabenden (im Vergleich zum SQ) nicht schlechter stellen würde. Die von ihnen über das Steuersystem zu tragenden Kosten würden durch die ihnen aus dem HIF erwachsenden Vorteile voll kompensiert. Das sind zunächst einmal die niedrigen Preise HIF-gemeldeter Medikamente, die auch Versicherungsprämien sowie staatliche Ausgaben für Gesundheitsfürsorge und Entwicklungshilfe reduzieren würden. Dazu kommen die Vorteile der Neuausrichtung von Forschung und Marktpflege der Pharmafirmen auf Gesundheitsgewinne. Vom HIF stimulierte Forschungsprojekte würden zusätzlich unser Wissen über die gefährlichsten Krankheiten und deren Mutationen verbessern, ihr Vorkommen verringern und so die

Wohlhabenden besser vor ihnen schützen. Die Bewohner der reichen Länder würden zudem auch vom HIF-getriebenen Wachstum der Pharmaindustrie in ihren Ländern sowie auch vom globalen Produktivitätsanstieg profitieren, den die weltweit verbesserte Gesundheitslage nach sich ziehen würde. Dieser allgemeine Produktivitätsanstieg wäre umso größer, weil der HIF die Effizienz (QALY pro Dollar) des pharmazeutischen Systems erheblich verbessern würde.¹¹

In diesem Aufsatz soll eine andere Entgegnung auf den nationalistischen Standpunkt im Vordergrund stehen, die diesen Standpunkt nicht empirisch, sondern moralisch in Frage stellt. Nehmen wir um des Arguments willen einmal an, für eine Gruppe von Wohlhabenden würden die Kosten des HIF tatsächlich seinen Nutzen übersteigen. Ich werde argumentieren, dass diese Gruppe dennoch nicht das Recht hätte, auf den SQ zu bestehen. Der Grund ist, dass der SQ armen Menschen große Lasten aufbürdet, die, sofern vermeidbar, moralisch inakzeptabel sind. Wenn die Ergänzung des SQ durch den HIF („SQ+HIF“) umsetzbar ist, dann sind diese Lasten vermeidbar. Also dürfen wir sie den Armen nicht weiterhin aufbürden.

Das muss nicht heißen, dass die Wohlhabenden (oder irgendjemand anderes) verpflichtet wären, den HIF zu unterstützen, denn es mag ja auch andere Möglichkeiten geben, die ungerechten Folgen des SQ zu vermeiden.¹² Allerdings reicht es nicht aus, auf eine solche andere Alternative zum SQ bloß vage hinzuweisen und dann nichts zu tun. Die andere Möglichkeit muss ausgearbeitet und dann politisch umgesetzt werden. Im Übrigen ist es nicht einfach, eine bessere Reformidee als den HIF zu formulieren, denn er hat besondere Vorzüge: Indem er weltweit arbeitet, teilt er die Kosten auf. Dadurch sinkt für jedes beteiligte Land die Belastung, ohne Verringerung des Nutzens. Der HIF deckt im Prinzip alle Krankheiten, alle Medikamente, alle Regionen und alle Patienten ab. Das heißt, er bietet Unternehmen ein breites Feld zur Kosten-Nutzen-Optimierung, zu der sie durch einen weiten Wettbewerb angetrieben werden. Dadurch forciert der HIF sowohl die Innovation von als auch die Versorgung mit Medikamenten. Und weil er nicht befristet ist, kann er langfristige Anreizeffekte voll ausnutzen. Wenn der HIF tatsächlich die kostengünstigste Lösung ist, haben eigennutzorientierte Wohlhabende Grund, den HIF als die für sie selbst vorteilhafteste *moralisch zulässige* Regelung zu unterstützen.

Wenn der SQ unzulässig ist, dann ist seine Modifikation kein Akt der Barmherzigkeit, auch wenn die Position einiger Wohlhabender sich dadurch verschlechtern sollte. Sie wäre es ebenso wenig wie es für einen Sklavenhalter ein Akt der Barmherzigkeit wäre, seinen Sklaven in die Freiheit zu entlassen – oder für die reiche Dame, Besitztümer abzugeben, auf die sie kein Anrecht hat. Ihre Beteuerung, dass sie berechtigt sei, ihren



Besitz zu behalten, lässt sich durch den Nachweis widerlegen, dass dieser Besitz ihr nicht legitimerweise gehört. Analog dazu kann die Beteuerung der Reichen, sie hätten das Recht, auf dem SQ des Patentsystems zu bestehen, widerlegt werden, indem man zeigt, dass der SQ eine gravierende Ungerechtigkeit darstellt. Diese Widerlegung lässt sich überzeugend im Rekurs auf die Menschenrechte durchführen.

6. Menschenrechte als weltweit gültiger Minimalstandard zur Bewertung sozialer Institutionen

Es würde das Argument für die Einrichtung des HIF enorm stärken, wenn sich zeigen ließe, dass der SQ ungerecht ist. Dies würde allerdings eine über Religionen und Kulturen hinweg geteilte Auffassung von globaler Gerechtigkeit voraussetzen, die es bislang noch nicht gibt. Diesen Mangel werde ich durch ein zweistufiges Argument zu überbrücken suchen.

Die erste Stufe (dieser und der folgende Abschnitt) baut auf einer wichtigen Einsicht auf: Das Fehlen eines internationalen Konsenses über globale Gerechtigkeit bedeutet nicht, dass es überhaupt keine Übereinstimmungen gäbe. Es besteht ein weitreichender und beständiger Konsens über ein Grundelement einer solchen Gerechtigkeitskonzeption, nämlich über die hohe moralische Priorität bestimmter fundamentaler Menschenrechte. Sicherlich folgen aus Menschenrechten nur minimale Anforderungen. Eine Handlung, die keine Menschenrechtsverletzung darstellt, ist deshalb nicht automatisch zulässig. Die wenigsten würden das behaupten; und indem ich mich auf einen Menschenrechtsstandard beziehe, will ich diesen Standpunkt auch gar nicht einnehmen. Ich gehe nur umgekehrt davon aus, dass jede Menschenrechtsverletzung moralisch unzulässig ist.

Die zweite Stufe des Arguments (die letzten drei Abschnitte) besteht in dem Beleg, dass ein Urteil, das durch eine Bewertung unter dem Gesichtspunkt der Menschenrechte gewonnen wurde, nicht durch andere moralisch relevante Überlegungen wieder aufgehoben werden kann. An dieser Stelle kann ich das exemplarisch für einige solcher Überlegungen zeigen – auch wenn ich natürlich nicht alle moralischen Überlegungen, die in irgendeiner Kultur oder Volksgruppe prominent sein mögen, durchspielen kann, um nachzuweisen, dass keine von ihnen das Menschenrechtsargument für den HIF untergraben oder aufheben kann.

Einem weit verbreiteten Verständnis zufolge implizieren Menschenrechte jeweils eine *Achtungspflicht*, eine *Schutzpflicht* und eine *Gewährleistungspflicht*.¹³ Diese Auffassung vorausgesetzt, wäre es nicht schwierig zu zeigen, dass die Ergänzung von SQ um den



HIF ein großer Fortschritt für den Schutz und die Verwirklichung der Menschenrechte wäre. Die gilt besonders für soziale und ökonomische Menschenrechte, wie sie etwa im Sozialpakt von 1966 oder in Artikel 25 der Menschenrechtserklärung von 1948 festgehalten wurden:

*Jeder hat das Recht auf einen Lebensstandard, der für seine und seiner Familie Gesundheit und Wohlbefinden ausreichend ist, einschließlich Nahrung, Kleidung, Wohnung, ärztliche Versorgung und notwendige soziale Leistungen (...).*¹⁴

In den reichen Ländern behaupten viele, für sie und ihre Länder bestünden keine solchen „positiven“ *Schutz- und Gewährleistungspflichten*. Sie erkennen Menschenrechte nur in dem engen Sinn an, dass aus Menschenrechten allein *Achtungspflichten* folgten, also Pflichten, die Menschenrechte nicht aktiv zu verletzen. Ich teile diese Ansicht nicht. Um das Argument jedoch auf eine möglichst breite Basis zu stellen, werde ich im Folgenden immer diese enge Auffassung von Menschenrechten zugrunde legen.

Diesem Verständnis nach schränken die Menschenrechte Akteure – vor allem Staaten, jedoch auch Unternehmen, Militäreinheiten, Rebellen Gruppen und andere Kollektivakteure – darin ein, wie sie Menschen behandeln dürfen. Eine menschenrechtsverletzende Behandlung kann direkte Handlungen beinhalten, etwa wenn eine Regierung Oppositionskandidaten und Wähler terrorisiert oder Gefangene foltert. In anderen Fällen ist die menschenrechtswidrige Behandlung in soziale Regeln eingeflossen, etwa wenn Minderheiten durch besondere Belastungen diskriminiert werden oder der Staat einer Gruppe ihre Existenzgrundlage entzieht. Für unser Thema – die Entscheidung zwischen alternativen Anreizsystemen für die Entwicklung und den Vertrieb neuer Medikamente – sind letztere Fälle von Belang. In diesen Fällen besteht die Verletzung der Menschenrechte in erster Linie in der Ausgestaltung von (politischen) Regeln. Letztlich begangen werden diese Verletzungen jedoch von denjenigen, die solche Regeln formulieren, interpretieren und durchsetzen sowie von denen, in deren Namen die Vorgenannten handeln.

Menschenrechte können noch in einer anderen Hinsicht weiter oder enger gefasst werden. Die Forderung, soziale Regeln müssten menschenrechtskompatibel sein, wird oft im Sinne ihrer Verrechtlichung verstanden. Ein Staat könne ein Menschenrecht nur verwirklichen, indem er es explizit in seinem Grundgesetz oder seiner Verfassung festschreibe. In dieser Interpretation ist die Forderung oft zurückgewiesen worden, vor allem mit dem Verweis auf „asiatische Werte“ (vergl. z.B. Bauer/Bell 1999). Die Zurückweisung beruht auf der Einschätzung, dass Menschenrechte Individualismus und Egoismus beförderten und die Menschen dazu verleiteten, sich „westlich“ zu



verstehen – als atomisierte, autonome, sekularisierte und von Eigeninteressen geleitete Individuen, die jederzeit und ohne Rücksicht auf die Kosten für andere oder für die ganze Gesellschaft bereit sind, ihre Rechte einzufordern.

Auch diese Einschätzung teile ich nicht. Um das Argument jedoch auf eine möglichst breite Basis zu stellen, werde ich auch hier wieder die engere Auffassung von Menschenrechten zugrunde legen, die von mehr Menschen akzeptiert wird. Diese Auffassung lässt sich wie folgt explizieren: Für ein minimal lebenswertes Leben sind verschiedene Grundgüter unabdingbar. Der sichere Zugang aller Menschen zu diesen Gütern muss gesichert sein. Soweit es im Rahmen des Möglichen liegt, sind soziale Regeln so zu gestalten, dass die Menschen in ihrem Wirkungsbereich Zugang zu diesen Grundgütern haben. Das verlangen die Menschenrechte. Die Forderung nach einem Menschenrecht auf minimal-adäquate Ernährung bedeutet folglich, dass soziale Regeln so formuliert sein müssen, dass soweit wie möglich alle Menschen im Wirkungsbereich dieser Regeln sicheren Zugang zu minimal-adäquater Ernährung haben. Diese Forderung beinhaltet nicht, dass alle Menschen ein einklagbares Recht auf eine angemessene Mindestversorgung mit Lebensmitteln haben müssen. Ist ein Staat so organisiert, dass seine Bewohner auch ohne ein einklagbares Recht hinreichenden Zugang zu Lebensmitteln haben, dann ist in diesem Staat das betreffende Menschenrecht (so wie ich es hier eng verstehen will) voll verwirklicht.

Diese Auffassung von Menschenrechten ist von der Kritik, die sich auf „asiatische Werte“ beruft, nicht betroffen. Sie nimmt vielmehr die Kritik auf, indem sie ihren zentralen Punkt akzeptiert: nämlich dass es jedem Staat selbst überlassen sein sollte zu entscheiden, wie er den Zugang zu den Gegenständen der Menschenrechte sicherstellt. Manche Gesellschaften mögen dies durch einklagbare Gesetze und Justizbehörden erreichen, andere durch ein kommunales Tugend- und Solidaritätsethos. Solange die Menschen tatsächlich sicheren Zugang zu den Gegenständen ihrer Menschenrechte haben, sind beide Modelle – und auch andere – in dem hier zugrundegelegten engen Sinn menschenrechtskompatibel.

7. Die Anwendung von Menschenrechten auf überstaatliche Regelsysteme

Die Entwicklung und der Vertrieb von Medikamenten werden weltweit durch bestimmte nationale und internationale Regeln bestimmt, deren Inhalt weitgehend vom TRIPS-Abkommen vorgegeben ist. Verletzen diese Regeln (unter SQ-Bedingungen) die Menschenrechte?

Manche mögen die Frage für falsch gestellt halten. Während bloß nationale Regeln Menschenrechte verletzen könnten, sei dies bei internationalen Regeln und Verträgen prinzipiell nicht möglich. Doch der Einwand ist unplausibel. Angenommen, ein Staat würde tätliche Angriffe auf jeden, der einer Gewerkschaft beitrifft, gesetzlich erlauben. Eine solche Regel wäre eine klare Verletzung des Menschenrechts auf Leben, Freiheit und Sicherheit der Person. Diese Menschenrechtsverletzung ließe sich nicht dadurch vermeiden, dass der Staat diese Regel internationalisiert, d.h. sie in ein internationales Abkommen einbaut, das mehrere Staaten zu solch einer anstößigen Gesetzgebung verpflichtet. Im Gegenteil, ein solches Abkommen würde seine Verantwortlichkeit noch verstärken. Auch nach dem Abkommen behält jeder Staat die volle Verantwortung für den menschenrechtsverletzenden Charakter der auf seinem Territorium durchgesetzten Regeln und übernimmt zusätzlich noch eine Mitverantwortung für die vertraglich vorgeschriebenen menschenrechtsverletzenden Regeln, die die übrigen Vertragsstaaten nun in ihren Territorien durchsetzen. Staaten, die sich gegenseitig zur Durchsetzung menschenrechtsverletzender Regeln vertraglich verpflichten, machen sich der Komplizenschaft an diesen Verletzungen schuldig. Menschenrechte schränken die Gestaltung internationaler Regeln und Abkommen genau so wie die nationaler Gesetzgebungen ein.

Dieser Schluss ist auch in der Allgemeinen Erklärung der Menschenrechte explizit festgeschrieben:

*Jeder hat Anspruch auf eine soziale und internationale Ordnung, in der die in dieser Erklärung verkündeten Rechte und Freiheiten voll verwirklicht werden können.*¹⁵

Legen wir wieder die doppelt enge Auffassung von Menschenrechten zugrunde. Demnach müssen nationale und internationale Ordnungen so gestaltet sein, dass sie Menschen nicht vermeidbarerweise des sicheren Zugangs zu Gegenständen ihrer Menschenrechte berauben. In einer Welt souveräner Staaten mag es schwierig sein, internationale Institutionen zu schaffen, die den sicheren Zugang effektiv garantieren. Daher ist es sinnvoll, mit Artikel 28 lediglich zu fordern, dass die internationale Ordnung den sicheren Zugang in vollem Umfang ermöglichen muss. Die internationale Ordnung darf die Verwirklichung der Menschenrechte nicht behindern. Beispielsweise darf sie den Willen und das Vermögen nationaler Behörden zur Verwirklichung der Menschenrechte nicht untergraben. Das Design einer internationalen Ordnung ist nicht menschenrechtskompatibel, wenn es dazu führt, dass einer vermeidbar großen Zahl von Staaten die Mittel oder der Wille fehlen, die Menschenrechte zu verwirklichen.

In der heutigen Welt fehlt den meisten Menschen sicher Zugang zu den Gegen-



ständen ihrer Menschenrechte. Vielen von ihnen fehlt es insbesondere an lebenswichtigen Medikamenten. In vielen Fällen sind diese Medikamente bekannt und verfügbar, jedoch aufgrund ihres hohen Preises für Arme unbezahlbar. Zwar sind Generikahersteller willens und in der Lage, diese Medikamente herzustellen und armen Patienten zu viel niedrigeren Preisen zu verkaufen. Doch diese Firmen werden durch Patente, die die Behörden ihres Staates gemäß ihren TRIPS-Verpflichtungen ausstellen, gesetzlich daran gehindert. TRIPS blockiert den beiderseitig vorteilhaften Verkauf lebensrettender Medikamente zu niedrigen Preisen. Dadurch bringt es vielen armen Menschen den Tod und führt dazu, dass der Lebensstandard vieler anderer für Gesundheit und Wohlbefinden nicht ausreichend ist. (Enorme Gewinnspannen auf patentierte Medikamente führen dazu, dass viele Einkommen nicht ausreichend sind, die ausreichend gewesen wären, wenn diese Medikamente auch als Generika verkauft werden dürften.) Der SQ verletzt weltweit die Menschenrechte vieler armer Menschen, indem er ihren sicheren Zugang zu Gesundheit und Überleben untergräbt.

Dieser Schluss kann mit dem Verweis auf die Vorteile des SQ angefochten werden. Der wichtigste Vorteil, der auch im Hinblick auf die Menschenrechte relevant ist, besteht in der künftigen Verfügbarkeit wichtiger Medikamente, die gar nicht entwickelt worden wären, wenn starker Patentschutz nicht auf die Entwicklungsländer ausgeweitet worden wäre. Pharmafirmen könnten sich auf diesen Vorteil berufen, indem sie – analog zu dem bereits weiter oben erwähnten Argument – sagen: „Wenn wir unsere Patentrechte nicht voll ausnutzen, dann würde uns für viele unserer Forschungsprojekte das Geld fehlen. Aber die durch diese hohen Preise finanzierte Forschung bringt uns neue Medikamente, die letztlich (nach Auslaufen der Patente) auch als Generika erhältlich sein und dadurch auch armen Patienten helfen werden. Der befristete Ausschluss der Armen ist ein Preis, den es sich dafür zu zahlen lohnt.“

An dieses Argument können Pharmafirmen, nicht jedoch Staaten, plausibel appellieren. Zwar können auch Staaten auf den Nutzen neuer Medikamente verweisen, die dank des TRIPS-Abkommens ab 2025 als Generika zur Verfügung stehen werden und behaupten, dass dieser Nutzen die Last hoher Preise aufwiegt. Doch Staaten können nicht behaupten, dass sie armen Patienten diese Last aufbürden mussten, um den Nutzen zu sichern. Mittels der Option SQ+HIF könnte man für künftige Patienten die Versorgung mit lebenswichtigen Medikamenten zu Generikapreisen sichern, ohne arme Menschen in den ersten Jahren nach der Markteinführung daran zu hindern, diese Medikamente ebenfalls zu günstigen Preisen zu erstehen. Es ist moralisch unzulässig, das Menschenrecht auf Leben und Gesundheit für Millionen von Menschen zu verletzen, wenn der dadurch erzielte Nutzen sich auch ohne einen solchen Schaden erzielen ließe.



Damit ist das Menschenrechtsargument komplett. Es zeigt, unter Berufung auf Menschenrechte, die Regierungen selbst immer wieder als bindend anerkannt haben, dass eine HIF-ähnliche Ergänzung zum SQ nötig ist, um die Menschenrechte der Armen zu verwirklichen. Unter der heute herrschenden internationalen Ordnung sind diese Menschenrechte nicht verwirklicht, weil die Mehrheit der Menschheit nicht den Lebensstandard hat, der für ihre Gesundheit und ihr Wohlergehen notwendig wäre. Einer der Gründe dafür ist die Unterdrückung des Vertriebs generischer Versionen neuer Medikamente. Die Möglichkeit, den HIF zur bestehenden Ordnung hinzuzufügen, zeigt, dass ein erheblicher Teil der bestehenden Menschenrechtsdefizite vermeidbar ist. Solange auf dieser Welt Menschen (in armen oder in reichen Ländern) so arm sind, dass sie sich wichtige Medikamente zu patentgeschützt hohen Preisen nicht leisten können, wird der SQ vielen von ihnen schweren Schaden zufügen oder sie umbringen. Regierungen wissen das; und wenn sie dennoch den SQ aufrecht erhalten und durchsetzen, verletzen sie die Menschenrechte all dieser unschuldigen Menschen.

Die folgenden drei Abschnitte werden drei gängige Entgegnungen, die das Menschenrechtsargument entkräften sollen, diskutieren und widerlegen.



8. Erste Entgegnung: „Die Armen sind ohnehin verloren“



Repräsentanten von Pharmafirmen bringen oft das Argument vor, dass hohe Preise nicht der „wirkliche Grund“ dafür seien, dass so viele Menschen von der Versorgung mit modernen Medikamenten abgeschnitten sind. Die meisten von ihnen würden auch dann unversorgt bleiben, wenn diese Medikamente in ihrem Land nicht patentiert wären. Das liege an dem schlechten Zustand der Gesundheitssysteme in vielen armen Ländern. Es sei sehr unwahrscheinlich, dass, auch bei niedrigen Preisen, die richtigen Medikamente verschrieben, verabreicht und eingenommen würden. Zudem seien viele der Patienten so arm, dass sie sich benötigte Medikamente auch zum Kostenpreis nicht würden leisten können. Man sehe das bereits daran, dass vielen Armen heute der Zugang selbst zu billigen generischen Medikamenten fehlt, deren Patentschutz ausgelaufen ist. Hohe, patentgeschützte Pharmapreise richteten folglich in Entwicklungsländern kaum Schaden an. Sie verschlechterten die Situation der armen Menschen nicht substantiell, weil diese ohnehin dazu verurteilt seien, ohne Gesundheitsversorgung unter vielen Krankheiten zu leiden.

Diese Behauptung mag auf einige Patienten zutreffen, jedoch nicht auf alle. Von den deutlich niedrigeren Preisen generischer Medikamente würden viele Menschen profitieren, am offensichtlichsten die ärmeren Bewohner wohlhabender Länder. Doch





auch in den ärmsten Ländern würden niedrige Preise für Medikamente mit hoher Gesundheitswirkung den Handlungsspielraum staatlicher Gesundheitssysteme sowie auch den von internationalen Organisationen wie UNICEF, von NGOs und von Initiativen wie PEPFAR, GAVI und GFATM deutlich vergrößern.¹⁶ Die Mittel all dieser Akteure, die lange nicht ausreichen, die Gesundheitsbedürfnisse der Armen der Welt zu erfüllen, würden sehr viel weiter reichen, wenn sie patentierte Medikamente (ungefähr) zu Kostenpreisen einkaufen könnten.

Außerdem ist das Argument moralisch fragwürdig. Sein Kerngedanke ist, dass eine Barriere, die Menschen daran hindert, ihr Leben und ihre Gesundheit zu schützen, moralisch akzeptabel ist (also aufgestellt werden darf bzw. nicht entfernt zu werden braucht), solange es noch eine weitere Barriere gibt, die dieselbe Funktion erfüllt. Dieser Gedanke kann nicht einleuchten, weil sich durch ihn symmetrisch beide Barrieren rechtfertigen ließen, was auch zu ihrem Fortbestehen beitragen würde: „Wenn jede von zwei Barrieren einen Patienten von lebensrettender Medizin abschneidet, dann ist keine der Barrieren moralisch bedenklich.“ Oder im Fall der Abläufe, um die es hier geht: „Es ist moralisch unbedenklich, eine neue Barriere zu errichten, die die Armen vom Zugang zu lebensrettenden Medikamenten abschneidet, wenn diese Barriere den durch bereits bestehende Barrieren verursachten Schaden nur wenig vergrößert.“ Das ist eine seltsame Moral. Ihr zufolge verschwindet das moralische Problem einer solchen Barriere, sobald eine zweite hinzukommt.

Die naheliegende Alternative zu dieser bizarren Moral verurteilt beide Barrieren und verlangt von Regierungen, dass sie sie entfernen müssen – jedenfalls sofern sie in ihre Zuständigkeit fallen. Was die Regierungen wohlhabender Länder angeht, sollten sie keine asymmetrischen globalen Handelsregeln durchsetzen, die die Bevölkerung vieler armer Länder daran hindern, am weltweiten Wachstum teilzuhaben und so minimal angemessene Einkommen und Wohlstand zu erreichen. Sie sollten die Regierungen armer Staaten nicht dazu drängen, ihrer unter schwerer Krankheitslast leidenden Bevölkerung Monopolrenten abzupressen, die Unternehmen in den reichen Ländern zugute kommen. Und sie sollten es armen Ländern erlauben, effektive Gesundheitssysteme aufzubauen, statt medizinisches Personal (Ärzte, Krankenpfleger) zu plündern, deren Ausbildung der örtlichen Bevölkerung, die ihre Dienste dringend benötigt, viel Geld kostet. Der HIF ist darauf zugeschnitten, diese Verpflichtungen zu erfüllen, indem er hilft, die institutionellen Barrieren zu entfernen, die arme Menschen von dringend benötigten Medikamenten abschneiden. Der HIF sorgt dafür, dass neue Medikamente allen zum Kostenpreis zur Verfügung stehen, und er bietet den Urhebern solcher Medikamente Anreize, deren effektiven Gebrauch zu befördern.

Die erste Entgegnung auf das Menschenrechtsargument scheitert also aus drei Gründen: Erstens ist es faktisch falsch, dass die hohen Preise patentierter Medikamente die Gesundheitssituation armer Patienten in aller Welt nicht beeinträchtigen. Zweitens ist es moralisch unzulässig, anderen Menschen schweren Schaden zuzufügen, auch dann, wenn sie andernfalls ähnlichen Schaden erlitten hätten. Eine Barriere, die arme Menschen von lebensnotwendigen Generika abschneidet, wird nicht dadurch akzeptabel, dass es noch eine zweite Barriere gibt, die dasselbe tut. Drittens ist diese andere Barriere, nämlich die der „letzten Meile,“ die armen Menschen oft sogar den Zugang zu den billigsten Generika verwehrt, ebenfalls eine vermeidbare Folge internationaler Regelungen. Wie die Preisbarriere, ließe sich auch sie durch den HIF erheblich reduzieren.

9. Zweite Entgegnung: „Volenti non fit iniuria“

Moralische Kritik an der derzeitigen globalen Regelung für Medizinpatente (SQ) und anderen für Arme nachteilige Regeln werden oft mit dem Hinweis zurückgewiesen, sie stellten eine Missachtung nationalstaatlicher Souveränität dar. Alle Staaten, in denen die Anforderungen von TRIPS umgesetzt würden, hätten sich freiwillig zu ihrer Umsetzung verpflichtet, als noch gar kein HIF in Aussicht stand. Durch diese freiwillige Zustimmung sei jeder späteren Beschwerde im Namen dieser Staaten die Grundlage entzogen. Hier gelte also der ehrwürdige lateinische Grundsatz *volenti non fit iniuria* – dem Einwilligenden geschieht kein Unrecht.

Eine übliche Erwiderung auf diese Verteidigung verweist auf die hochgradig ungleiche Verhandlungsmacht und Fachkenntnis unter den nationalen Delegationen, die den WTO-Vertrag ausgehandelt haben. Die meisten Länder waren von der Erarbeitung des Vertrags (den sogenannten Green-Room-Verhandlungen) ausgeschlossen. Viele von ihnen verfügten zudem nicht über die nötige Fachkenntnis, um die Folgen des extrem langen und komplexen Vertragstextes, der ihnen schließlich vorgelegt wurde, abschätzen zu können. So schrieb der *Economist*: „Poor countries are also hobbled by a lack of know-how. Many had little understanding of what they signed up to in the Uruguay Round. That ignorance is now costing them dear.“ (Economist 1999: 89) Im Hinblick auf viele Entwicklungsländer (und auch einige reiche Staaten) darf ernsthaft bezweifelt werden, ob ihr Einverständnis freiwillig erfolgte und sie in der Sache gut informiert waren.

Selbst wenn das Einverständnis eines Staates freiwillig und aufgrund von guter Sachkenntnis zustande kam, ist es problematisch, darauf eine Zurückweisung des Menschenrechtsarguments gegen den SQ aufzubauen. Menschenrechte sind Rechte



individueller Personen, und der SQ wurde von Regierungen beschlossen. Nicht alle Regierungen sind demokratisch gewählt oder handeln im Interesse ihrer Bürger. Zu den Unterzeichnern des TRIPS-Abkommens zählen beispielsweise die Regierung Nigerias unter Sani Abacha, die SLORC-Militärjunta Burmas/Myanmars, die indonesische Regierung Suhartos, Zimbabwes Regierung unter Mugabe und die Regierung des Kongo bzw. Zaires unter Mobuto Seko Seko. Viele der unterzeichnenden Regierungen haben sich durch Gewalt an die Macht gebracht oder an der Macht gehalten und den Willen und die Bedürfnisse der Bevölkerung missachtet und ignoriert. Selbst wenn solche Regierungen also freiwillig und aufgrund guter Sachkenntnis dem TRIPS-Abkommen zugestimmt hätten, taten sie dies aus ihren persönlichen Interessen heraus und nicht im Interesse ihrer Landsleute. Insofern ist es widersinnig zu behaupten, ein internationales Vertragswerk könne die Menschenrechte der Bürger Nigerias gar nicht verletzen, weil der brutale Militärdiktator Sani Abacha ihm irgendwann einmal zugestimmt habe. Wer es schafft, mit Waffengewalt in einem Land die Macht an sich zu reißen, gewinnt dadurch nicht ein moralisch gültiges Privileg, im Namen der vom ihm beherrschten Menschen auf die Erfüllung ihrer Menschenrechte zu verzichten.

Ein weiteres Problem besteht darin, dass die Berufung auf Einwilligung auch die Durchsetzung der Regeln gegen Menschen rechtfertigen soll, die zum Zeitpunkt der Einwilligung Kinder oder noch gar nicht geboren waren. Selbst wenn jeder erwachsene Bürger jedes beteiligten Landes 1994 im besten Wissen seine freie Zustimmung zum TRIPS-Abkommen gegeben hätte, hätten diese Zustimmenden damit weder die Menschenrechte ihrer Kinder, noch die der Nachgeborenen aufheben können – der heutigen Kinder also, die einen überproportionalen Anteil an der weltweiten Krankheitslast tragen (rund die Hälfte der vermeidbaren Todesfälle sind Kinder unter fünf Jahren).

Hinzu kommt, dass Menschenrechte nach dem vorherrschenden Verständnis ohnehin unveräußerlich sind. Sie können also überhaupt nicht aufgehoben oder abgetreten werden. Diese Unveräußerlichkeit ist sinnvoll, weil Menschen davor geschützt werden müssen, ihre Menschenrechte durch Betrug, Erpressung, Manipulation, Bedrohung oder Beeinflussung zu verlieren (siehe Pogge 1989: 49f). Und wenn Menschenrechte unveräußerlich sind, kann man SQ gegen den Vorwurf der Verletzung von Menschenrechten nicht unter Verweis auf irgendeine Einwilligung verteidigen.

Ich habe vier voneinander unabhängige Einwände gegen den Versuch erhoben, mit Verweis auf Einwilligung den Vorwurf abzuwehren, dass SQ die Menschenrechte derjenigen verletzt, die er durch hohe Monopolpreise von der Versorgung mit Medikamenten abschneidet. Wenn auch nur einer dieser Einwände stichhaltig ist, kann der Verweis auf Einwilligung nicht zur Verteidigung von SQ herangezogen werden.



10. Dritte Entgegnung: Libertär verstandene Eigentumsrechte

Ein weiterer Weg, das Menschenrechtsargument zurückzuweisen, ist in der libertären Moraltradition verwurzelt, die auf John Locke zurückgeht. Gekennzeichnet ist sie durch eine Befürwortung starker Freiheits- und Eigentumsrechte. Diese Tradition vertritt eine schlagkräftige Entgegnung auf das Menschenrechtsargument – eine Entgegnung, die in den aktuellen Debatten um das TRIPS-Abkommen Widerhall findet und auf große Sympathien speziell im angelsächsischen Raum stößt. Die Entgegnung vertritt die enge Lesart, der zufolge sich ausschließlich Achtungspflichten aus den Menschenrechten ableiten lassen, also Pflichten, Menschenrechte nicht aktiv zu verletzen. Vertreter dieser Auffassung sehen die Weigerung von Eigentümern, ihren Wohlstand einschließlich ihrer Medikamente mit armen Menschen zu teilen, nicht als Verletzung von Menschenrechten an, selbst wenn absehbar ist, dass infolge dieser Weigerung Menschenrechte unerfüllt bleiben. Solches Handeln von Eigentümern sei keine aktive Schädigung der Armen, sondern bloß unterlassene Hilfeleistung.

Man kann dieser Entgegnung noch hinzufügen, dass Menschenrechte auf Leben und Gesundheit keinerlei Pflicht implizieren, neue Medikamente zu entwickeln oder deren Entwicklung zu finanzieren. Wohlhabende Menschen haben das Recht, nur für die Entwicklung von Medikamenten aufzukommen, die sie selbst benötigen, und es abzulehnen, auch zur Entwicklung neuer Medikamente für die Krankheiten der Armen beizutragen. Mit einer solchen Ablehnung verletzen wohlhabende Menschen keine Menschenrechte – sondern unterließen es lediglich, Menschenrechte zu gewährleisten. In den folgenden beiden Unterabschnitten werde ich diese beiden Behauptungen, die oft von Sympathisanten libertärer Positionen vertreten werden, analysieren und widerlegen.

10.1 ARMEN DEN ZUGANG ZU GENERISCHEN MEDIKAMENTEN VERWEHREN

Eigentümer haben das Recht, ihren Besitz nicht mit armen Menschen zu teilen, auch wenn dadurch Menschenrechte unerfüllt bleiben. Solche Eigentumsrechte sind nur dann wirksam, wenn sie die Berechtigung einschließen, das eigene Eigentum gegen andere zu verteidigen, die es einem wegzunehmen versuchen (auch wenn diese anderen damit die Gewährleistung von Menschenrechten beabsichtigen). Eigentümer haben das Recht, ihr Eigentum durch Mauern, Türen und Schlössern gegen Diebstahl zu sichern, notfalls auch mit Gewalt. Ein solcher Schutz beinhaltet oft aktives Handeln,



etwa wenn ein Eigentümer Arme körperlich davon abhält, sein Essen zu stehlen. Auch ein solcher Eigentümer verstößt nicht gegen Menschenrechte, denn er blockt lediglich einen Eingriff anderer ab. Er verteidigt bloß sein Recht, nicht zu helfen.

Eigentümer, die ihr Eigentum schützen dürfen, haben auch das Recht, sich von anderen dabei helfen zu lassen, zum Beispiel von der Polizei. Die Polizei ist somit ebenfalls berechtigt, aktiv Diebstahlversuche zu verhindern, selbst wenn diese auf die Gewährleistung von Menschenrechten abzielen. Auf diesem Wege kann man die Schaffung und aktive Durchsetzung von Eigentumsrechten verteidigen: Eine systematische Absicherung von Eigentumsrechten darf nicht als menschenrechtsverletzend gelten, auch wenn durch Diebstahlabwehr Menschenrechte unerfüllt bleiben.

Der letzte Schritt der Antwort auf mein Menschenrechtsargument besteht dann in der Behauptung, dass was für materielles Eigentum gilt auch für geistiges Eigentum gelten muss: Ein Regelwerk zur Verteidigung geistigen Eigentums sollte nicht als menschenrechtsverletzend gewertet werden, selbst wenn als Folge der Abwehr von Diebstahl Menschenrechte unerfüllt bleiben. Der SQ ist ein solches Regelwerk. Er unterdrückt den Handel mit generischen Versionen neuer Medikamente und kann dadurch den Tod armer Patienten verursachen, die aufgrund patentgeschützt hoher Preise von lebenswichtigen Medikamenten abgeschnitten sind. Auch wenn der Diebstahl geistigen Eigentums manchmal aktiv abgewehrt wird, ist das dennoch keine Menschenrechtsverletzung, sondern lediglich eine Weigerung, Menschenrechte durch Umverteilung oder Nicht-schützen des Eigentums von Pharmaaktionären zu gewährleisten.

Das TRIPS-Abkommen hat forschenden Pharmaunternehmen positive Rechte verliehen, die sie zuvor nicht hatten: insbesondere das Recht auf zwanzigjährigen Patentschutz in den der WTO angehörigen Entwicklungsländern. Die Schaffung dieser neuen Eigentumsrechte kann nicht im Rückgriff auf diese Eigentumsrechte selbst begründet werden. Eine solche Verteidigung wäre zirkulär. Die Verteidigung hat nur dann Aussicht auf Erfolg, wenn sich die Einrichtung und Durchsetzung positiver Eigentumsrechte aus von ihnen unabhängigen moralischen oder natürlichen Eigentumsrechten ableiten ließe. Nur wenn Urheber ein vorgängiges moralisches Recht auf die Früchte ihrer kreativen Anstrengungen hätten, wäre es zulässig, dieses Recht zu juridifizieren sowie Polizei und Strafverfolgung zum Schutz dieses Rechts auch dann einzusetzen, wenn dieser Schutz Elend und Tod unschuldiger Menschen nach sich zieht.

Um zu verdeutlichen, wie der libertäre Gedankengang solche moralischen oder natürlichen Eigentumsrechte voraussetzen muss, nehmen wir einmal an, eine Regie-



zung habe ein neues Gesetz verabschiedet, das den Sohn des Präsidenten zum Besitzer allen zuvor frei verfügbaren Wassers macht. Sobald den Menschen das Wasser knapp wird, schießt der Wasserpreis in die Höhe, und bald kann man Wasser legal nur noch von jenem Mann kaufen. Die Reichen kaufen bei ihm, was sie brauchen, die Armen verdursten. Das Gesetz in diesem Beispiel ist eindeutig ungerecht. Vertreter der libertären Denkschule würden in die Ablehnung des Gesetzes einstimmen, weil es nicht als ein Gesetz gerechtfertigt werden kann, das vorab moralisch legitime Eigentumsrechte schützt. Als das Gesetz in Kraft trat, hatte der Mann keinerlei besonderen Anspruch auf das niemandem gehörende Wasser und somit auch kein Recht, andere davon auszuschließen.

Denken wir uns ein anderes Szenario, eines, das viele Libertarianer wohl befürworten würden. Eine Regierung verabschiedet ein Gesetz, das diejenigen, die Lebensmittel anpflanzen und ernten, zu deren Eigentümern erklärt. Wer selbst keine Lebensmittel pflanzt und erntet, muss sie sich also von Landwirten kaufen (oder schenken lassen). Menschen, denen die Lebensmittel ausgehen, kaufen welche von Landwirten; und diejenigen, denen das Geld dazu fehlt, mögen verhungern. In diesem Fall stellt das Gesetz (dem libertären Denken zufolge) keine Menschenrechtsverletzung dar, weil es lediglich Eigentumsrechte verteidigt, die auch unabhängig vom Gesetz legitim sind. Möglicherweise wären die Menschenrechte besser erfüllt, wenn diejenigen, die kein Geld haben, von anderen produzierte Lebensmittel einfach an sich nehmen dürften. Doch die Abwehr solcher Aneignungen ist keine aktive Menschenrechtsverletzung, sondern allenfalls eine unterlassene Hilfeleistung zur Erfüllung von Menschenrechten – jedenfalls nach der libertären Annahme, dass Landwirte auf die von ihnen produzierten Lebensmittel einen moralischen Anspruch haben, den das positive Recht nicht schafft, sondern nur anerkennt.

Der Philosoph Robert Nozick hat versucht, unter explizitem Rekurs auf diesen Gedankengang zu begründen, warum man arme Menschen vom Zugang zu Medikamenten ausschließen darf. Er bemüht das Beispiel eines Forschers, der neue, hochwirksame Medikamente erfindet, deren chemische Zusammensetzung und Herstellungsweise nur er kennt. Nozick behauptet, dass ein solcher Forscher berechtigt sei, das Medikament anderen auch dann vorzuenthalten, wenn deren Leben auf dem Spiel steht. Nozick erklärt diese Berechtigung wie folgt: „A medical researcher ... does not worsen the situation of others by depriving them of whatever he has appropriated. The others easily can possess the same materials he appropriated; the researcher's appropriation or purchase of chemicals didn't make those chemicals scarce in a way so as to violate the Lockean proviso.“ (Nozick 1974: 181)¹⁷ Die Lockesche Bedingung, auf die Nozick hier anspielt,



ist ein Prinzip, das er von Locke adaptiert hat. Dieses Prinzip erlaubt es Menschen, natürliche Rohstoffe durch Inbesitznahme, als Geschenk oder durch Tausch zu erwerben, solange sie anderen „genug und gleich Gutes“ übrig lassen. Jeder Rohstoffwerb durch eine Person muss mit einem vergleichbaren Erwerb durch andere vereinbar sein. Weil sie nur ziemlich kleine Mengen von Chemikalien beansprucht, erfüllt pharmazeutische Produktion diese Bedingung in fast allen Fällen mit Leichtigkeit.

Allerdings lässt Nozicks Forscher, wenn er alle Medizin für sich behält, nicht genug und gleich gute *Medizin* für andere übrig. Aber das braucht er auch nicht zu tun, weil diese Medizin sein eigenes Erzeugnis ist und ohne seine Anstrengung gar nicht existieren würde. Indem er das Medikament nur für sich selbst herstellt, nimmt der Forscher es anderen nicht weg. Er unterlässt es lediglich, andere an seiner Erfindung teilhaben zu lassen, indem er ihnen sein Medikament oder sein Wissen zugänglich macht. Mit seiner Weigerung, ihnen zu helfen, bewegt sich der Forscher im Rahmen seiner moralischen Rechte; und einem Rechtssystem kann man nicht ankreiden, wenn es diese Rechte anerkennt und schützt.

Nehmen wir nun an, Nozicks Forscher sei bereit, anderen seine Erfindung zu verkaufen. Weil er der Einzige ist, der das Medikament herstellen kann und weil es sehr nützlich ist, sind reiche Leute bereit, einen hohen Preis dafür zu zahlen. Und so verlangt er einen hohen Preis. Er verspricht sich mehr Gewinn von teurem Verkauf an wenige als von billigem Verkauf an viele. Nozick bekräftigt auch hier wieder, dass der Forscher moralisch berechtigt sei, so zu handeln. Das Medikament gehört ihm, und er kann frei entscheiden, ob er es behält oder zu welchen Konditionen er es verkauft.

Wer sich den Menschenrechten verpflichtet fühlt, mag Nozick in dem Punkt widersprechen, dass Eigentumsrechte sogar das Recht auf Leben ausstechen. Man könnte den Standpunkt einnehmen, die Gesellschaft habe das Recht, die Medikamente des Forschers zu konfiszieren oder könne ihn sogar zwingen, mehr davon herzustellen oder sein Wissen preiszugeben, wenn Menschenleben auf dem Spiel stehen. Ich bezweifle nicht, dass sich aus diesem Gedankengang eine plausible Antwort auf Nozicks libertäre Position konstruieren ließe. Hier will ich jedoch eine andere, weniger kontroverse Antwort vorbringen, die um des Arguments willen die libertäre Auffassung starker Eigentumsrechte akzeptiert, der zufolge Nozicks Forscher wie beschrieben handeln darf. Ich akzeptiere diese Auffassung nicht, weil ich sie teile, sondern, weil ich eine schlagende Entgegnung auf die libertär inspirierte Entgegnung entwickeln kann, wenn ich zeige, dass selbst die ureigenen Kernprinzipien libertären Denkens nicht dazu beitragen können, das derzeitige pharmazeutische Patentsystem gegen die Menschenrechtskritik zu verteidigen.



Das bestehende globale Patentrecht für Medikamente (SQ) unterscheidet sich von Nozicks Geschichte in einem aus Sicht der libertären Denkweise entscheidenden Punkt. In der wirklichen Welt beanspruchen Urheber nicht nur materielle Eigentumsrechte an einzelnen von ihnen hergestellten Objekten (*tokens*), sondern auch sogenannte geistige Eigentumsrechte an abstrakten Typen (*types*) von Objekten. Es lässt sich zeigen, dass das libertäre Denken solche geistigen Eigentumsrechte nicht nur nicht abstützt, sondern sogar mit ihnen unvereinbar ist.

Denken wir uns ein einfaches Beispiel. Vor langer Zeit griff eine intelligente Frau zu einem Stück Holz, das ihr gehörte, und machte daraus ein Rad. Das Rad brachte sie an einem großen Korb an und erleichterte mit dieser primitiven Schubkarre ihre landwirtschaftliche Arbeit. Andere sahen, wie gut ihre Erfindung funktionierte, und wollten auch solche Schubkarren haben. Die Erfinderin kann natürlich weitere Schubkarren bauen und sie verkaufen. Doch es wird ihr schwerfallen, überhöhte Preise zu verlangen, weil die anderen einfach ihre eigenen Schubkarren bauen oder jemanden anderen als die Erfinderin für deren Herstellung bezahlen können. Im Gegensatz zu Nozicks Forscher kann die Erfinderin der Schubkarre ihre Erfindung nicht kommerziell verwerten, ohne das Wissen preiszugeben, wie sie hergestellt wird. (Und das entspricht natürlich der aktuellen Situation im Fall von Medikamenten: Was die eine Firma kostspielig entwickelt und testet, kann die andere kostengünstig nachbauen.)

Angenommen, die Erfinderin käme jetzt auf die Idee, nicht nur Eigentumsrechte an den von ihr selbst gebauten Schubkarren, sondern am Objekttyp Schubkarre schlechthin zu beanspruchen. Sie versteht diese Idee nicht als einen Diskussionsvorschlag an alle, sondern als ihr natürliches Recht. So wie alle Menschen ein natürliches, vor-institutionelles Recht haben, nicht ermordet zu werden (und vielleicht auch ein Recht auf die von ihnen selbst produzierten Lebensmittel), so haben alle auch ein natürliches, vor-institutionelles Recht auf das „geistige Eigentum“ an ihren Erfindungen, unabhängig vom Einverständnis anderer.

Wenn es ein solches natürliches, von allen menschlichen Konventionen unabhängiges moralisches Recht gäbe, dann hätte unsere Erfinderin einen Anspruch darauf, durch ihr Veto jeden anderen an der Herstellung und Nutzung von Schubkarren zu hindern. Wer immer den Bau oder Erwerb einer Schubkarre plant, müsste dann mit ihr um ihre Erlaubnis verhandeln. Genauso wäre es mit Medikamenten. Und man könnte dann sagen, dass das TRIPS-Abkommen keine neuen Einschränkungen hinsichtlich Produktion, Verkauf und Nutzung neuer Medikamente geschaffen, sondern vielmehr bloß vorgängig existierende natürliche Einschränkungen anerkannt und ins internationale Recht integriert habe. Zwar sei es in einem Sinne richtig, dass die Durchsetzung



des TRIPS-Abkommens Generikaherstellern und auch armen Patienten, die zuvor von der Verfügbarkeit generischer Medikamenten zu Marktpreisen profitiert hatten, etwas wegnimmt. Doch was ihnen genommen wird, habe ihnen moralisch nie gehört. Selbst wenn es keine Patente gäbe, wäre es moralisch unzulässig, ohne Zustimmung des Urhebers billige Kopien von Medikamenten herzustellen und an arme Patienten zu verkaufen. Was das TRIPS-Abkommen wegnimmt sei also allenfalls die Gelegenheit, Verstöße gegen die Moral in Form von Diebstahl, Fälschung und Produktpiraterie zu begehen – Verstöße, die jetzt endlich in fast allen Staaten der Welt verboten sind und juristisch verfolgt würden.

Aber gibt es wirklich ein solches natürliches Recht von Urhebern, gegen das Kopieren ihrer Erfindungen ein Veto einzulegen? Innerhalb des libertären Denkens mutet ein solches Recht wie ein Fremdkörper an. Vor der Erfindung stand es jedem frei, mit eigenen Händen aus Holz und Schilf Schubkarren zu bauen, ohne irgendjemandem um Erlaubnis fragen zu müssen. Sobald dies jedoch jemand tatsächlich tut, verschwindet angeblich das Recht der anderen – und an seine Stelle tritt die Notwendigkeit, mit der Urheberin um ihr Einverständnis zu verhandeln. Warum sollte jemand allein dadurch, dass er mit seinen Sachen etwas Kreatives anstellt, das Recht erlangen, einseitig einzuschränken, was alle anderen Menschen mit ihren Sachen tun dürfen? Warum sollte eine Person einseitig das Handeln anderer und deren Umgang mit ihrem Eigentum beschränken dürfen?

Die Frau kann antworten, dass das ehemalige Recht der anderen, Schubkarren zu bauen, vor ihrer Erfindung nicht viel wert war. Sie kann hinzufügen, dass die anderen – trotz der Belastung, auf der sie besteht – durch die neue Möglichkeit des von ihr autorisierten Schubkarrenbaus insgesamt von ihrer Erfindung profitieren.

Die Antwort hat eine gewisse Plausibilität – jedoch nicht innerhalb der libertären Denkweise. Die libertäre Lehre ist auf die Werte Freiheit, Eigentum und (vertragliche) Einwilligung ausgerichtet. Sie kann es nicht zulassen, dass ein Akteur durch einen anderen zu einem Tausch gezwungen wird – auch wenn dieser Tausch für ersteren noch so vorteilhaft wäre. Unsere Erfinderin hat also kein Recht, einem anderen ohne dessen Einwilligung ein Recht wegzunehmen, selbst wenn sie ihm dafür etwas viel Wertvolleres zukommen lässt. So groß auch der Vorteil sein mag, den sie ihm verschafft, sie hat nicht das Recht, ihn ohne seine Zustimmung der Freiheit zu berauben, mit eigenen Händen und aus eigenen Materialien Räder und Schubkarren zu bauen. Nozick selbst besteht entschieden darauf, dass selbst die bewusste und freiwillige Entgegennahme von Vorteilen, die mit der ausdrücklichen Erwartung von Gegenseitigkeit gewährt wurden, zu keinerlei Gegenleistung verpflichtet.¹⁸

Die libertäre Denktradition ist diejenige, die natürlichen Eigentumsrechten am freundlichsten gegenübersteht. Sie sieht solche Rechte als absolute Bedingungen an, denen sich die Gestaltung sozialer Institutionen anzupassen hat. Selbst wenn unzählige Leben dadurch gerettet werden könnten, dass von jedem Reichen ein Groschen Steuern im Jahr erhoben wird, wäre dies moralisch unakzeptabel – das jedenfalls hat Nozick behauptet. Der Status von Freiheits- und Eigentumsrechten als absolute Bedingungen ist nicht mit „geistigen“ Eigentumsrechten vereinbar, die es Menschen erlauben würden, einseitig die Freiheit der anderen darin einzuschränken, was sie mit ihrem Eigentum tun dürfen. Die Tatsache, dass jemand einen neuen Tanz erfunden hat, ein neues Gericht, ein neues Gerät oder ein neues Medikament, gibt ihm nicht das Recht, andere darin einzuschränken, was sie mit ihrem Körper und ihrem Eigentum tun dürfen. Solange beim Erwerb des Wissens keine Rechte verletzt wurden und keine anderen vertraglichen Bindungen bestehen, übertritt niemand seine Rechte, wenn er versucht, die Tänze anderer (mit einem willigen Tanzpartner natürlich) zu kopieren, ihre Gerichte nachzukochen oder Geräte und Medikamente aus Materialien nachzubauen, die er legal erworben hat. Einige mögen ihre Erfindungen vor den anderen verheimlichen. Und sie können versuchen, die Erfindungen nur mit denjenigen zu teilen, die vertraglich zusichern, sie nicht weiterzugeben. Doch wenn jemand, der kein solches Versprechen abgegeben hat, zufällig auf die Erfindung stößt, hat er oder sie keinerlei Verpflichtung, sie nicht zu reproduzieren.

Die Diskussion der libertären Entgegnung führt also zu einem überraschenden Schluss. Libertäres Denken kann geistige Eigentumsrechte nicht nur nicht rechtfertigen, sondern muss sie sogar zurückweisen. Von einem libertären Standpunkt aus gesehen, läuft die Durchsetzung von geistigen Eigentumsrechten auf eine schrittweise Enteignung hinaus, die den Spielraum eines jeden immer weiter einschränkt, je mehr Erfindungen von anderen gemacht werden. Weit davon entfernt, ein natürliches Recht auf geistiges Eigentum abzustützen, muss die libertäre Tradition ein solches Recht ablehnen und stattdessen die Rechte von Generikaherstellern und ihren Kunden verteidigen. Sie dürfen miteinander zu beiderseits akzeptierten Konditionen Geschäfte tätigen, sofern sie nicht durch andere freiwillig abgeschlossene Verträge verpflichtet sind, davon abzusehen. Ihre Aktivitäten durch das Aufzwingen geistiger Eigentumsrechte einzuschränken wäre eine Verletzung ihrer natürlichen Rechte, mit ihrem Eigentum zu tun, was sie mögen.

Ich bin weit davon entfernt, ein Anhänger des libertären Denkens und seiner Priorisierung von Eigentumsrechten zu sein. Ich glaube vielmehr, dass menschliche Gesetze und Konventionen auf eine Weise gestaltet und reformiert werden sollten,



die eine Vielfalt menschlicher Bedürfnisse und Interessen berücksichtigt. Das größte Gewicht müssen dabei die Bedürfnisse und Interessen haben, die in den Hauptdokumenten der Menschenrechte verankert sind. Dieser Perspektive zufolge sollte die Frage geistiger Eigentumsrechte instrumentell gehandhabt werden. Geistige Eigentumsrechte sollten so gestaltet und verfeinert, geschützt oder verworfen werden, wie es für die Verwirklichung der Menschenrechte (und anderer wichtiger menschlicher Bedürfnisse und Interessen) am besten ist. Ich befürworte geistige Eigentumsrechte, die in einen um den HIF ergänzten SQ eingebettet sind, weil ich glaube, dass sie wichtigen menschlichen Zwecken besser dienen als jede mögliche Alternative (einschließlich der Abschaffung aller geistiger Eigentumsrechte).

Einige Befürworter geistiger Eigentumsrechte vertreten ebenfalls diese instrumentelle Interpretation. Gemeinsam müssen wir die empirischen Fakten untersuchen, um zu bestimmen, in welchen Kontexten sie mehr Schaden als Nutzen nach sich ziehen, in welchen Kontexten sie nützlich sein können und welcher besonderen Form sie in diese letzteren Kontexte am besten eingearbeitet werden sollten. Andere Befürworter geistiger Eigentumsrechte bestehen auf der Ansicht, dass dies natürliche Rechte seien und daher überall und ungeachtet der Konsequenzen einzuführen sind. Diese Ansicht ist an die libertäre Tradition angelehnt. Bei näherer Betrachtung gehört sie dort jedoch nicht hin. Zwar stimmt es, dass in der libertären Tradition über Rechte nicht instrumentell sondern prinzipiengeleitet entschieden wird. Ihre prinzipiengeleitete Entscheidung muss jedoch gegen geistige Eigentumsrechte ausfallen: Die einfachen materiellen Eigentumsrechte, die Libertären sakrosankt sind, lassen sich nicht mit Befugnissen vereinbaren, einseitig einzuschränken, was andere mit ihrem Körper oder Eigentum tun dürfen. Waschechten Libertären zufolge sind die Diebe und Piraten nicht diejenigen, die eine Erfindung ohne Genehmigung reproduzieren, sondern diejenigen, die die Macht des Staates dazu benutzen, anderen die freie Nutzung ihres Eigentums zu verwehren, um ihnen dafür Lizenzgebühren abzupressen.

10.2 VERNACHLÄSSIGUNG VON ARMUTSKRANKHEITEN

Menschen in großer Armut können ihre Grundbedürfnisse nicht decken, während Reiche erheblich mehr haben als sie benötigen. Libertäre finden das an sich nicht weiter problematisch. Sie würden argumentieren, dass die Wohlhabenden einen Anspruch darauf haben, ihren Besitz zu nutzen wie sie mögen, und dass es unmoralisch wäre, wenn der Staat – oder sonst jemand – sie dazu nötigte, einen Teil ihres Wohlstands an arme Menschen abzugeben.

Eine hochgradig ungleiche Verteilung von Einkommen und Vermögen kann die



Prioritäten der pharmazeutischen Forschung beeinflussen (Flynn/Hollis/Palmedo 2009). Wenn mögliche Käufer von Produkten gegen Haarausfall bereit sind, dafür viel auszugeben, und Patienten, die Medikamente gegen die Chagas-Krankheit brauchen, nur wenig bieten können, dann wird ein profitorientiertes Unternehmen seine Forschungsanstrengungen eher auf Haarausfall richten als auf Chagas. Dadurch werden Krankheiten, unter denen vor allem arme Menschen leiden, systematisch vernachlässigt.

Auch daran finden Libertäre im Prinzip nichts moralisch Bedenkliches. Hingegen finden sie es moralisch inakzeptabel, die Reichen zu besteuern, um die Forschung an Armutskrankheiten zu unterstützen, selbst wenn solche Forschung lebenswichtige Medikamente hervorbringen würde. Eigentümer sind moralisch berechtigt, ihr Eigentum ohne Einschränkung zu nutzen und zu genießen; sie dürfen anderen nicht schaden, sind aber auch nicht verpflichtet, ihnen zu helfen.

Um des Arguments willen werde ich wiederum die zentralen libertären Prinzipien akzeptieren, um eine Entgegnung formulieren zu können, die auch diejenigen überzeugen kann, die mit diesen Prinzipien sympathisieren.

Die derzeitigen Forschungsprioritäten wären durch übergeordnete starke Eigentumsrechte legitimiert, wenn die bestehende Verteilung dieser Eigentumsrechte den moralisch einwandfreien Stammbaum hätte, den Libertäre sich vorstellen. Ohne diesen Stammbaum jedoch verlieren die bestehenden riesigen ökonomischen Ungleichheiten an *de facto* Besitz ihre legitimierende Kraft. Stellen wir uns einen Planeten vor, auf dem die wirtschaftliche Ungleichheit der auf unserem entspricht, seine Bewohner jedoch gerade erst auf die Welt gekommen sind. Auf diesem fiktiven Planeten verteidigen die Reichen und Mächtigen eine institutionelle Ordnung, die ihnen selbst den größten Teil des Reichtums sichert, während die übrigen drei Viertel der Menschheit, die dieser Verteilung nie zugestimmt haben, keinen sicheren Zugang zu den wichtigsten Gütern des Grundbedarfs haben. Libertäre Prinzipien bieten nicht die geringste Grundlage, die ökonomischen Vorteile der Reichen in dieser Welt zu rechtfertigen. Ihr größerer Reichtum basiert auf nackter Macht allein.

Sind die bestehenden Eigentumsrechte in unserer Welt gut begründet? Man denke nur an die hochgradig ungleiche Verteilung wirtschaftlicher Güter.¹⁹ Welche Faktoren bestimmen, wer an welcher Stelle der ökonomischen Hierarchie landet? Untersuchungen zeigen, dass Staatsangehörigkeit und Einkommensklasse bei der Geburt zu etwa 80 Prozent die ökonomische Position von Menschen bestimmen (siehe Milanovic 2008). Das überrascht kaum, wenn man bedenkt, dass die nationalen Pro-Kopf-Einkommen zwischen 110 und 76 450 Dollar variieren (World Bank 2008: 352-3, 360)²⁰. Libertäre



würden solch große internationale Unterschiede nicht bedenklich finden, wenn sie sich etwa über Generationen als Folge von Unterschieden in Fleiß und Sparsamkeit ergeben hätten. Doch die riesigen Ungleichheiten in unserer Welt sind nicht auf so gutartige Weise zustande gekommen. Die sozialen Ausgangspositionen der Armen wie der Reichen sind das Resultat eines einzigen historischen Prozesses, der mit massivem, gravierendem Unrecht durchsetzt ist. Die derzeitige Situation der Armen der Welt wurde maßgeblich von einer dramatischen Periode der Eroberung und Kolonialisierung geformt. Brutale Unterdrückung, Versklavung und sogar Völkermord haben die einheimischen Institutionen und Kulturen von vier Erdteilen zerstört oder schwer traumatisiert. Die derzeitige Situation der Reichen ist Resultat desselben historischen Prozesses. Einige der Länder, die ihren Bürgern heute großartige Ausgangspositionen bieten, verdanken ihre Existenz Völkermord und ethnischen Säuberungen. Diese unbestreitbaren historischen Fakten untergraben den libertären Gedanken, dass die bestehende Besitzverteilung eine moralische Legitimation hat, die sie gegen auf Menschenrechten basierenden Forderungen immunisiert.

Die erwähnten historischen Verbrechen spielen im Menschenrechtsargument, wie es oben formuliert wurde, keine Rolle. Sie negieren bloß eine bestimmte Entgegnung auf dieses Argument. Das Menschenrechtsargument ist zukunftsorientiert. Wie auch immer die menschliche Geschichte verlaufen sein mag, wir sollten jetzt nationale wie internationale Regeln – einschließlich derjenigen, die Entwicklung und Vertrieb neuer Medikamente bestimmen – so gestalten, dass zumindest die Menschenrechte (und möglicherweise andere wichtige menschliche Bedürfnisse) soweit wie möglich erfüllt sind. Es ist ungerecht (eine Menschenrechtsverletzung), Regeln aufrecht zu erhalten, die zu einem dauerhaften, massiven Menschenrechtsdefizit führen, wenn dieses Defizit sich durch modifizierte Regeln beheben ließe. Es wäre insbesondere eine Menschenrechtsverletzung, den SQ von Medizinpapenten aufrecht zu erhalten, wenn wir die Option haben, den SQ durch den Health Impact Fund zu ergänzen.

Die libertäre Entgegnung auf dieses Argument lautet, dass eine solche die Menschenrechte sichernde Ordnung Ressourcen erfordert, die moralisch nicht verfügbar sind. Die nötigen Ressourcen gehören Personen oder Ländern, die sich weigern dürfen, ihren Wohlstand für die Lösung der Probleme anderer Leute herzugeben. Reiche Länder können freiwillig Zahlungen an den HIF leisten, aber es steht ihnen moralisch ebenso frei, ihren Besitz zu behalten – auch, wenn dies vorhersehbar dazu führt, dass Menschenrechte in großem Umfang unerfüllt bleiben.

Meine Antwort auf diese Entgegnung lautet: Selbst wenn es grundsätzlich immer zulässig wäre, sich zu weigern, aus legitimem Eigentum die Verwirklichung von Men-



schenrechten zu befördern, lässt sich die Entgegnung dennoch nicht aufrecht erhalten. Die tatsächliche Geschichte bestehender Besitzverhältnisse verleiht ihnen nicht die moralische Legitimität, die der Appell an libertäre Prinzipien voraussetzt. Angesichts der tatsächlichen Geschichte können reiche Personen und Länder nicht das Vertrauen in die Legitimität ihres Eigentums haben, das es ihnen gestatten würde, die Abgabe von ein paar hundertstel Prozent ihres Einkommens zum Schutz der Armen abzulehnen. Mit einer so finanzierten Modifikation ließe sich unser frisch globalisiertes Patentrecht viel besser den Gesundheitsbedürfnissen armer Menschen in aller Welt anpassen, deren Ausgangsposition sie zu Opfern derselben ungerechten Vergangenheit macht, die uns Wohlhabenderen unsere so enorm bessere Ausgangsposition verschafft hat.

11. Schluss

In den vorhergehenden drei Abschnitten ging es darum, einige populäre Entgegnungen auf das Menschenrechtsargument etwas detaillierter zu widerlegen. Ich könnte noch viele Seiten damit füllen, weniger prominente Entgegnungen zu diskutieren – es wird erheblicher Einfallsreichtum darauf verwendet, die Vorteile der Reichen als vernünftig und begründet erscheinen zu lassen. Ich bewahre mir diese Aufgabe für künftige Arbeiten auf und weise lieber noch einmal darauf hin, dass das Menschenrechtsargument recht einfach ist. Seine zentrale Aussage lautet, dass wir nicht länger ein Anreizsystem für die Pharmaforschung aufrecht erhalten dürfen, von dem wir wissen, dass es massive Menschenrechtsdefizite nach sich zieht, die sich durch eine praktikable Modifikation leidlich beheben ließen. Dieser Aufsatz hat gezeigt, dass die Einführung des HIF eine machbare Modifikation ist, die – eine angemessene Finanzierung vorausgesetzt – zumindest einen erheblichen Teil des Menschenrechtsdefizits beheben würde (siehe Hollis/Pogge 2008, Kapitel 7-9). Den Status Quo trotz dieser zugänglichen Alternative fortzuschreiben würde die Menschenrechte derjenigen verletzen, die er von der Versorgung mit lebenswichtigen Medikamenten abschneidet.

Anmerkungen

- 1 Obwohl aktualisiert und in einen freistehenden Aufsatz umgeschrieben, basiert dieser Text auf dem sechsten Kapitel von Hollis/Pogge (2008). Dieses Kapitel wurde ursprünglich von mir verfasst (Juli 2008), steht aber im Kontext des größeren gemeinsamen Projekts, in dem auch der Ökonom Aidan Hollis eine leitende Rolle spielt. Ein weiteres Mitglied der Gruppe, die an der Ausgestaltung des HIF-Vorschlags arbeitet, ist Martin Kaluza, dem wir die sehr gute Übersetzung dieses Textes zu verdanken haben.

- 2 Dieses „Übereinkommen über handelsbezogene Aspekte der Rechte des geistigen Eigentums“ (Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights) wurde Mitte der 1990er Jahre im Zusammenhang mit der Gründung der Welthandelsorganisation (WTO) verabschiedet. Weitere Informationen finden sich auf der Webseite der WTO: www.wto.org/english/tratop_e/trips_e/trips_e.htm. Für eine kritischere Sichtweise, vergl. auch Oxfam: Investing for Life, Oxfam Briefing Paper, November 2007, S. 20. Abrufbar unter www.oxfam.org/en/policy/bp109_investing_for_life_0711.
- 3 Diese Klassifikation stammt aus WHO (2001: 88-89). Typ I-Krankheiten sind welche, die sowohl in armen wie in reichen Ländern etwa gleichermaßen präsent sind. Typ II- und III-Krankheiten sind welche, die vorwiegend bzw. fast ausschließlich in den armen Ländern auftreten.
- 4 „When India signed the World Trade Organization's agreement on intellectual property in 1994, it was required to institute patents on products by Jan. 1, 2005. These rules have little to do with free trade and more to do with the lobbying power of the American and European pharmaceutical industries. India's government has issued rules that will effectively end the copycat industry for newer drugs. For the world's poor, this will be a double hit – cutting off the supply of affordable medicines and removing the generic competition that drives down the cost of brand-name drugs.“ (New York Times 2005)
- 5 Vgl. besonders Artikel 31 des TRIPS-Abkommens (a.a.O., FN 2) und auch World Trade Organization: „Declaration on the TRIPS Agreement and Public Health“, Ministerkonferenz in Doha, abrufbar unter www.wto.org/English/thewto_e/minist_e/min01_e/mindecl_trips_e.htm.
- 6 Wenn ein Patient ein Lebensjahr bei bester Gesundheit hinzugewinnt, dann wird das als ein QALY gezählt. Befindet sich der Patient in der hinzugewonnenen Lebenszeit in einem schlechteren Zustand (durch eine Zahl zwischen 0 und 1 ausgedrückt), dann wird nur eine dementsprechend verminderte Anzahl von QALYs vergütet (z.B. zwei QALYs für vier zusätzliche Lebensjahre mit einem durchschnittlichen Gesundheitszustand von 0,5.). Wenn sich ein Medikament nicht lebensverlängernd auswirkt, sondern nur den Gesundheitszustand verbessert, dann wird der durchschnittliche Grad der Verbesserung mit der Länge derselben multipliziert. Wenn also ein Medikament den Gesundheitszustand eines Patienten in seinen letzten drei Lebensjahren von durchschnittlich 0,5 auf durchschnittlich 0,8 verbessert, werden 0,9 QALYs vergütet.
- 7 Wir arbeiten z.Zt. an einer Studie darüber, wie man die Technologie von Mobiltelefonen einsetzen könnte, um den Vertrieb HIF-gemeldeter Produkte zu erleichtern und zu beobachten. Diese Technologie ist erstaunlich billig und selbst in den ärmsten Ländern schon weit verbreitet. Patienten könnten Zahlungen für HIF-gemeldete Medikamente von einem Mobiltelefon abbuchen lassen und durch dieses Telefon auch überhöhte Preise anzeigen und (als Teil einer Stichprobe) über ihre Erfahrungen mit dem Medikament befragt werden. Solche Befragungen würden darüber informieren, wie viel von dem fraglichen Medikament in jedem Land oder Landesteil wirklich eingenommen wurde und welche Gesundheitsgewinne pro Packung damit erzielt worden sind.
- 8 Dies wäre der Fall, weil heutzutage in vielen Märkten ein nur sehr unvollkommener Wettbewerb unter Generikafirmen stattfindet, weil sich beim HIF große Stückzahlen kostensenkend auswirken würden und weil die Urheber HIF-gemeldeter Produkte oftmals einen Anreiz hätten, sie sogar unter Kostenpreis zu verkaufen.
- 9 Zur Frage, wie sich der geringste mögliche Preis definieren lässt, siehe Hollis (2009).
- 10 Sie werden das tun wollen solange der zusätzliche Erlös, der hauptsächlich aus der HIF-Vergütung für den zusätzlichen, durch den niedrigeren Preis ermöglichten Gesundheitsgewinn stammt, größer ist als der durch den Preisabschlag erlittene Verlust – d.h. solange (in einer

Differentialgleichung ausgedrückt): $\partial Q(R+p-c) > Q\partial p$. Hier steht Q für die konsumierte Menge, R für die durchschnittliche HIF-Zahlung pro verkaufter Einheit, p für den Verkaufspreis des Medikaments und c für die marginalen Kosten pro Einheit. Wahrscheinlich wird der HIF, neben der Obergrenze für den Verkaufspreis auch eine Untergrenze festlegen wollen, damit das Medikament bedachtsam verwendet und seiner Verschwendung (und damit etwa möglichen Umweltweltschäden) vorgebeugt wird. Trifft die in der Ungleichung formulierte Bedingung bis zur Untergrenze hinunter zu, dann wird die Urheberfirma diesen Minimalpreis wählen.

- 11 Vergl. hier auch den Beweis im technischen Appendix von Hollis/Pogge (2008: 102f). Der Beweis setzt voraus, dass die Ausschüttungsquote des HIF (in Dollar pro QALY) in jedem Jahr für alle gemeldeten Produkte die gleiche ist und dass diese Quote nicht stark von einem einzigen Produkt abhängt. Der Beweis setzt weiterhin voraus, dass Urheber profitmaximierend darüber entscheiden, welche Produkte sie beim HIF melden und welche nicht. Der Beweis zeigt dann, dass jedes beim HIF gemeldete Produkt kostengünstigere Gesundheitsgewinne bringt als jedes nicht-gemeldete Produkt. Der Kerngedanke ist einfach: Die Einnahmen der Urheberfirma aus einem Medikament lassen sich immer verstehen als das Produkt aus dem durch dieses Medikament erzielten globalen Gesundheitsgewinn (in QALYs) und den Einnahmen pro QALY. (Das gilt ganz unabhängig davon, ob das Medikament beim HIF registriert ist oder nicht.) Jedes Medikament erzielt offensichtlich mehr Gesundheitsgewinn, wenn es gemeldet ist (und deshalb billiger und auf Gesundheitsgewinn abzielend verkauft wird) als wenn es nicht gemeldet ist (und deshalb teurer und auf Umsatz abzielend verkauft wird). Die richtige Entscheidung einer Urheberfirma, ein Medikament nicht zu melden, reflektiert also das Faktum, dass sie dadurch erheblich mehr Einnahmen pro QALY erzielen wird als die HIF-Ausschüttungsquote. Dass die Firma mehr pro QALY einnimmt, heisst, dass die Öffentlichkeit für solche nicht gemeldeten Medikamente mehr pro QALY zahlt (variable Kosten plus Aufpreis) als für gemeldete (variable Kosten plus HIF-Prämie).
- 12 Eine Übersicht über solche Alternativen findet sich in Hollis/Pogge (2008), Kapitel 9.
- 13 Diese Idee geht auf Shue (1980) zurück. Sie wurde von Alston/Tomaševski (1984) sowie von Eide/Eide/Goonatilake/Gussow (1984), bes. S. 169-174 verfeinert. Diese Darstellung hat dann in Artikel 15 der Allgemeinen Bemerkung 12, die 1999 vom UN-Ausschuss für wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte beschlossen wurde (www.un.org/Depts/german/wiso/ec12-1999-5.pdf), in folgender Formulierung Eingang gefunden: „Das Recht auf angemessene Nahrung, wie jedes andere Menschenrecht, legt den Vertragsstaaten drei Arten beziehungsweise Ebenen von Pflichten auf, eine Achtungspflicht, eine Schutzpflicht und eine *Gewährleistungspflicht*. Die *Gewährleistungspflicht* umfasst wiederum sowohl eine Förderungspflicht als auch eine *Bereitstellungspflicht*. Die *Achtungspflicht* gegenüber dem bestehenden Zugang zu angemessener Nahrung erfordert, dass die Vertragsstaaten keine Maßnahmen ergreifen, welche die Verhinderung dieses Zugangs zur Folge haben. Die Schutzpflicht erfordert Maßnahmen des Staates, durch die sichergestellt wird, dass Unternehmen oder Einzelpersonen Menschen nicht den Zugang zu angemessener Nahrung vorenthalten. Die *Gewährleistungspflicht* (*Förderungspflicht*) bedeutet, dass der Staat aktiv darauf hinwirken muss, den Menschen den Zugang zu und die Nutzung von Ressourcen und Mitteln zur Sicherung ihres Lebensunterhalts, namentlich die Ernährungssicherheit, zu erleichtern. Schließlich haben die Staaten immer dann, wenn eine Einzelperson oder eine Gruppe aus Gründen, auf die sie keinen Einfluss hat, nicht in der Lage ist, das Recht auf angemessene Nahrung mit den ihr zur Verfügung stehenden Mitteln wahrzunehmen, die Pflicht zur unmittelbaren *Gewährleistung* dieses

- Rechts (*Bereitstellung*). Diese Verpflichtung erstreckt sich auch auf Opfer von Naturkatastrophen oder anderen Katastrophen.“
- 14 Allgemeine Erklärung der Menschenrechte, Artikel 25 1.
 - 15 Allgemeine Erklärung der Menschenrechte, Artikel 28.
 - 16 UNICEF ist das Kinderhilfswerk der Vereinten Nationen. PEPFAR ist der amerikanische President's Emergency Plan for AIDS Relief. GAVI steht für Global Alliance for Vaccines and Immunisation. GFATM ist der Global Fund to Fight AIDS, Tuberculosis and Malaria.
 - 17 Deutsch: „Ein medizinischer Forscher verschlechtert nicht die Situation anderer dadurch, dass er ihnen entzieht was immer er sich angeeignet hat. Die anderen können sich leicht in den Besitz derselben Rohstoffe bringen, die er sich angeeignet hatte; durch Aneignung oder Kauf von Chemikalien hat der Forscher diese Chemikalien nicht so verknappt, dass er die Locksche Bedingung verletzt hätte.“
 - 18 Nozick vertritt diese zentrale These libertären Denkens beispielsweise im Zusammenhang seiner Kritik an H.L.A. Harts Prinzip des Fair Play: „Nehmen wir an, dass Leute in Ihrem Ortsteil (es gibt da 364 andere Erwachsene) ein Lautsprechersystem gebaut und beschlossen haben, ein öffentliches Unterhaltungsprogramm einzurichten. Sie hängen eine Namensliste aus, für jedes Datum ein Name, und Ihr Name ist auch auf der Liste. An dem Tag, an dem man an der Reihe ist (und diesen Tag kann man leicht abändern) wird von einem erwartet, dass man das Lautsprechersystem bedient, z.B. Schallplatten abspielt, Nachrichten verliest, amüsante Anekdoten erzählt usw. Nach 138 Tagen, an denen andere ihren Beitrag geleistet hatten, sind Sie an der Reihe“ (Nozick 1974: 93). Nozick urteilt über diesen Fall, dass man nicht verpflichtet sei, seinen Nachbarn ein Unterhaltungsprogramm zu bieten – wie sehr auch immer man die vorherigen Unterhaltungsprogramme anderer genossen haben mag.
 - 19 Ein Beispiel sind die Haushaltseinkommen: Zu gegenwärtigen Wechselkursen entfallen auf die 3,4 Milliarden Menschen, die die arme Hälfte der Weltbevölkerung ausmachen, weniger als 3 Prozent der weltweiten Haushaltseinkommens (nach 2002 Daten von Branko Milanovic und der Weltbank). Der Anteil der 30.000 (0,01%) reichsten Menschen in den USA am weltweiten Haushaltseinkommen beträgt dagegen 2 Prozent (2007; nach Saez/Piketty (2003). Beispiel Privatvermögen: Zu gegenwärtigen Wechselkursen entfällt auf die 3,4 Milliarden Menschen, die die arme Hälfte der Weltbevölkerung ausmachen, ein Prozent der weltweiten Privatvermögen (nach Davies/Sandstrom/Shorrocks/Wolff (2006). 2007 besaßen die 1125 Milliardäre der Welt zusammen etwa 3 Prozent der weltweiten Privatvermögen (Kroll 2008).
 - 20 Die Extreme sind Burundi und Norwegen. Der Durchschnitt für alle armen (low-income) Länder wird mit 578 Dollar, der für alle wohlhabenden (high-income) Länder mit 37,566 Dollar angegeben (World Bank 2008: 353).

Literatur

- Alston, Philip/ Tomaševski, Katarina (eds.) 1984: *The Right to Food*, Dordrecht: Martinus Nijhoff Publishers.
- Bauer, Joanne/ Bell, Daniel 1999: *The East Asian Challenge to Human Rights*, Cambridge: Cambridge University Press.
- Davies, James B./ Sandstrom, Susanna/ Shorrocks, Anthony/ Wolff, Edward N. 2006: *The World*

- Distribution of Household Wealth, Table 10A, UNU-WIDER, 5.12.2006, abrufbar unter www.ariw.org/papers/2006/davies.pdf.
- Economist 1999: Leitartikel „White Man’s Shame“, Economist, 25. September 1999.
- Eide, Asbjørn/ Eide, Wenche Barth/ Goonatilake, Susantha/ Gussow, Joan (eds.) 1984: Food as a Human Right, Tokyo: United Nations University Press.
- Flynn, Sean/ Hollis, Aidan/ Palmedo, Mike 2009: An Economic Justification for Open Access to Essential Medicine Patents in Developing Countries, in: Journal of Law, Medicine & Ethics 37 (Juni 2009), S. 184-208.
- Hollis, Aidan 2009: The Health Impact Fund and Price Determination, IGH Discussion Paper no. 1; abrufbar unter www.yale.edu/macmillan/igh/files/papers/DP1_Hollis.pdf.
- Hollis, Aidan/ Pogge, Thomas 2008: The Health Impact Fund: Making New Medicines Accessible to All. Incentives for Global Health, 2008; erhältlich unter www.healthimpactfund.org.
- Kroll, Luisa 2008: World’s Billionaires, in: Forbes, 3.5.2008, abrufbar unter www.forbes.com/2008/03/05/richest-billionaires-people-billionaires08-cx_lk_0305intro.html.
- Milanovic, Branko 2008: Global Inequality of Opportunity, Development Research Group, World Bank, abrufbar unter siteresources.worldbank.org/INTDECINEQ/Resources/Where6.pdf.
- New York Times 2005: Leitartikel „India’s Choice“, New York Times, January 18, 2005.
- Nozick, Robert 1974: Anarchy, State, and Utopia, New York: Basic Books.
- Pogge, Thomas 1989: Realizing Rawls, Ithaca: Cornell University Press.
- Saez, Emmanuel/ Piketty, Thomas 2003: Income Inequality in the United States, 1913-1998, in: Quarterly Journal of Economics 118, S. 1-39; adaptiert in „Tables and Figures Updated to 2007 in Excel Format“, August 2009, abrufbar unter elsa.berkeley.edu/~saez/
- Shue, Henry 1980: Basic Rights, Princeton: Princeton University Press.
- WHO 2001: World Health Organization: Macroeconomics and Health: Investing in Health for Economic Development. Report of the Commission on Macroeconomics and Health. Genf: WHO. Abrufbar unter <http://whqlibdoc.who.int/publications/2001/924154550x.pdf>.
- World Bank 2008: World Development Report 2009. Washington, DC: World Bank 2008, abrufbar unter go.worldbank.org/O4MD5RGAF0.