

世界知识产权组织大会

第四十九届会议（第23次例会）
2017年10月2日至11日，日内瓦

关于知识产权与遗传资源、传统知识和
民间文学艺术政府间委员会（IGC）的报告

秘书处编拟

一、导 言

1. 产权组织大会在2015年10月第四十七届会议（第22次例会）上，就知识产权与遗传资源、传统知识和民间文学艺术政府间委员会（政府间委员会，IGC）2016/2017两年期的任务授权达成一致意见。

2. 文件WO/GA/47/19中载列的2016/2017两年期IGC任务授权有以下规定：

“牢记发展议程的各项建议，并承认已经取得的进展，WIPO大会同意在不损害其他论坛开展的工作的前提下，将WIPO知识产权与遗传资源、传统知识和民间文学艺术政府间委员会（委员会）的任务授权延长如下：

“（a）委员会将在2016/2017年下一个预算两年期，把重点放在缩小现有分歧上，经过开放和全面的参与，继续加快其工作，包括基于案文的谈判，争取就一部（或多部）确保遗传资源、传统知识和传统文化表现形式得到平衡和有效保护的知识产权国际法律文书达成一致意见，但不预判成果的性质。

“（b）委员会在2016/2017两年期的工作将以委员会已开展的现有工作为基础，主要侧重就核心问题达成共识，包括盗用、受益人、客体、目标的定义以及何种传统知识/传统文化表现形式客体有权在国际层面上得到保护，包括审议例外和限制及与公共领域的关系。

“(c) 委员会将基于健全的工作方法，如下表所示，在 2016/2017 两年期采用明确规定的工作计划。这项工作将规定委员会在 2016/2017 年举行六届会议，包括专题、跨领域和回顾会议。委员会可以决定在未来的委员会会议期间成立专家小组并举行进一步的大使级/首都高级官员会议。

“(d) 委员会将利用 WIPO 所有的工作文件，其中包括 WIPO/GRTKF/IC/28/4、WIPO/GRTKF/IC/28/5 和 WIPO/GRTKF/IC/28/6，并利用成员国提出的任何其他建议，采用基于证据的方法，包括国别经验研究和案例，如国内立法以及可受保护的客体和拟不保护的客体的案例；以及委员会成立的任何专家小组和在计划 4 下举办的有关 IGC 的研讨会与讲习班的产出。但是，案例、研究、研讨会或讲习班不能拖延进展或者为谈判建立任何前提。

“(e) 考虑到 2015 年 WIPO 有关 IGC 主题的各研讨会的实用之处，应当在计划 4 下为秘书处组织闭会期间研讨会和讲习班作出安排，以就知识产权与遗传资源、传统知识和传统文化表现形式相关问题，特别是未解决的问题，达成区域性和跨区域性理解和共识。

“(f) 要求委员会于 2016 年向大会提交届时的工作进展实况报告，仅供其参考，并于 2017 年向大会提交确保遗传资源、传统知识和传统文化表现形式得到平衡和有效保护的知识产权国际法律文书工作成果。大会将于 2017 年回顾取得的进展，并决定是否召开外交会议或继续谈判。此外还将结合预算进程，考虑是否有必要增加会议次数。

“(g) 委员会也可考虑将委员会转为常设委员会，如达成一致意见，可就在此在 2016 年或 2017 年向大会作出建议。

“(h) 大会请国际局继续协助委员会开展工作，向成员国提供必要的专门知识，并考虑 IGC 的通常方式，以最有效的方法为发展中国家和最不发达国家的专家参与工作提供资助。

工作计划 - 六届会议

指示性日期	活 动
2016 年 2 月/3 月	(IGC 29) 开展关于遗传资源的谈判，侧重于讨论未解决的问题并审议法律文书草案的各个选项 详细列出在下届讨论遗传资源的会议上要处理/解决的未完成/未决议题提示性清单 为期 5 天
2016 年 5 月/6 月	(IGC 30) 开展关于遗传资源的谈判，侧重于讨论未解决的问题并审议法律文书草案的各个选项 为期 5 天
2016 年 9 月	(IGC 31) 开展关于传统知识的谈判，侧重于讨论未解决的问题并审议法律文书草案的各个选项 详细列出在下届讨论传统知识的会议上要处理/解决的未完成/未决议题提示性清单

	为期 5 天
2016 年 9 月	WIPO 大会 实况报告
2016 年 11 月/12 月	(IGC 32) 开展关于传统知识的谈判，侧重于讨论未解决的问题并审议法律文书草案的各个选项 为期 5 天
2017 年 3 月/4 月	(IGC 33) 开展关于传统文化表现形式的谈判，侧重于讨论未解决的问题并审议法律文书草案的各个选项 详细列出在下届讨论传统文化表现形式的会议上要处理/解决的未完成/未决议题提示性清单 为期 5 天
2017 年 6 月/7 月	(IGC 34) 开展关于传统文化表现形式的谈判，侧重于讨论未解决的问题并审议法律文书草案的各个选项 回顾性会议并作出建议 为期共 5 天
2017 年 9 月	WIPO 大会将回顾并审议一部或多部案文、取得的进展并决定是否召开外交会议或继续谈判。此外还将结合预算进程，考虑是否有必要增加会议次数。”

3. 本两年期任务授权（上引）(f)段要求 IGC，“于 2017 年向大会提交确保遗传资源、传统知识和传统文化表现形式得到平衡和有效保护的知识产权国际法律文书工作成果。大会将于 2017 年回顾取得的进展，并决定是否召开外交会议或继续谈判。此外还将结合预算进程，考虑是否有必要增加会议次数。”

4. 根据上文转录的任务授权，IGC 于 2016 年在文件 WO/GA/48/9 中向产权组织大会提交了实况报告。本报告涵盖 2016 年 1 月至 2016 年 9 月的期间。

二、2016 年大会以来的 IGC 会议

5. 根据 2016/2017 两年期任务授权和 2016、2017 年工作计划，IGC 在 2016 年产权组织大会之后举行了三届会议，具体如下：

(a) IGC 第三十二届会议，2016 年 11 月 28 日至 12 月 2 日，关于传统知识的主题；

(b) IGC 第三十三届会议，2017 年 2 月 27 日至 3 月 3 日，关于传统文化表现形式的主题；
以及

(c) IGC 第三十四届会议，2017 年 6 月 12 日至 16 日，关于传统文化表现形式的主题，以及回顾取得的进展，并向 2017 年产权组织大会提出建议。

6. 按照 IGC 任务授权的要求，IGC 第三十二届会议编拟了另一份案文“保护传统知识：条款草案”（文件 WIPO/GRTKF/IC/34/4，作为“附件一”附于本文件后），并决定，根据文件 WO/GA/47/19 中所

载的委员会 2016/2017 两年期的任务授权和 2016 年工作计划，将 2016 年 12 月 2 日会议结束时的该案文转送 IGC 第三十四届会议。

7. IGC 第三十三届会议编拟了“下届会议需要处理/解决的待办/未决问题指示性清单”，转送 IGC 第三十四届会议。IGC 第三十四届会议编拟了另一份案文“保护传统文化表现形式：条款草案”（文件 WIPO/GRTKF/IC/34/8，作为“附件二”附于本文件后），并决定将 2017 年 6 月 15 日结束时的该案文转送 IGC 第三十四届会议的议程第 8 项（“回顾进展并向大会提出建议”）。

8. 根据文件 WO/GA/47/19 中所载的委员会 2016/2017 两年期的任务授权和 2017 年工作计划，IGC 第三十四届会议还在议程第 8 项下回顾了 2016/2017 两年期取得的进展。IGC 关于此项目的决定全文是：

“委员会注意到，在 2016-2017 两年期期间，为每个客体编拟了一份案文草案，缩小了核心议题上的差距。委员会注意到取得的进展，认为有更多工作要做。

牢记发展议程各项建议，并确认委员会的重要性，委员会建议，产权组织大会应决定委员会在 2018-2019 两年期继续其工作，大会应就任务授权和工作计划做出决定。

委员会就此向产权组织大会提交其关于遗传资源、传统知识和传统文化表现形式的工作结果：

- 关于知识产权与遗传资源的合并文件（文件 WIPO/GRTKF/IC/34/4）[作为“附件三”附于本文件后]；
- 保护传统知识：条款草案（文件 WIPO/GRTKF/IC/34/5）；
- 保护传统文化表现形式：条款草案（文件 WIPO/GRTKF/IC/34/8）。

委员会决定，这项决定不影响大会将批准的任务授权的要素。”

9. 一些成员国提交了多份文件，供 2016 年 10 月迄今 IGC 举行的三届会议中的一届或多届会议审议。这些文件以及这每届会议上所通过的决定，均可在线查阅 <http://www.wipo.int/tk/zh/igc/>。

三、2016 年和 2017 年的研讨会

10. 2016/2017 两年期的 IGC 任务授权的(e)段“考虑到 2015 年 WIPO 有关 IGC 主题的各研讨会的实用之处”，要求产权组织秘书处“组织闭会期间研讨会和讲习班……，以就知识产权与遗传资源、传统知识和传统文化表现形式相关问题，特别是未解决的问题，达成区域性和跨区域性理解和共识”。

11. 根据这一决定，在 IGC 第三十二届会议之前，2016 年 11 月 24 日和 25 日举办了一次“知识产权与传统知识研讨会”。有关日程安排和演示报告可在网上查阅：http://www.wipo.int/meetings/en/details.jsp?meeting_id=41785。

12. 在 IGC 第三十四届会议之前，2017 年 6 月 8 日和 9 日举办了一次“知识产权与传统文化表现形式研讨会”。有关日程安排和演示报告可在网上查阅：http://www.wipo.int/meetings/en/details.jsp?meeting_id=42301。

四、对落实发展议程各项建议所作的贡献

13. 根据 2010 年产权组织大会关于“责成 WIPO 相关机构在提交大会的年度报告中，增加一段怎样为发展议程各项建议的落实作出贡献的说明”的决定，IGC 第三十四届会议还讨论了 IGC 对落实发展议程各项建议所作的贡献。

14. 在此方面，IGC 第三十四届会议上有以下发言。这些发言也将写入 IGC 第三十四届会议报告草案初稿（WIPO/GRTKF/IC/34/14 Prov.）。应 IGC 的要求，将在 2017 年 8 月 31 日之前提供该初稿：

“塞内加尔代表团代表非洲集团发言，重申落实发展议程建议的重要性。IGC 要发挥非常重要的作用，特别是在关于能力建设和技术援助的建议集 A 方面。建议 18 促请 IGC 在不妨碍取得任何具体成果，包括可能制定一份或多份国际文书的前提下，加快保护遗传资源、传统知识和传统文化表现形式的进程。IGC 应当加大努力完成这项任务。三份案文应当加快，使之能更好地反映 IGC 对落实发展议程的贡献。

“印度尼西亚代表团代表观点相似的国家发言，认可传统知识司和整个产权组织开展的多种活动，以向发展中国家和最不发达国家提供监管方面的建议和其他以发展为导向的援助。它敦促产权组织继续在这一领域作出贡献。

“2007 年通过的建议 18 促请 IGC 在不妨碍取得任何成果，包括可能制定一份或多份国际文书的前提下，加快保护遗传资源、传统知识和民间文学艺术的进程。IGC 最重要的贡献之一就是落实关于结束所谈判的三项主题的发展议程建议，取得一部或多部有国际法约束力文书的成果，以加强透明度和效率，并在现代知识产权框架内保护基于传统的知识。

“伊朗伊斯兰共和国代表团回顾了一个注重效率并注重实际的协调机制的重要性，以使产权组织所有委员会为全面有效落实发展议程各项建议作出贡献。遗憾的是，尽管 2010 年产权组织大会作出了决定，该制度的正常运作目前已被证明成为落实发展议程的挑战，这个问题应由成员国在大会和发展与知识产权委员会上解决。建议 18 特别提及 IGC 并呼吁加快进程，清楚地表明了 IGC 的谈判及其成果对发展目标成果的重要性。IGC 进程是产权组织以发展为导向的知识产权准则制定的明证。其成功将向发展中国家传递这样的信息：产权组织作为促进知识产权的联合国专门机构，照顾到了发展问题。相比之下，该进程的失败不仅会破坏知识产权体系所有正在进行的准则制定活动，还将传递这样的错误信息，即产权组织成员国未下决心全面处理知识产权体系，以使发展中国家享有必要的保护。许多国家的权利人和受益人长期以来的夙愿是，看到传统知识、传统文化表现形式和遗传资源得到保护，免于盗用和滥用。这样做将使知识产权体系朝着更加平衡的方向发展，即提高发展中国家对知识产权体系的兴趣，改善有利发展的环境，并加强发展中国家对全球知识和全球文化伙伴关系的贡献。为实现所有这些目标，必须制定有国际法约束力的保护传统知识、传统文化表现形式和遗传资源的文书。IGC 应当设计一个最终使传统知识、传统文化表现形式和遗传资源受益的机制，以促进创造和创新。代表团承认 IGC 取得的进展，但 IGC 不能继续没有终点的磋商。因此，在目前任务授权结束之际，IGC 应当作出最终决定，完成已经进行了 16 年的工作。代表团强调秘书处要向各国提供技术援助，以便使各国能够制定本国保护传统知识、传统文化表现形式和遗传资源的制度，并探讨能使这些主题的持有者受益的商业化的方法。

“日本代表团不想辩论，但理解关于协调机制的辩论已经结束。

“尼日利亚代表团支持伊朗伊斯兰共和国代表团的发言、印度尼西亚代表团代表观点相似的国家发言，以及塞内加尔代表团代表非洲集团的发言。对于那些要求 IGC 加快工作，通过功能性的最低标准文书，确保遗传资源、传统知识和传统文化表现形式得到有效保护的所有代表团，它与它们意见一致。这将是一种真诚的方式，能让 IGC 和成员国，特别是发展中国家感到在 IGC 旨在保护所有知识形式的重要行动中的主人翁感，让它们平等地享受应有的价值、相关性和完整性。

“巴西代表团赞成印度尼西亚代表团代表观点相似的国家所作的发言。发展议程是产权组织历史上的一个重要里程碑。它是在经过三年紧张谈判之后通过的，目的是把更大的社会利益放在产权组织活动的核心。这是一个合法性问题，IGC 发挥着确保重要任务得以完成的重要作用。建议 18 称，成员国应加快保护遗传资源、传统知识和传统文化表现形式的进程。尽管大会下达了清楚的命令，但在十年之后，IGC 仍然远离议定关于遗传资源、传统知识和传统文化表现形式的有约束力的文书，这是任务之艰巨的一个标志。代表团敦促所有代表团表现出建设性精神，为讨论作出积极贡献，让提出的提案符合任务授权所述的缩小现有差距的目标。它承诺表现出这种建设性精神，并真诚地听取各方的观点，以找到互相同意的满意解决办法。

“乌干达代表团赞同塞内加尔代表团代表非洲集团的发言、印度尼西亚代表团代表观点相似的国家发言，以及尼日利亚代表团的发言，认为有必要为保护遗传资源、传统文化表现形式和传统知识建立有利的法律环境。它赞赏产权组织非洲局在支持非洲知识产权文书制定能力建设倡议方面的工作。许多非洲国家在该领域面对着挑战，而且多数遗传资源、传统文化表现形式和传统知识遭到盗用，因为缺少可以接受的国际协定。它要求 IGC 加快文书工作，要求产权组织非洲局继续支持宣传和能力建设倡议，使非洲国家能够制定自己的文书，让国际知识产权文书得以施行。乌干达已经在开展工作，建立处理本国知识产权问题的法律框架，它致力于确保土著人民的问题在遗传资源、传统知识和传统文化表现形式领域得到考虑。

“印度尼西亚代表团赞赏 IGC 和传统知识司在落实发展议程方面的贡献，并赞同其代表观点相似的国家发表的意见，以及塞内加尔代表团代表非洲集团、巴西、伊朗伊斯兰共和国、乌干达和尼日利亚几个代表团发表的意见。传统知识和传统文化表现形式体现了所有成员国，特别是发展中国家和最不发达国家多元化的抱负。IGC 应当能够继续工作，以实现这些抱负。它回顾了发展议程建议 18。关于协调机制的讨论已经结束，但 IGC 有至少一个、如果不是几个非常相关的发展议程建议。IGC 应当能够在谈判中的三个客体方面为发展议程建议作出贡献。

“图帕赫·阿马鲁的代表说，自 2000 年 IGC 成立起，成员国就缺少政治意愿。随着时间过去，土著人民没有被承认是作为国际法主体的人民。他回顾了 IGC 的任务授权。经过所有这么多年的辩论，IGC 应当设计并改变工作方法和程序。大会已经请 IGC 审查其程序、其规则，以加强并认可土著人民对谈判进程的实质性贡献，以便议定一部有约束力的国际文书。然而，IGC 并没有加强让土著人民参与谈判过程的规则和程序。

“ADJMOR 的代表代表土著核心组发言，称认识到了问题所在，并敦促各方在谈判中表现出灵活性，以取得进展，制定公正公平的国际文书。他希望产权组织审议与遗传资源、传统知识和传统文化表现形式有关的议题，并让这一议题成为跨领域的议题。遗传资源、传统知识和传统文化表现形式是土著人民的重要议题，应当在当地发展的背景下予以审议。它也是可持续发展目标的一部分。他希望土著人民能够继续充分参与进程。”

15. 请产权组织大会考虑 2016/2017 两年期 IGC 的任务授权，回顾取得的进展，并就本文件第 8 段中所述的 IGC 向大会提出的下列建议作出决定：委员会在 2018/2019 两年期继续其工作，大会应就任务授权和工作计划作出决定。

[后接附件]

保护传统知识：条款草案

协调人第二次修订稿（2016年12月2日）

序言/引言

承认价值

(i) 承认传统知识的 [整体] [独特性] 性质及其固有价值，包括其社会、精神、 [经济、] 智力、科学、生态、技术、 [商业、] 教育和文化价值，并肯定传统知识体系是进行不断创新及鲜明的智力和创造性生活的框架，对于土著 [人民] 和当地社区具有 [根本的] 内在的重要意义，并具有与其他知识体系同等的科学价值；

加强认识，增进尊重

(ii) 增进人们对传统知识体系的认识和尊重，对保存、发展并维持这些体系的传统知识 [持有人] / [拥有人] 的尊严、文化 [完整性] 遗产以及智力和精神价值的尊重，对传统知识在保持传统知识 [持有人] / [拥有人] 的生计和认同方面所做贡献的尊重，对传统知识 [持有人] / [拥有人] 为 [保护环境] 生物多样性的保护及可持续利用、粮食安全与可持续农业、医疗保健，以及科学技术进步所做贡献的尊重；

替代项

(ii) 增进人们对传统知识体系的尊重，对保存并维持这些体系的传统知识持有人的尊严、文化完整性以及精神价值的尊重；

[替代项完]

促进对传统知识的 [保存和] 维护

(iii) [通过尊重、维护、保护和维持传统知识体系， [并为这些知识体系的保管人维持和保障其知识体系提供奖励]]，促进并支持对传统知识的 [保存和] 维护 [和尊重]；

[与相关国际协定和程序的一致性

(iv) 注意到其他国际和地区文书和程序，并始终如一地与之共同开展工作，尤其是有关知识产权以及与传统知识相关的遗传资源的获取和利益分享制度， [以及《联合国土著人民权利宣言》]；]]

[促进获取知识，维护公有领域

(v) 承认活跃的公有领域和适用于所有人使用、对创造力和创新至关重要的知识体系的价值，承认有必要保护、维护和加强公有领域；]

[记录和保存传统知识

(vi) 促进记录和保存传统知识，鼓励人们根据传统知识持有人的相关习惯做法、规范、法律和/或协议公开、学习和使用传统知识，其中包括在传统知识在可以被他人公开、学

习或使用之前需要得到事先知情同意或批准和参与和共同商定的条件的习惯做法、规范、法律和/或协议；]

[促进人权

(vii) 承认并保护人人有权自由参加社会的文化生活，享受艺术，并分享科学进步及其福利，而且这项权利不分种族、肤色、性别、语言、宗教、政治或其他见解、国籍或社会出身、财产、出生或其他身分等任何区别。并且不得因一人所属的国家或领土的政治的、行政的或者国际的地位之不同而有所区别，无论该领土是独立领土、托管领土、非自治领土或者处于其他任何主权受限制的情况之下。]

促进创新

(viii) [保护传统知识应当] 有助于促进创新和知识的转让与传播，使传统知识的持有人和使用者共同受益，而且在方式上有利于社会和经济福利，并应有助于权利和义务的平衡；

替代项

[基于传统知识的创新可以为技术的转移和传播作出贡献，有益于传统知识的持有人和合法使用者，只要其有利于社会经济福利和权利义务的平衡。保护源于传统知识的创新，使各社区有权管理和控制自有知识产权的商业利用，并集体从中获益；]

提供新的规则和准则

(ix) [承认有必要制定新的规则和准则，为强制执行与传统知识相关的权利提供有效和适当的手段，同时兼顾各国法律制度的差异；]

与习惯使用的关系

(x) 不得限制受益人在传统和习惯范围内，在社区内和社区之间， [根据国家法律] 对传统知识进行创造、习惯使用、传播、交流和发展。

[第 1 条
政策目标

替代项 1

本文书旨在：

1. 为受益人提供手段：

- (a) 防止其传统知识 [被盗用/非法占用、滥用和未经授权使用]；
- (b) [控制以超出习惯和传统范围的方式使用其传统知识；]
- (c) 促进依据事先知情同意或批准和参与，并酌情考虑习惯法，实现因使用其传统知识而产生的利益的公平和公正分享；并
- (d) 鼓励和保护基于传统的创造和创新，不论是否商业化。

替代项

- (d) 鼓励和保护创造和创新，不论是否商业化。

[2. 帮助防止对 [传统知识和 [遗传资源相关 [传统知识]] 授予错误的知识产权/ [专利权]。]

替代项 2

本文书的目标应当是防止受保护传统知识的 [滥用] / [非法占用]，并鼓励创造和创新。

替代项 3

本文书的目的是 [确保] [支持] 传统知识在知识产权制度内根据国家法律 [适当使用] [保护]，承认 [传统知识持有人] [受益人] 的权利。

替代项 4

本文书的目的是：

- (a) 有助于保护创新和知识的转让与传播，使受保护传统知识的持有人和使用者共同受益，而且在方式上有利于社会和经济福利，并应有助于权利和义务的平衡；
- (b) 承认活跃的公有领域和适用于所有人使用、对创造力和创新至关重要的知识体系的价值，承认有必要保护、维护和加强公有领域；以及
- (c) 防止对 [直接基于用非法占用方式取得的受保护传统知识的] [传统知识和遗传资源相关传统知识] 错误授予知识产权。

第 2 条 术语的使用

本文中:

[盗用是指

替代项 1

在未经事先知情同意或批准和参与, 并根据适用情况, 在没有共同商定的条件下, 不管出于何种目的 (商业、研究、学术和技术转让) 的任何获取或使用 [客体] / [传统知识]。

替代项 2

使用他人的受保护的传统知识, 而 [客体] / [传统知识] 是使用者通过不正当手段或破坏信用、以至于违反提供国国内法从持有人处取得的, 但承认因持有人未采取合理保护措施而通过 [独立发现或创造、] 阅读书籍、从未受损害的传统社区之外的来源处取得、反向工程和无意披露等合法手段获得传统知识不属于 [盗用/滥用/未经授权使用/不正当和不公平使用。]

替代项 3

对受益人传统知识的任何获取和使用, 违反有关此种传统知识获取或使用的习惯法和既定做法的。

替代项 4

对 [受益人] 土著 [人民] 或当地社区的传统知识的任何获取和使用, 无自由事先知情同意和共同商定的条款, 违反有关此种传统知识获取或使用的习惯法和既定做法的。

[滥用可能在属于某一受益人的传统知识被使用者以违反使用国立法机构所批准的国内法或措施的方式使用时出现; 在国家层面保护或保障传统知识可以采取不同的形式, 如新的知识产权保护形式, 这种保护以不公平竞争原则或一种基于措施的方法或两者兼而有之的方法为依据。]

[受保护传统知识是满足第 1 条规定的资格标准和第 3 条规定的保护范围和条件的传统知识。]

[公有领域在本文中是指, 就其性质而言, 不受或可能不受使用这种材料的国家的立法规定的知识产权或相关保护形式保护的无形材料。这可能是, 例如所涉客体不符合在国家层面保护知识产权的先决条件的情况, 或根据情形, 任何先前的保护期已届满的情况。]

[公开可用系指已经失去了与任何土著社区显著联系且由此成为通用或普通知识的 [客体] / [传统知识], 尽管其历史起源可能已为公众所知。]

[替代项 1

本文中, 传统知识由土著 [人民]、当地社区 [和民族/国家] 创造、维持和发展的知识, 与土著 [人民]、当地社区 [和民族/国家] 的民族或社会认同和/或文化遗产有联系, 或者是其组成部分;

代代相传，无论是否连续；存在于经过整理的、口头的或其他形式；可能充满活力、不断发展，可能的形式有诀窍、技能、创新、做法、教导和学问。]

[替代项 2

本文中，**传统知识**由土著 [人民]、当地社区 [和民族] 创造、维持、控制、保护和发展的知识，与土著 [人民] 和当地社区的社会认同和/或文化遗产有直接联系；代代相传，无论是否连续；存在于经过整理的、口头的或其他形式；可能充满活力、不断发展，可能的形式有诀窍、技能、创新、做法、教导和学问。]

[**秘密传统知识**是受益人根据习惯法用某些保密措施持有的传统知识，并有该传统知识只在具体团体内使用和知晓的共同认识。]

[**神圣传统知识**是尽管秘密、传播范围窄或者传播范围大，却构成受益人精神认同的一部分的传统知识。]

[**传播范围窄的传统知识**是指受益人共享的传统知识，受益人之间不采取保密措施，但非团体成员不易获取。]

[**传播范围广的传统知识**是指公众可轻易获取，但文化上仍与受益人的社会认同有联系的传统知识。]

[**非法占用**是指使用者通过不正当的手段或破坏信用从传统知识持有人获得的传统知识，并导致违反了传统知识持有人所在国的国内法。使用通过合法手段，如独立发现或创造、阅读出版物、反向工程、因传统知识持有人未采取合理保护措施而无意和故意披露等获得的受保护传统知识，不是非法占用。]

[**未经授权使用**是指在未经权利持有人许可的情况下使用受保护的**传统知识**。]

[[“使用”] / [“利用”] 系指

- (a) 传统知识被含在某种产品之中 [或] 某种产品是在传统知识的基础上被开发或取得的：
 - (i) 在传统范围以外生产、进口、许诺销售、销售、存储或使用该产品；或
 - (ii) 为在传统范围以外许诺销售、销售或使用产品而占有该产品。
- (b) 传统知识被含在某种方法之中 [或] 某种方法是在传统知识的基础上被开发或取得的：
 - (i) 在传统范围以外使用该方法；或
 - (ii) 对使用该方法直接产生的产品进行 (a) 项中所述的行为；
- (c) 在非商业研发中使用传统知识；或
- (d) 在商业性研发中使用传统知识。]

[第 3 条
文书的客体

替代项 1

本文书适用于传统知识。

替代项 2

本文书的客体是传统知识，即集体创造和维持、与土著 [人民] 和当地社区 [和民族] 的社会认同和 [/或] 文化遗产有直接关联、代代相传的（无论是否连续）、存在于经过整理的、口头的或其他形式的知识。

替代项 3

本文书适用于传统知识。

资格标准

要根据本文书获得保护，传统知识必须与第 4 条定义的受益人的文化遗产有显著联系，系集体创作、创造、发展、维持和共享的，且在已由每个成员国决定的期间代代相传，但不少于 50 年或五代人的时间。

替代项 4

本文书适用于传统知识。要根据本文书获得保护，传统知识必须与第 4 条定义的受益人的文化遗产有显著联系，系集体创作、创造、发展、维持和共享的，且代代相传。]

[第 4 条
保护的受益人

替代项 1

本文书的受益人是持有受保护传统知识的土著 [人民] 和当地社区。

替代项 2

本文书的受益人是可以依据国内法确定的土著 [人民]、当地社区和其他受益人 [，如国家 [和/或民族]]。]

[第5条
保护范围 [和条件]

[替代项 1

按本文书的定义，成员国 [应当] / [应] 对 [受保护的] 传统知识受益人的经济利益和精神利益，以合理、兼顾各方利益的方式，酌情并按照国内法予以保障。]

[替代项 2

按本文书的定义，成员国 [应当] / [应] 对传统知识受益人的经济利益和精神利益，以合理、兼顾各方利益的方式，以及符合第14条的方式，酌情并按照国内法予以保障，特别是：

- (a) 凡传统知识是秘密的，则不论是否是神圣的，成员国 [应当] / [应] 酌情采取立法、行政和/或政策措施，以确保：
 - i 受益人拥有维持、控制、使用、发展、授权或禁止获取和使用/利用其传统知识，以及从因其使用而产生的利益中收取公平公正份额的专有、集体的权利。
 - ii 受益人拥有署名的精神权利和以尊重此种传统知识完整性的方式使用其传统知识的权利。
- (b) 凡传统知识的传播面窄，则不论是否是神圣的，成员国 [应当] / [应] 酌情采取立法、行政和/或政策措施，以确保：
 - i 受益人从因其使用而产生的利益中收取公平公正份额；并且
 - ii 受益人拥有署名的精神权利和以尊重此种传统知识完整性的方式使用其传统知识的权利。
- (c) 传统知识不受(a)项和(b)项保护的，成员国 [应当] / [应] 酌情与受益人协商，尽最大努力保护传统知识的完整性。]

[替代项 3

5.1 凡受保护传统知识是秘密的，则不论是否是神圣的，成员国 [应当] / [应] 确保：

- (a) 受益人拥有维持、控制、使用、发展、授权或禁止获取和使用/利用其受保护传统知识，以及从因其使用而产生的利益中收取公平公正份额的专有、集体的权利。
- (b) 使用者注明上述受保护传统知识的受益人，并以尊重受益人的文化准则和做法以及传统知识相关精神权利不可剥夺、不可分割、没有时效的性质的方式使用知识。

5.2 凡传统知识的传播面窄，则不论是否是神圣的，成员国 [应当] / [应] 确保：

- (a) 受益人从因其使用而产生的利益中收取公平公正份额；并且

- (b) 使用者使用所述传统知识时注明传统知识可清楚识别的受益人，并以尊重受益人的文化准则和做法以及传统知识相关精神权利不可剥夺、不可分割、没有时效的性质的方式使用知识。

5.3 成员国应 [与土著和当地社区协商，] 尽最大努力保护传播范围广 [且神圣] 的受保护传统知识的完整性。]]

[第 5 条之二
[数据库] [、补充性] [和] [防御性] 保护

数据库保护

认识到在决定传统知识的获取方面与土著和当地社区合作和磋商的重要性，成员国应当根据和按照国家法律和习惯法，努力为开发下列国家传统知识数据库提供便利和鼓励，受益人可以自愿向此种数据库贡献其传统知识：

5 之二.1 用于透明、确定、保护和跨境合作目的，以及酌情为创造、交换、传播和获取传统知识提供便利和鼓励的公开可用的国家传统知识数据库。

5 之二.2 仅能由知识产权局访问、用于防止错误授予知识产权的国家传统知识数据库。知识产权局应当寻求确保对这种信息予以保密，但此种信息在知识产权保护申请审查期间被引用的除外。

5 之二.3 用于在土著和当地社区内编纂和保护传统知识的非公开国家传统知识数据库。非公开国家传统知识数据库应当仅能由受益人依其各自的习惯法和此种传统知识的获取和使用应遵守的既定做法进行访问。

[补充性] [防御性] 保护

5 之二.4 [成员国] / [缔约方] 应当根据和按照国家法律和习惯法 [，努力]：

- (a) [通过包括防止错误授予专利] 为开发 [公开可用的] 国家传统知识数据库提供便利/鼓励，促进防御性保护传统知识，并/或实现透明、确定和保护的目的和/或跨境合作；
- (b) [酌情为创建、交换、传播和获取 [公开可用的] 遗传资源和遗传资源相关传统知识数据库提供便利/鼓励；]
- (c) [提供异议措施，允许第三方 [通过提交现有技术，] 对专利的有效性提出争议；]
- (d) 制定并应用自愿行为守则；
- (e) [防止未经受益人 [同意]，受益人合法控制下的信息被他人以违反公平商业做法的方式公开、获取或使用，但条件是这种信息为 [秘密的]，为防止未经授权的公开已采取了合理措施，且具有价值；]
- (f) [考虑建立 [公开可用的] 各专利局可获取的传统知识数据库，以避免错误授予专利，根据国家法律对这种数据库进行编撰和维护；
 - i. 应当设立最低标准，对这种数据库的结构和内容进行统一；
 - ii. 数据库的内容应当包括：
 - a. 专利审查员可以理解的语言；

- b. 与传统知识相关的书面和口头信息；
 - c. 与传统知识相关的有关书面和口头现有技术。]
- (g) [制定适当和充分的指导原则，以便各专利局就有关传统知识的专利申请进行检索和审查；]
- 5 之二.5 [为了记录传统知识的使用方式和地点，以及为了保存和维护这种知识，国家机构 [应当] / [应] 努力编撰传统知识相关口头信息，并开发 [公开可用的] 传统知识数据库。]]
- 5 之二.6 [成员国] / [缔约方] [应当] / [应] 考虑合作创建这种数据库，尤其是传统知识不是由某一个 [成员国] / [缔约方] 在其边界内独家持有的。[根据第 2 条受保护的传统知识被纳入至某一数据库的，受保护的传统知识应当仅在传统知识持有人事先知情同意或批准和参与情况下提供给其他人。]
- 5 之二.7 还 [应当] / [应] 努力为知识产权局获取这种数据库提供便利，以便可以作出适当的决定。为了方便获取，[成员国] / [缔约方] [应当] / [应] 考虑能够从国际合作获得的效率。提供给知识产权局的信息 [应当] / [应] 仅包括可被用来拒绝提供合作的信息，因此不 [应当] / [应] 包括受保护的传统知识。
- 5 之二.8 为加强 [公开可用的] 传统知识数据库的开发，国家机构 [应当] / [应] 努力编纂有关传统知识的公开可用信息，以便保存和维护这种知识。
- 5 之二.9 知识产权局还 [应当] / [应] 努力为获取有关传统知识的公开可用信息，包括 [公开可用的] 数据库提供的信息提供便利。
- 5 之二.10 [知识产权局 [应当] / [应] 确保对这种信息予以保密维护，但此种信息在专利申请审查期间被列为现有技术的除外。]]

[第 6 条
制裁、救济和行使权利/适用

替代项 1

成员国应实行适当、有效、劝阻性和适度的法律和/或行政措施，以处理违反本文书中所载权利的行为。

替代项 2

6.1 [成员国 [应当] / [应] 确保，其法律中有 [可获取的、适当且充分的] [刑事、民事 [和] 或行政] 执法程序 [、争议解决机制] [、制裁] [和救济]，制止 [故意或疏忽 [造成的对经济利益和/或精神利益的损害]] [侵犯依照本文书向传统知识提供的保护] [[盗用/滥用/未经授权使用/不正当和不公平使用] 或滥用传统知识]，以便足以遏制进一步侵犯。]

6.2 本条第 1 款所指的程序应当可获取、有效、公正、公平、充分 [适当]，而且不对受保护传统知识的 [持有人] / [拥有人] 造成负担。 [这些程序还应当为第三方的合法利益以及公共利益提供保障。]

6.3 [本条第 1 款和第 2 款规定的权利受到侵犯或未被遵守的，受益人 [应当] / [应] 有权提起法律诉讼。]

6.4 [适当时，制裁与救济应当反映土著人民和当地社区会使用的制裁与救济。]

6.5 [传统知识受益人之间或者受益人和使用者之间发生争议的，每一方均 [可以] / [应有权] 将问题提交给一个受国际、地区或 [双方属于同一个国家的，] 国家法律承认的 [和最适合传统知识持有人的] [独立的] 法院外争议解决机制。]

6.6 [凡依照适用的国内法，确定 [受保护的客体] / [传统知识] 在可识别的同业交流圈之外 [有意的] 大范围传播是由 [盗用/滥用/未经授权使用/不正当和不公平使用] 或其他违反国家法律的行为造成的，受益人应有权获得公正公平的补偿/特许使用费。]

6.7 如果受本文书保护的权利受到侵犯，依第 6.1 条规定的程序得到确认的，制裁措施可以视侵权的性质和后果，考虑包括恢复性正义措施。]

[第 7 条 公开要求

替代项 1

国家法律有要求的，传统知识的使用者应遵守有关公开传统知识来源和/或起源的要求。

替代项 2

7.1 [有关涉及到或使用传统知识的 [一项发明] 任何程序或产品的知识产权申请应包括 [发明人] 申请人收集或获取知识的国家 (提供国) 的信息。提供国不是传统知识的原属国的，还应提供原属国的信息。申请还应指明是否已获得了对获取和使用的事先知情同意或批准和参与。]

7.2 [本条第 1 款中规定的信息不为申请人所知的，申请人应说明 [发明人] 申请人收集或获取传统知识的直接来源。]

7.3 [申请人不符合本条第 1 款和第 2 款的规定的，应待其符合要求后再对申请予以处理。知识产权局可以为申请人遵守第 1 款和第 2 款的规定设定一个时限。申请人未在规定时限内提交此类信息的，知识产权局可以驳回申请。]

7.4 [申请人未遵守强制性要求或提供错误或虚假信息的，应撤销因授权而产生的权利，使该权利无法行使。]

替代项 3

7.1 [有关 [涉及到或] [直接] 使用受保护传统知识的 [一项发明] 任何程序或产品的 [专利] 知识产权申请应包括 [发明人] 申请人收集或获取受保护传统知识的国家 (提供国) 的信息。提供国不是受保护传统知识的原属国的，还应提供原属国的信息。申请还应指明是否已获得了对获取和使用的事先知情同意或批准和参与。]

7.2 [本条第 1 款中规定的信息不为申请人所知的，申请人应说明 [发明人] 申请人收集或获取受保护传统知识的直接来源。]

7.3 [申请人不符合本条第 1 款和第 2 款的规定的，应待其符合要求后再对申请予以处理。 [专利] 知识产权局可为申请人遵守第 1 段和第 2 段中的规定设定一个时限。申请人未在规定时限内递交此类信息的， [专利] 知识产权局可驳回申请。]

7.4 [因专利被授予而产生的权利不应受 [稍后发现] 申请人未遵守本条第 1 款和第 2 款的规定的影 响。但是，可在专利制度之外，施以国家法律规定的其他制裁，包括如罚金等刑事制裁。]

7.5 [申请人明知情况下提供错误或虚假信息的，应撤销因授权而产生的权利，使该权利无法行使。]

替代项 4

[没有公开要求

专利公开要求不得包括有关传统知识的强制公开要求，但这种公开对新颖性、创造性或可据以实施性的可专利性标准具有实质意义的除外。]]

[第 8 条
[权利] / [利益] 的管理

替代项 1

[成员国] / [缔约方] [可以] / [应] 根据其国家法律，在 [受益人] [传统知识持有人] 的 [直接参与和批准下] [自由事先知情同意] [与其协商的情况下]，[建立] / [指定] 一个或多个主管机构，[以管理本文书规定的权利/利益] [，但不损害 [受益人] [传统知识持有人] 按照其习惯规约、协议、法律和做法管理其权利/利益的权利]。

替代项 2

[成员国] / [缔约方] 可以根据其国家法律，建立或指定一个或多个主管机构，对本 [文书] 规定的权利/利益进行管理。

替代项 3

5.2 成员国可以根据国家法律和习惯法，建立主管机构，负责本 [文书] 规定的国家传统知识数据库。责任可以包括接收、记录、存储和在线公布与传统知识有关的信息。]

[第 9 条 例外与限制

替代项 1

在遵守本文书规定的义务时，成员国可以在特殊情况下采用保护公共利益所必需的有理由的例外与限制，条件是这种例外与限制没有不合理地与受益人的利益相抵触，也没有不当影响本文书的实施。

替代项 2

一般例外

9.1 [成员国] / [缔约方] [经受益人事先知情同意或批准和参与，] [经与受益人磋商，] [经受益人参与，] 可以在国家法律中采用适当的限制和例外 [，条件是对 [受保护的] 传统知识的使用：

- (a) [可能时注明受益人；]
- (b) [对受益人不具有冒犯性或减损性；]
- (c) [符合公平做法；]
- (d) [不与受益人对传统知识的正常利用相抵触；以及]
- (e) [不无理地损害受益人的合法利益，同时兼顾第三方的合法利益。]]

9.2 [有合理的担心会对 [神圣的] 和 [秘密的] 传统知识造成不可弥补的损害的， [成员国] / [缔约方] [不可] / [不应] / [不应当] 规定例外和限制。]

具体例外

9.3 [[除第 1 款规定的限制与例外以外，] [成员国] / [缔约方] 可以根据国家法律，为下列目的采用适当的限制或例外：

- (a) 教学、学习，但不包括营利或商业目的的研究；
- (b) 为非商业性文化遗产或其他目的，出于公益，为保存、展览、研究和展示目的在档案馆、图书馆、博物馆或文化机构使用传统知识，以及
- (c) 在国家紧急状况或其他极端紧急状况 [或在非商业公共使用情况] 下，为保护公共卫生或环境；
- (d) [创作受传统知识启发的原创作品]；
- (e) 把治疗人或动物的诊断方法、治疗方法及外科手术方法排除于保护之外。

除(c)项外，本款不 [应当] / [应] 适用于第 5(a)/5.1 条中所述的传统知识。]

9.4 以下行为应允许，不论这些行为是否已经为第 1 款所允许：

- (a) 为非商业性文化遗产或公共利益方面的其他目的，包括为保存、展览、研究和展示目的在由适当的国家法律承认的文化机构、档案馆、图书馆、博物馆使用传统知识应当被允许；以及
- (b) 创作受传统知识启发的原创作品。]

9.5 [[不得有 [阻止他人] 使用下列知识的权利：] / [第 5 条的规定不应适用于知识的下列使用：]

- (a) 系 [在受益人的社区之外] 独立创造的；
- (b) 从受益人以外的来源 [合法] 取得的；或
- (c) 在受益人的社区以外 [通过合法手段] 为人所知的。]

9.6 [受保护的传统知识属于下列情况的，受保护的传统知识不应被视为已被盗用或滥用：

- (a) 从印刷出版物中获得；
- (b) 经事先知情同意或批准和参与后，从一个或多个受保护的传统知识持有人那里获得；或
- (c) 共同商定的 [获取和分享利益] / [公平公正补偿] 条件适用于获得的受保护的传统知识，并已经国家联络人同意。]]

9.7 [国家主管机构应把已经公开的、不对一般公众限制的传统知识排除于保护之外。]

替代项 3

成员国在履行本文书规定的义务时，可以采用依国家法律和习惯法可以确定的例外与限制。]

第 10 条
保护/权利期

[成员国] / [缔约方] 可以 [根据 [第 5 条] 确定传统知识的适当的保护/权利期 [，该期限 [可以] [应当] / [应] 以传统知识符合/满足第 [3] / [5] 条规定的 [受保护的资格标准] 为限。]]

第 11 条
手 续

替代项 1

[成员国] / [缔约方] 不 [应当] / [应] 让传统知识的保护履行任何手续。

替代项 2

[[成员国] / [缔约方] [可以] 对传统知识保护要求某些手续。]

替代项 3

[根据第 5 条的传统知识保护不 [应当] / [应] 履行任何手续。然而，为了透明度、确定性和传统知识的保护，相关的一个或多个国家机构或一个或多个区域性政府间机构可以设立传统知识的登记簿或其它登记册，以促进第 5 条所述的保护。]

第 12 条 过渡措施

12.1 本规定 [应当] / [应] 适用于在本规定生效时符合第 [3] / [5] 条所列标准的一切传统知识。

备选增加项

12.2 [[成员国] / [缔约方] [应当] / [应] 确保根据其国家法律及其国际法义务, [有必要措施以维护] 第三方已获得的 [被国家法律承认] 的权利不受影响。]

替代项

12.2 [[成员国] / [缔约方] 不 [应当] / [应] 规定, 对传统知识进行在本 [文书] 生效之前已经开始的但为本 [文书] 所不允许或以其他方式受本规定管制的持续行为, [应当在本 [文书] 生效之后的一段合理期限内, 使这些行为符合本规定 [, 但须尊重第三方已事先善意获得的权利]。] / 应允许继续]。

替代项

12.2 [尽管有第 1 段的规定, 但 [成员国] / [缔约方] [应当] / [应] 规定:

- (a) 任何人在本文书生效之前便已开始利用已合法获取到的传统知识的, 可以继续相应使用传统知识 [, 但要受补偿权的约束];
- (b) 在类似条件下, 为使用传统知识已做出大量准备工作的任何人也应享有这种使用权。
- (c) 前述规定不允许以违反受益人可能制定的条款作为一种获取条件这一方式使用传统知识。]

[第 13 条
与国际协定的关系

13.1 本文书 [应] / [应当] [在 [直接基于] [涉及] [利用] 传统知识的 [知识产权] [专利] 权与相关 [现有的] 国际协定和条约之间] 建立一种相互支持的关系。]

[13.2 对本文书的任何内容，均不得作出妨碍或损害《联合国土著人民权利宣言》中所载土著 [人民] 各项权利的解释。]

[13.3 如果发生法律冲突，应以上述《宣言》中所载的土著 [人民] 的权利为准，任何解释均应以《宣言》的条款为指导。]

第 14 条
不减损

本 [文书] 的任何内容均不得解释为缩小或消灭土著 [人民] 或当地社区现在享有或将来可能取得的权利。

**[第 15 条
国民待遇**

[依据实施本国际条款的国家/国内措施或法律，对传统知识实行保护所产生的权利和利益，[应当] / [应] 提供给国际义务或约定定义的属于某一 [成员国] / [缔约方] [规定国家] 的国民或居民的所有符合资格的受益人。凡符合资格的外国受益人，均 [应当] / [应] 享受与作为保护国国民的受益人相同的权利和利益，并享受这些国际条款所专门授予的权利和利益。]

替代项

[某一 [成员国] / [缔约方] 的国民可以仅希望获得等同于根据本文书在其他 [成员国] / [缔约方] 领土内规定的保护，即使其他 [成员国] / [缔约方] 为其国民提供了更为广泛的保护。]

[替代项完]

替代项

[每个 [成员国] / [缔约方] [应当] / [应] 在符合第 3 条规定标准的传统知识方面，在其主要有本国国民或在其领土内居住的其他 [成员国] / [缔约方] 的国民的领土内，给予第 4 条定义的受保护的受益人其授予本国受益人相同的待遇。]

[替代项完]

**[第 16 条
跨境合作**

[第 5 条规定的] 相同的 [受保护] 传统知识处于一个以上 [成员国] / [缔约方] 领土上的，或者被多个 [成员国] / [缔约方] 的一个或多个土著和当地社区共享的，这些 [成员国] / [缔约方] [应当] / [应] 在有关土著和当地社区的参与下，努力酌情合作，争取落实本 [文书] 的各项目标。]

[后接附件二]

保护传统文化表现形式：条款草案

协调人第二次修订稿（2017年6月15日）

[原则/序言/引言]

1. [承认] 土著 [人民]、[当地社区] [和民族] /受益人的文化遗产具有固有价值，包括社会、文化、精神、经济、科学、思想、商业和教育价值。
2. [以] 土著 [人民]、[当地社区] [和民族] /受益人直接表达的愿望 [和期望] 为指引，尊重其依国内法和国际法享有的各项权利，为实现这些 [人民]、社区 [和民族] /受益人的福祉及其可持续性经济、文化、环境和社会发展作出贡献。
3. [肯定] 传统文化和民间文艺构成造福于土著 [人民]、[当地社区] [和民族] /受益人以及全人类的创新与创造框架。
4. [承认] 增进人们对传统文化和民间文艺，以及对保存并延续这些文化和民间文艺表现形式的土著 [人民]、[当地社区] [和民族] /受益人的尊严、文化完整及其哲学、思想和精神价值的尊重的重要性。
5. [尊重] 这些社区自身、内部和相互之间继续以其习惯的方式使用、发展、交流和传播传统文化表现形式。
6. [为] 增进和保护传统文化表现形式的多样性 [和受益人对其传统文化表现形式享有的权利] [作出贡献]。
7. [承认] 保护、保存和维护传统文化表现形式产生和延续的环境，以直接造福于土著 [人民]、[当地社区] [和民族] /受益人，并造福于全人类的重要性。
8. [承认] 增强土著 [人民]、[当地社区] [和民族] /受益人与学术、商业、政府、教育和传统文化表现形式的其他使用者之间关系中的确定性、透明度和相互尊重与理解的重要性。]
9. [[肯定] 保护传统文化表现形式应当有助于促进创新和知识的转让与传播，使传统文化表现形式的持有人和使用者共同受益，而且在方式上有利于社会和经济福祉，并应有助于权利和义务的平衡。]
10. [[承认] 活跃的公有领域和可供所有人使用、对创造力和创新至关重要的知识体系的价值，承认有必要保护、保存和加强公有领域。]
11. [[按照共同商定的公平平等 [且遵从土著 [人民]、[当地社区] 和 [民族/受益人] 自由事先知情同意、批准和参与的] 条件，] [推动/促进] 思想和艺术自由、研究 [或其他公平的] 实践和文化交流。]
12. [[确保/承认] [第三方已经获得的] 权利并 [确保/规定] 法律确定性 [以及丰富且易于获得的公有领域]。]
13. [本 [文书] 的任何内容均不得解释为削弱或取消土著 [人民] 或当地社区现在享有或将来可能获得的权利。]

[第 1 条
政策目标

备选项 1

本文书目标应当是：

1.1 为受益人提供手段：

- (a) 防止其传统文化表现形式被盗用和滥用/冒犯性和诋毁性使用/未经授权使用；
- (b) 在必要时控制以超出传统和习惯范围的方式使用其传统文化表现形式；
- (c) 在必要时依据自由事先知情同意或批准和参与/公正和公平的补偿，促进公平补偿/分享因使用这些表现形式而产生的惠益；并
- (d) 鼓励和保护基于传统的创造和创新。

备选方案

- (d) 鼓励和保护创造和创新。

1.2 帮助防止对传统文化表现形式错误地授予或主张知识产权。

备选项 2

本文书目标应当是：

- (a) [防止受保护的传统文化表现形式遭到 [盗用] / [非法占用]]；
- (b) 鼓励创造和创新；
- (c) 推动/促进思想和艺术自由、研究 [或其他公平的] 实践和文化交流；
- (d) 确保/承认第三方已经获得的权利并确保/规定法律确定性以及丰富且易于获得的公有领域；并
- (e) [帮助防止对传统文化表现形式错误地授予[或主张]知识产权。]

备选项 3

本文书的目的是支持传统文化表现形式在知识产权制度内根据国家法律适当使用和保护，[并承认][承认][受益人][土著[人民]和当地社区]的权利。

备选项 4

本文书的目的是防止传统文化表现形式遭到盗用、滥用或冒犯性使用，对传统文化表现形式予以保护，并承认土著[人民]和当地社区的权利。]

[第 2 条 术语的使用

本文中:

传统文化表现形式系指任何 [艺术和文学]、[其他创意和精神、] [创意和文学或艺术] 表现形式, 不论是物质形式还是非物质形式, 或者物质形式与非物质形式的组合, 例如动作¹、物质²、音乐和声音³、语音和文字⁴ [及其改编作品], 无论其以何种形式体现、表达或说明 [可能存在于书面/经过整理的、口头的或其他形式], 由土著 [人民] 和当地社区集体 [创造] / [产生]、表达和延续的; 是土著 [人民] 和当地社区的文化 [和] / [或] 社会认同和文化遗产的独特产物和/或与之有直接关联; 且一代代相传的, 无论是否连续。传统文化表现形式可以是动态、不断演变的。

替代项

传统文化表现形式包括各种动态的形式, 在传统文化中创造、表达和表示, 是土著当地社区和其他受益人集体的文化与社会认同的组成部分。

[公有领域在本文中是指, 就其性质而言, 不受或可能不受使用这种材料的国家的立法规定的知识产权或相关保护形式保护的无形材料。这可能是所涉客体不符合在国家层面保护知识产权的先决条件的情况, 或根据情形, 也可能是任何先前的保护期已届满的情况。]

替代项

公有领域是指国内法界定的公有领域。

[公开可用系指已经失去了与任何土著社区显著联系且由此成为通用或普通知识的 [客体] / [传统知识], 尽管其历史起源可能已为公众所知。]

[[“使用”] / [“利用”] 系指

- (a) 传统文化表现形式被包括在产品中的:
 - (i) 在传统范围以外生产、进口、许诺销售、销售、存储或使用产品; 或
 - (ii) 为在传统范围以外许诺销售、销售或使用产品而占有产品。
- (b) 传统文化表现形式被包括在方法中的:
 - (i) 在传统范围以外使用方法; 或

¹ [例如舞蹈、化装游行作品、戏剧、仪式、典礼、在圣地和巡游中举行的典礼、竞赛和传统运动/运动和传统竞赛、木偶戏及其他表演, 无论是已固定的还是未固定的。]

² [例如艺术的实体表现形式、手工艺品、仪式用面具或服装、手织毯、建筑和物质的精神形式及圣地。]

³ [例如歌曲、节奏和器乐、系典礼表现形式的声音。]

⁴ [例如故事、史诗、传说、通俗故事、诗歌、谜语及其他记述性作品; 词语、标志、名称和符号。]

- (ii) 对使用方法直接产生的产品进行(a)项中所述的行为；或
- (c) 传统文化表现形式用于导致营利或商业目的的研究与开发的。]]

[第 3 条

[[保护] / [维护] 的资格标准] / [[文书]/[保护]的客体]

备选项 1

本文书适用于传统文化表现形式。

备选项 2

[保护] / [本文书] 的客体是传统文化表现形式：

- (a) 由土著 [人民] 和当地社区集体 [创造] / [产生]、表达和延续的；
- (b) 是土著 [人民] 和当地社区的文化 [和] / [或] 社会认同和文化遗产的独特产物并与之有直接关联；
- (c) 一代代相传的，无论是否连续；
- (d) 已在可由每个 [成员国] / [缔约方] 决定的期间使用、但不少于五十年/或五代人；并且
- (e) 是创意和文学或艺术智力活动的结果。

备选项 3

本文书适用于传统文化表现形式。要根据本文书获得保护资格，传统文化表现形式必须与第 4 条定义的受益人的文化遗产有显著联系，系集体创作、创造、发展、延续和共享的，并且代代相传，而且可以是动态、不断演变的。]

[第 4 条
[保护] / [维护] 的受益人

备选项 1

本文书的受益人是持有、表达、创造、延续、使用和发展[受保护]传统文化表现形式的土著 [人民] 和当地社区。

备选项 2

本文书的受益人是可以根据国内法确定的土著[人民]、当地社区 [和] / [没有土著[人民]概念的,] 其他受益人。

备选项 3

本文书的受益人是可以根据国内法确定的土著[人民]、当地社区和其他受益人。

备选项 4

本文书的受益人是[持有、表达、创造、延续、使用和发展[受保护]传统文化表现形式、]可以根据国内法确定的土著[人民]以及当地社区和其他受益人。]

[第 5 条
[保护] / [维护] 的范围

备选项 1

5.1 按本 [文书] 的定义, [成员国] / [缔约方] [应当] / [应] 对其 [受保护的] 传统文化表现形式的受益人的经济利益和精神利益, 以合理、兼顾各方利益的方式, 酌情并按照国内法予以维护。

5.2 本 [文书] 提供的保护不延及下列传统文化表现形式: [在一段合理时期内] 在本 [文书] 定义的受益人的社区以外为人广泛所知或使用, 属于公有领域, 或受一项知识产权的保护。

备选项 2

5.1 成员国应当/应对本文书中定义的秘密和/或神圣传统文化表现形式的受益人的经济和精神权利和利益, 酌情并按照国内法, 适用时, 按照习惯法, 予以保护。受益人尤其应享有授权使用此种传统文化表现形式的专有权。

5.2 客体仍在集体范围内持有、延续和使用, 但未经受益人授权可以被公众获得的, 成员国应当/应酌情提供行政、立法和/或政策措施, 制止对此种传统文化表现形式虚假、误导或冒犯性的使用, 提供署名权, 并为其传统文化表现形式适当的用法作出规定。此外, 此种传统文化表现形式未经受益人授权已经可以被公众获得, 并且遭到商业性利用的, 成员国应当/应酌情尽最大努力为给予报酬提供便利。

5.3 客体不受 5.1 款或 5.2 款保护的, 成员国应当/应在适用时与受益人协商, 尽最大努力保护客体的完整性。

备选项 3

备选方案 1

5.1 凡受保护的传统文化表现形式是土著[人民]或当地社区内 [神圣]、[秘密] 或 [仅限土著[人民]或当地社区所知] [密切持有] 的, 成员国应当/应:

(a) 酌情并根据国内法, 提供法律、政策和/或行政措施, 允许受益人:

i. [创造、] 延续、控制和发展上述受保护的传统文化表现形式;

ii. [阻止] 防止进行未经授权的披露和录制, 并防止对秘密的受保护传统文化表现形式进行非法使用;

iii. [根据自由事先知情同意或批准和参与以及共同商定的条件, 授权或拒绝对上述受保护的传统文化表现形式的获取和使用/ [利用];]

iv. 防止在商品和服务上对受保护的传统文化表现形式进行任何 [虚假的或误导性的]、表示受益人予以认可或与受益人有联系的使用；以及

v. [防止] 禁止对受保护的传统文化表现形式进行歪曲或篡改或者其他降低其对受益人的文化意义的使用或修改。

(b) 鼓励使用者：

i. 注明上述受保护的传统文化表现形式属于受益人；

ii. 尽最大努力，就受保护的传统文化表现形式使用条件的制定，与受益人达成协议] ； 以及

iii. 使知识的使用/利用方式尊重受益人的文化准则和做法以及受保护的传统文化表现形式相关精神权利 [不可剥夺、不可分割、没有时效的] 性质。

5.2 [凡受保护的传统文化表现形式仍由土著 [人民] 或当地社区 [持有]、[延续]、使用 [和] / [或] 发展，且可公开获得 [，但既不是广为人知、[神圣的] ，也不是 [秘密的]] ，成员国应当/应鼓励使用者] / [酌情并根据国内法提供法律、政策和/或行政措施，以 [鼓励] 使用者] ：

(a) 注明并承认受益人作为受保护的传统文化表现形式的来源，但受益人另有决定的，或受保护的传统文化表现形式不归属于某具体土著人民或当地社区的除外 [； 以及] [。]

(b) 尽最大努力，就受保护的传统文化表现形式使用条件的制定，与受益人达成协议；

(c) [使知识的使用/利用方式尊重受益人的文化准则和做法以及受保护的传统文化表现形式相关精神权利 [不可剥夺、不可分割、没有时效] 的性质 [； 以及] [。]]

(d) [避免在商品和服务上对受保护的传统文化表现形式进行任何 [虚假的或误导性的]、表示受益人予以认可或与受益人有联系的使用。]

5.3 [凡受保护的传统文化表现形式 [可公开获得、广为人知 [且属于公有领域]] [不包含在第 1 款或第 2 款的] ， [和] /或受到国内法保护的，成员国应当/应/鼓励上述受保护的传统文化表现形式的使用者，根据国内法：

(a) 注明上述受保护的传统文化表现形式属于受益人；

(b) 使知识的使用/利用方式尊重受益人的文化准则和做法以及受保护的传统文化表现形式相关精神权利 [不可剥夺、不可分割、没有时效] 的性质；

(c) [防止在商品和服务上对传统文化表现形式进行任何 [虚假的或误导性的]、表示受益人予以认可或与受益人有联系的使用 [；]] [以及]

(d) 适用时，在成员国成立的基金中缴存使用费。]

备选方案 2

5.1 按本 [文书] 的定义，成员国应当/应对其受保护的传统文化表现形式的受益人的经济利益和精神利益，以合理、兼顾各方利益的方式，酌情并按照国内法予以维护。

5.2 本文书提供的保护不延及下列传统文化表现形式：[在一段合理时期内] 在本 [文书] 定义的受益人的社区以外为人广泛所知或使用，属于公有领域，受一项知识产权的保护。

5.3 根据本文书给予的保护/维护不延及为以下目的对受保护的传统文化表现形式的适用：(1) 存档、博物馆使用、保存、研究和学术使用，以及文化交流；以及(2) 创作受受保护的传统文化表现形式启发、借用受保护的传统文化表现形式、用受保护的传统文化表现形式衍生或改编的文学、艺术和创意作品。]

[第 6 条
[权利] / [利益] 的行政管理

备选项 1

6.1 [成员国] / [缔约方] 可以根据国内法，建立或指定一个主管机构，适用时，与受益人密切协商，对本文书规定的权利/利益进行行政管理。

6.2 [根据第 1 款建立或指定任何机构，[应当] / [应] 将其身份通知世界知识产权组织国际局。]

备选项 2

6.1 [成员国] / [缔约方] 可以根据其国内法，经受益人明确同意，/与受益人共同建立或指定一个主管机构，对本 [文书] 规定的权利/利益进行行政管理。

6.2 [根据第 1 款建立或指定任何机构，[应当] / [应] 将其身份通知世界知识产权组织国际局。]

[第 7 条 例外与限制

备选项 1

在遵守本文书规定的义务时，成员国可以在特殊情况下采用保护公共利益所必需的有理由的例外与限制，条件是这种例外与限制没有不合理地与受益人的利益 [及土著[人民]和当地社区的习惯法] 相抵触，也没有不当影响本文书的实施。

备选项 2

成员国为实施本文书，可以采用依国家立法可以确定的例外与限制，包括习惯法中包括的例外与限制。

1. 任何行为被关于受版权保护的作品、受商标法保护的标志和符号或者受知识产权法保护的其他客体的国内法所允许的，此种行为 [不得] / [不应] 被传统文化表现形式的保护所禁止。
2. 成员国 [应/应当] [可以] 为以下规定例外，不论这些行为是否已经为第 1 款所允许，例如：
 - (a) 进行教学、学习和研究；
 - (b) 在档案馆、图书馆、博物馆或其他文化机构保存、展示、研究和介绍；
 - (c) 创作受传统文化表现形式启发、依据传统文化表现形式或借鉴传统文化表现形式的文学、艺术和创意作品。
3. 成员国可以为除第 2 款所允许行为以外的行为规定例外与限制。
4. 成员国应/应当对偶然使用/利用/在另一个作品或另一个客体中包括了受保护的传统文化表现形式的情况，或对使用者完全不知悉或没有合理理由知悉传统文化表现形式受保护的情况，规定例外与限制。

备选项 3

在[遵守本文书规定的义务时]/[实施]本文书时，成员国可以在特殊情况下采用例外与限制，条件是这种例外与限制不应不合理地损害受益人的合法利益，同时兼顾第三方的合法利益。

备选项 4

一般例外

- 7.1 [成员国] / [缔约方] [经与受益人磋商，] [经受益人参与，] [可以] / [应当] / [应] 在国内法中采用适当的限制与例外 [，条件是对 [受保护的] 传统文化表现形式的使用：
- (a) [可能时注明受益人；]

- (b) [对受益人不具有冒犯性或减损性；]
- (c) [符合公平使用/处理/做法；]
- (d) [不与受益人对传统文化表现形式的正常利用相抵触；以及]
- (e) [不无理地损害受益人的合法利益，同时兼顾第三方的合法利益。]]

替代项

7.1 [[成员国] / [缔约方] [可以] / [应当] / [应] 在国内法中采用适当的限制或例外 [，条件是 [这些限制或例外]：

- (a) 限于某些特殊情况；
- (b) [不与受益人对传统文化表现形式的正常 [利用] [相抵触]；]
- (c) [不致不合理地损害受益人的合法利益；]
- (d) [确保对传统文化表现形式的 [使用]：
 - i. 对受益人不具有冒犯性或减损性；
 - ii. 可能时注明受益人；] 并且
 - iii. [符合公平做法。]]]

[替代项完]

7.2 [有合理的担心会对 [神圣的] 和 [秘密的] 传统文化表现形式造成不可弥补的损害的， [成员国] / [缔约方] [不得] / [不应当] / [不应] 规定例外与限制。]

具体例外

7.3 [[受第 1 款的限制制约，] / [除此之外，] [成员国] / [缔约方] [可以] / [应当] / [应] 根据国内法，或酌情根据原创作品的 [持有人] / [拥有人]，为下列目的采用适当的限制或例外：

- (a) [按照国家既定协议进行教学、学习和研究，但不包括营利或商业目的；]
- (b) [为非商业文化遗产或其他公共利益的目的，在档案馆、图书馆、博物馆或国内法承认的其他文化研究机构，保存、 [展示]、研究和介绍；]
- (c) [[作者] 创作受传统文化表现形式启发、依据传统文化表现形式或借鉴传统文化表现形式的原创作品；]

[本规定 [不应当] / [不应] 适用第 5.1 条所述的 [受保护的] 传统文化表现形式。]

7.4 [以下行为 [应当] / [应] 被允许，不论这些行为是否已经为第 1 款所允许：

(a) [为非商业性文化遗产或公共利益方面的其他目的，包括为保存、[展示]、研究和介绍目的在由适当的国内法承认的文化机构、档案馆、图书馆和博物馆使用传统文化表现形式；]

(b) [作者] 创作受传统文化表现形式启发、依据传统文化表现形式或借鉴传统文化表现形式的原创作品；]

(c) [使用/利用 [法律上] 源于除受益人之外的其他来源的传统文化表现形式；以及]

(d) [使用/利用在受益人的社区以外 [通过合法手段] 为人所知的传统文化表现形式。]

7.5 [[除保护秘密传统文化表现形式不被披露以外，] 任何行为被关于受 [知识产权 [包括]] [版权保护的作品，或受商标保护的标志和符号，或受专利或实用新型保护的发明，以及受工业品外观设计权利保护的外观设计的国内法所允许的， [不应当] / [不应] 被传统文化表现形式保护所禁止]。]

[第 8 条]
[保护] / [维护] 期

备选方案 1

8.1 [成员国] / [缔约方] 可以根据 [本 [文书] 确定传统文化表现形式的适当的保护/权利期 [，保护/权利期 [可以] [应当] / [应] 以传统文化表现形式符合/满足本 [文书] 规定的，并经与受益人协商的 [受保护的资格标准] 为限。]]

8.2 [成员国] / [缔约方] 可以确定，对传统文化表现形式进行的保护，使其不受目的是对受益人或其所属地区的声誉或形象造成伤害的任何歪曲、篡改或其他修改或侵犯， [应当] / [应] 没有期限。

备选方案 2

8.1 [成员国] / [缔约方] 应保护本 [文书] 确定的客体，只要保护的受益人继续享有第 3 条规定的保护范围。

备选方案 3

8.1 [[成员国] / [缔约方] 可以确定传统文化表现形式的保护期，至少在涉及传统文化表现形式的经济方面时， [应当] / [应] 有时间限制。]

[第 9 条]
手 续

备选方案 1

9.1 [作为总原则,] [成员国] / [缔约方] [不应当] / [不应] 对保护传统文化表现形式要求履行任何手续。

备选方案 2

9.1 [[成员国] / [缔约方] [可以] 要求对保护传统文化表现形式履行手续。]

9.2 尽管有第 1 款的规定, [成员国] / [缔约方] 也可不要求对保护秘密的传统文化表现形式履行任何手续。

[第 10 条
[制裁、救济和行使 [权利] / [利益]]

备选项 1

成员国应实行适当、有效、具有劝阻作用的相称的法律和/或行政措施，以处理侵犯本文书所载权利的情况。

备选项 2

10.1 成员国应[与土著[人民]共同]实行容易获得的、适当、有效、[具有劝阻作用的]相称的法律和/或行政措施，以处理侵犯本文书所载权利的情况。土著[人民]应当有权自行发起执法行为，并且不得被要求出具经济损失的证据。

10.2 如果根据 10.1 款对侵犯本文书所保护权利的行为作出认定，制裁应酌情包括民事和刑事执法措施。根据侵权的性质和后果，救济可以包括恢复性司法措施[，例如遣返]。

备选项 3

成员国应当承诺根据其法律制度，采用适当、有效和相称的法律和/或行政措施，确保本文书的适用。

备选项 4

成员国/缔约方应当/应根据国内法，提供必要的法律、政策或行政措施，防止对受益人利益的故意伤害或因疏忽而造成的伤害。]

[第 11 条]

[过渡措施]

11.1 本 [文书] [应当] / [应] 适用于在本 [文书] 生效时符合本 [文书] 所列标准的一切传统文化表现形式。

11.2 备选方案 1 [[成员国] / [缔约方] [应当] / [应] 确保第三方在本 [文书] 生效之前根据国内法获得的权利。]

11.2 备选方案 2 对传统文化表现形式进行在本 [文书] 生效之前已经开始、但为本 [文书] 所不允许或以其他方式受本 [文书] 管制的持续行为， [[应当] / [应] 在本 [文书] 生效之后的一段合理期限内，使这些行为符合本 [文书] ，但须受第 3 款的约束] / [[应当] / [应] 被允许继续进行] 。

11.3 传统文化表现形式对受益人有特别意义，被置于此类受益人的控制之外的，这些受益人 [应当] / [应] 有权索回这些传统文化表现形式。]

[第 12 条]

[与 [其他] 国际协定的关系]

12.1 [成员国] / [缔约方] [应当] / [应] 以 [与其他] [现有的] 国际协定 [相互支持的] 方式实施本 [文书]。]

[12.2 本文书的任何内容均不得解释为削弱或取消土著[人民]或当地社区现在享有或将来可能获得的权利，以及庄严载入《联合国土著人民权利宣言》中的土著[人民]的权利。]

12.3 发生法律冲突时，应以写入上述宣言中的土著[人民]的权利为准，并且所有解释应以上述声明中的条款为指导。]

[第 13 条]

[国民待遇]

每个 [成员国] / [缔约方] [均应当] / [均应] 在本 [文书] 提供的保护方面，给予属于其他 [成员国] / [缔约方] 的国民的受益人不低于其给予受益人系其本国国民的待遇。]

[第 8、9、10、11 和 13 条的替代项
无这些条款]

[第 14 条]

[跨境合作

[受保护的] 传统文化表现形式处于不同 [成员国] / [缔约方] 领土上的，这些 [成员国] / [缔约方] [应当] / [应]，在适用的情况下，在土著 [人民] 和相关当地社区的参与下，合作处理跨境 [受保护的] 传统文化表现形式的情况。]，以实施本 [文书]。]

第 15 条
[能力建设与提高认识]

15.1 [成员国] / [缔约方] [应当] / [应] 合作进行能力建设、加强人力资源，特别是提高受益人的能力，并发展机构能力，以有效实施本 [文书]。

15.2 [成员国] / [缔约方] [应当] / [应] 向土著 [人民] 和当地社区提供必要的资源，与他们协力发展土著 [人民] 和当地社区的能力建设项目，重点发展适当的机制和方法，如新的电子和教学材料，这些材料在文化上适当且已在土著 [人民] 和当地社区及其组织全力和有效的参与下得到了发展。

15.3 [在此背景下，[成员国] / [缔约方] [应当] / [应] 为受益人及其他利益相关者，包括非政府组织和私营部门的充分参与做出规定。]

15.4 [成员国] / [缔约方] [应当] / [应] 采取措施，提高对本 [文书] 的认识，特别是教育传统文化表现形式的使用者和持有人了解本 [文书] 规定的义务。]

[后接附件三]

关于知识产权与遗传资源的合并文件
第二次修订稿

(2016年6月3日 IGC 30 闭幕时的内容)

术 语 表

[遗传资源相关传统知识]

备选方案 1

“遗传资源相关传统知识”指充满活力、不断发展、在传统范畴内产生、一代代集体保存和传播的知识，包括但不限于 [存在于] [与] 遗传资源 [相关] 的诀窍、技能、创新、做法和学问。]

备选方案 2

“遗传资源相关传统知识”是指 [权利人，包括] 土著 [人民] 和当地社区持有 [并直接导致提出权利要求的 [发明] [知识产权]] 的关于遗传资源 [及其衍生物] 属性和用途的实质性知识 [，并且如果没有该传统知识，发明不可能实现]。]

[生物技术]

“生物技术” [在《生物多样性公约》第 2 条中的定义] 是使用生物系统、生物体 [或其衍生物] 的任何技术应用，以制作或改变产品或过程以供特定用途。]

[原产国]

“原产国”是指 [首个] 拥有处于原生境的遗传资源的国家。]

[提供国]

“提供国”， [根据《生物多样性公约关于获取遗传资源和公正和公平分享其利用所产生惠益的名古屋议定书》第 5 条，] 是指系原产国的提供国 [，或已根据 [《生物多样性公约》] 获得遗传资源和 (或) 获取传统知识的提供国]。]

[提供遗传资源的国家]

“提供遗传资源的国家”是指供应遗传资源的国家，此种遗传资源可能取自原生境来源，包括野生物种和驯化物种的种群，或取自非原生境来源，不论是否原产于该国。]

替代方案

[“提供遗传资源的国家”是指拥有原生境或非原生境条件下的遗传资源和 (或) 传统知识、并提供遗传资源和 (或) 传统知识的国家。]

[衍生物

“衍生物”是指由生物或遗传资源的遗传表现形式或新陈代谢产生的、自然生成的生物化学化合物，即使其不具备遗传的功能单位。]

[[发明] 直接基于

“ [发明] 直接基于”是指 [发明] [必须] [直接] 利用遗传资源，并依赖于发明人 [必须] 已经 [实物] 获取的资源的具体属性。]

移地保护

“移地保护”是指将生物多样性的组成部分移到它们的自然生境之外进行保护。

遗传材料

“遗传材料”是指来自植物、动物、微生物或其他来源的任何含有遗传功能单位的材料。

遗传资源

“遗传资源”是具有实际或潜在价值的遗传材料。

原生境条件

“原生境条件”是指遗传资源生存于生态系统和自然生境之内的条件；如系驯化或培育物种，则指它们独特特性形成的环境中的条件 [《生物多样性公约》第 2 条] 。

[成员国

“成员国”是指世界知识产权组织的成员国。]

[盗 用

备选方案 1

“盗用”是指 [根据 [原产国或提供国的] [国家立法]]，在未得到 [有权对此种 [获取] [利用] 给予 [这种] 同意者] [主管机构] 的 [自由] [事先知情] 同意的情况下， [获取] [利用] 遗传资源 [、其衍生物] [和] [或] [遗传资源相关传统知识] 。

备选方案 2

[“盗用”是指使用他人的遗传资源 [、其衍生物] 和（或）[遗传资源相关传统知识]，而遗传资源或传统知识是使用者通过不正当手段或破坏信用、以至于违反提供国国内法从持有人处取得的。因遗传资源 [、其衍生物] 和（或）[遗传资源相关传统知识] 的持有人未采取合理保护措施而通过阅读出版物、购买、独立发现、反向工程和无意披露等合法手段获得的遗传资源 [、其衍生物] 和 [遗传资源相关传统知识]，其使用不是盗用。]]

[知识产权局] [专利局]

[“知识产权局”] [“专利局”] 是指成员国受委托负责 [知识产权] [专利] 授权的机构。

[[实物] 获取

“ [实物] / [直接] 获取” 遗传资源是指占有遗传资源或者至少充分接触 [遗传资源，足以发现遗传资源与 [发明] [知识产权] 有关的性质] 。]

[[受保护] 遗传资源

“ [受保护] 遗传资源” 是指受知识产权或其他法律权利保护的遗传资源。遗传资源的知识产权一旦到期，遗传资源应进入公有领域，不作为受保护遗传资源对待¹。]

[来 源

[备选方案 1

“来源” 指除原产国之外申请人获得遗传资源的任何来源，如资源持有人、研究中心、 [基因库] [布达佩斯保藏单位] 或植物园。]

[备选方案 2

“来源” 应当作尽可能广的理解：

(i) 原始来源，其中尤其包括提供遗传资源的 [缔约各方] [各国]、《粮食和农业植物遗传资源国际条约》（ITPGRFA）的多边制度、 [专利人、高校、农民和植物育种者、] 土著和当地社区；以及

(ii) 二级来源，其中尤其包括非原生境收集品和 [科学文献] 。]]

¹ 几个成员国表示难以理解此定义的含义。尽管其保留在术语表中，但要求提议者予以明确。

[遗传资源相关传统知识的来源

“遗传资源相关传统知识的来源”是指申请人获得遗传资源相关传统知识任何来源，包括土著和当地社区，科学文献、公开数据库和专利申请，以及专利出版物²。]

[未经授权使用

“未经授权使用”是指未依提供国国家立法，经过主管机构同意而获得遗传资源 [、遗传资源相关传统知识。]

[利 用

“利用”遗传资源是指对遗传资源 [、其衍生物] 和 [遗传资源相关传统知识] 的遗传和（或）生物化学组成进行研究和开发 [、保存、收集、特性研究等]， [包括商业化开发，] [其中包括通过使用 [《生物多样性公约》第 2 条界定的] 生物技术]。]

替代方案

[“利用”遗传资源是指对遗传资源 [、其衍生物] 和 [遗传资源相关传统知识] 的遗传和（或）生物化学组成进行研究和开发， [包括商业化开发，] [其中包括通过使用 [《生物多样性公约》第 2 条界定的] 生物技术] [，以及制作新产品，或者使用或生产一种产品的新方法]。]

² 此词在文件中未逐字出现，但在从案文中全面删除“相关传统知识”的同时予以引入。经考虑，感觉引入此词的成员国应有机会澄清其是否在案文中仍然有关。

[序 言

[确保 [鼓励] 尊重 [权利人, 包括] 土著 [人民] 和当地社区 [以及部分或全部在占领下的 [人民]] 对其遗传资源 [、其衍生物] 和 [遗传资源相关传统知识] 的 [主权权利] [权利], 其中包括 [事先知情同意、共同商定的条件], 以及国际 [协定和] 声明 [, 尤其是《联合国土著人民权利宣言》] 规定的全面和有效参与的原则。]

[帮助防止遗传资源 [、其衍生物] [和遗传资源相关传统知识] 遭到盗用。]

[最大程度减少授予错误 [知识产权] [专利] 权利。]

[重申遗传资源 [和遗传资源相关传统知识] 具有重要的经济、科学、文化和商业价值。]

[承认专利制度对科学研究、科学发展、创新和经济发展的重要贡献。]

[强调成员国要确保对涉及遗传资源 [和遗传资源相关传统知识] 的新颖的和非显而易见的发明正确授予专利。]

鼓励尊重土著 [人民] 和当地社区。

[[知识产权] [专利] 制度应/应当为遗传资源 [、其衍生物] 和 (或) [遗传资源相关传统知识] 的合法使用者和提供者提供权利的确定性。]

[承认 [知识产权] [专利] 制度在促进创新 [、技术的转让与推广], 使遗传资源 [、其衍生物] 和 [/或] [遗传资源相关传统知识] 的利益有关方、提供方、持有人和使用者共同受益中发挥的作用。]

[促进 [透明和] 信息传播。]

[一个全球强制性制度能为产业界和商业性利用 [知识产权] [专利] 创造一个公平竞争的环境, 也有助于 [根据《生物多样性公约》第 15 条第 7 款的规定] 分享因使用遗传资源而产生的惠益。]

[加强遗传资源 [、其衍生物] 和 [遗传资源相关传统知识] 的 [专利] [工业产权] 保护和开发, 鼓励开展国际研究, 实现创新。]

[公开来源将增进获取和惠益分享所涉各利益有关方之间的互信。这些利益有关方都可能是遗传资源 [、其衍生物] 和 [遗传资源相关传统知识] 的提供者和 (或) 使用者。因此, 公开来源将在北南关系中建立互信。此外, 这将强化获取和惠益分享制度与 [知识产权] [专利] 制度之间相互支持的作用。]

[[确保] [建议] 不对生命形式, 其中包括人类, 授予 [专利] [知识产权]。]

[承认在一个国家获取遗传资源 [、其衍生物] 和 [遗传资源相关传统知识] 的人, 应/应当在被要求时, 遵守该国为遗传资源 [、其衍生物] 和 [遗传资源相关传统知识] 提供保护的国内法。]

[当为遗传资源申请专利可能对土著 [人民] 和当地社区的利益造成损害时， [知识产权] [专利] 局应/应当有本国际法律文书中详述的强制性公开要求。]

[重申《生物多样性公约》规定的各国对其 [自然] [生物] 资源的主权权利，而且决定遗传资源获得的权力属于各国政府，遵守国内立法。]]

替代方案

[重申《生物多样性公约》规定的各国对 [其管辖区内与人类有关的或与知识产权有关的资源以外的] [其] [自然] [生物] 资源的主权权利，而且决定遗传资源获得的权力属于各国政府，遵守国内立法。]]

[一、总 则]

[第 1 条] 目 标

[本文书的目标是 [加强 [知识产权] [专利] 制度的 [有效性] 和 [透明度]，并促进与遗传资源、 [其衍生物] 及 [遗传资源相关传统知识] 相关的国际协定的相互支持作用]。]

替代方案 1

1 [本文书的目标是通过在 CBD 等独立制度中公开遗传资源原产国或来源， [加强 [知识产权] [专利] 制度的 [透明度]，促进 ABS 的可能性。]

替代方案 2

1 [本文书的目标是，用下列办法， [1: 通过] [2: 在] [知识产权] [专利] 制度 [2: 的背景中]， [促进] [确保] [3: 为防止] [4: 防止] 遗传资源 [其衍生物] 和 [遗传资源相关传统知识] 的 [有效保护] [盗用] [3: 做出贡献]：]

(a) 确保 [知识产权] [专利] 局能够获取适当的遗传资源 [、其衍生物] 和 [遗传资源相关传统知识] 信息，防止 [错误] 授予 [知识产权] [专利权]；

(b) [加强 [知识产权] [专利] [及获取和惠益分享] 制度的透明度]；以及

(c) [确保] [促进] [便利] 与遗传资源 [、其衍生物] 和 (或) [遗传资源相关传统知识] 有关的国际协定 [及与知识产权有关的国际协定] 的 [互补作用] [相互支持作用]。

[第 2 条] 文书的客体

2 本文书适用于遗传资源 [、其衍生物] 和 [遗传资源相关传统知识]。

替代方案

[本文书应/应当适用于直接基于遗传资源和 [遗传资源相关传统知识] 的发明专利申请。]

[二、 [强制] 公开]

[第 3 条] [公开要求]

3.1 [知识产权] [专利] 申请的 [客体] [提出权利要求的发明] [包括利用] [直接基于] [直接基于利用]³遗传资源 [、其衍生物] 和 (或) [遗传资源相关传统知识] 的, 各方应/应当要求申请人:

- (a) 公开 [系原产国的提供国] [原产国 [和]] [, 不明的,] 遗传资源 [、其衍生物] 和 (或) [遗传资源相关传统知识] 的来源。
- (b) [酌情按国内法要求, 提供与遵守 ABS 要求, 包括 PIC, [尤其是土著 [人民] 和当地社区的 PIC] 有关的相关信息。]
- (c) [来源和 (或) [系原产国的提供国] [原产国] 不明的, 有关声明。]

3.2 公开要求不 [应/应当/可以] 对 [知识产权] [专利] 局规定核实公开内容的义务。 [但 [知识产权] [专利] 局 [应/应当] 对 [知识产权] [专利] 申请人提供怎样符合公开要求 [手续] 的指导。]

3.3 收到声明的 [专利] [知识产权] 局应/应当实行一种简单的通知程序。 [将 CBD/ITPGRFA 的信息交换所机制等确定为中心机构, [知识产权] [专利] 局应/应当向其发送可用信息即可。]

3.4 [各方应/应当在申请 [或专利] 公布时使被公开的信息可为公众所用 [, 但与隐私、商业秘密或其他合法保密性有关的信息除外⁴。]

3.5 [自然界中存在的或从其中分离出的遗传资源 [及其衍生物] 不应/应当被视为 [发明] [知识产权], 因此不得向其授予 [知识产权] [专利] 权利。]

[第 4 条] [例外与限制]

4 [在遵守第 3 条规定的义务时, 成员可以在特殊情况下采用保护公共利益所必需的有理由的例外与限制, 条件是这种有理由的例外与限制没有不合理地损害本文书的实施。]

替代方案

4.1 与遗传资源 [、其衍生物] 和 [遗传资源相关传统知识] 有关的 [知识产权] [专利] 公开要求不应/应当适用于下列内容:

- (a) [所有 [人类遗传资源] [取自人的遗传资源] [, 包括人类病原体] ;]

³ 一些成员指出需要在术语表中为此制定定义。

⁴ 《名古屋议定书》第 14 条第 (2) 款的替代表述是“在不妨碍保护保密信息的情况下”。

- (b) [衍生物]；
- (c) [商品]；[/用作商品时的遗传资源]；
- (d) [公有领域的传统知识]；
- (e) [位于国家管辖范围[和经济区]以外的遗传资源]；以及
- (f) [在[《生物多样性公约》生效][2014 年 10 月 12 日《名古屋议定书》生效]之前[1993 年 12 月 29 日之前][取得][获取]的所有遗传资源。]

4.2 [成员国不应/应当将本文书中的公开要求施加于本文书生效前提交[或优先权日早于本文书生效]的[知识产权][专利]申请[，但早于本文书已有国内法的除外]。]

[第 5 条] 制裁与补救办法

5 [每个[缔约方][国家]应/应当实行适当、有效和适度的法律与行政措施，处理不遵守第 3 条第 1 款的情况[，其中包括争议解决机制]。在符合国内立法的前提下，制裁与补救办法[应/应当][可以][除其他外包括]是：

(a) 授权前。

- (i) 在符合公开要求前，暂停进一步处理[知识产权][专利]申请。
- (ii) [知识产权][专利]局[根据国内法]认为申请被撤回。
- (iii) 防止或拒绝授予[知识产权][专利]。

(b) [授权后。

- (i) 就未能公开公布司法判决。
- (ii) [就损害赔偿处以罚金或适当补偿，包括支付版税。]
- (iii) 依照国内法，可以考虑其他措施[包括撤销，恢复性正义，对遗传资源、其衍生物[和遗传资源相关传统知识]持有人、包括土著和（或）当地社区的经济补偿]。]

替代方案

[5.1 每个缔约方应实行适当、有效、劝阻性和适度的法律和（或）行政措施，处理不遵守第 3 条的情况[，其中包括阻止进一步处理专利申请]。]

[5.2 在遵守第 3 条方面意在欺骗专利局的重大错误表述，应视为作伪证、向官员撒谎或其他类似违法行为，并可依国内法照此予以惩处。]

5.3 [[未能履行公开要求的，][信息不正确或不完整的][在没有欺诈的情况下，]不应影响已授予的[知识产权][专利权]的有效性或可执行性。]

[第 1、2、3、4、5 条的替代方案
无新增公开要求]

替代方案

[第 1 条]

[目 标]

- 1 [本文书的目标是防止向缺乏新颖性、非显而易见性和工业应用性的发明授予专利权。]

替代方案

[第 3 条]

[无新增公开要求]

3.1 只有在地点对技术人员实施发明是必要时，才能要求 [知识产权] [专利] 申请人说明可以在何处取得遗传资源。因此除与新颖性、创造性、工业实用性或可据以实施性等有关的原因以外，不得为与遗传资源 [、其衍生物] 和 [遗传资源相关传统知识] 有关的专利向专利申请人或专利权人施加公开要求。]

3.2 [制作发明客体使用的遗传资源来自对遗传资源有法定权利的实体的 [(包括专利人)]，该实体可以在向申请人授予对遗传资源的获取或者遗传资源使用权的许可协议或许可中，要求专利申请人：

(a) 在专利申请的设计说明书或由之颁发的任何专利中，增加说明，指明发明的制作使用了遗传资源和其他相关信息，并

(b) 为许可协议或许可中不包括的用途取得同意。]

3.3 [专利局应/应当在专利授权日在互联网上公布完整的专利公开，并应/应当努力使专利申请的内容也在互联网上向公众公开。]

3.4 [遗传资源 [或遗传资源相关传统知识] 的获取对于制作或使用发明不是必需时，有关遗传资源 [或遗传资源相关传统知识] 来源或起源的信息可以在申请提交日之后随时提供。]

3.5 [未及时审查专利申请的，应/应当调整所授专利权的有效期，向专利权人做出延迟补偿。申请人应/应当得到机会，更正任何不正确或错误的公开。]

[三、防御性措施/
补充强制公开的防御性措施⁵]

[第 6 条]
[尽职调查]

- 6 成员国应/应当鼓励或建立公平合理的尽职调查制度，以确保 [受保护] 遗传资源是根据 [可适用的] 获取和惠益分享立法或监管要求获取的。
- (a) 应/应当使用数据库作为允许对根据国内法遵守这些尽职调查要求的情况进行监督的机制。但是，成员国没有义务建立这种数据库。
- (b) 这种数据库应/应当允许潜在的专利被许可人 [和潜在的投资人] 访问，以确认专利所基于的 [受保护] 遗传资源的合法产权链。]

[第 7 条]
[防止 [错误]⁶授予专利]
[防止授予不符合发明可专利性要求的专利]
和自愿行为守则]

7.1 成员国应/应当

- a. 酌情并根据国内法提供法律、政策或行政措施，防止在遗传资源 [、其衍生物] 和 [遗传资源相关传统知识] 依据国内法具有下列属性时，对包含这种遗传资源 [、其衍生物] 和 [遗传资源相关传统知识] 的提出权利要求的发明 [错误] 授予专利：
- (i) 先于提出权利要求的发明（不具有新颖性）；或者
- (ii) 使提出权利要求的发明不必要（具有显而易见性或不具有创造性）。
- b. 酌情并根据国内法提供法律、政策或行政措施，允许第三方通过提交现有技术，对包含遗传资源 [、其衍生物] 和 [遗传资源相关传统知识] 的发明专利的有效性提出争议。
- c. [酌情鼓励为用户制定并应用有关保护遗传资源 [、其衍生物] 和 [遗传资源相关传统知识] 的自愿行为守则和指导原则。]
- d. 酌情为专利局的使用而建立、交流和传播以及查询遗传资源 [、其衍生物] 和 [遗传资源相关传统知识] 数据库 [有关信息] 提供便利。]

[7.2 作为第 3 条规定的公开义务的补充，在本文书的实施中，缔约方可以按照国内法和具体情况的可能要求，根据自己的需要、优先事项和保障制度，考虑使用传统知识和遗传资源数据库。]

⁵ 协调人注：成员应注意，一些成员认为防御性措施是公开的替代方案，而另一些成员认为它们是公开补充方案。

⁶ 一个成员国要求将标题改为“保护专利要求”。但是，协调人不理解这项建议的含义，要求在修改前予以澄清。

数据库检索系统

7.3 鼓励成员国与利益有关方协商，考虑本国国情，以及下列考虑，为建立用于专利申请检索和审查的遗传资源〔、其衍生物〕和〔遗传资源相关传统知识〕数据库〔有关信息〕提供便利：

- (a) 为互操作性起见，数据库应/应当符合最低限度的标准和内容结构。
- (b) 应根据国内法发展适当的保障措施〔如筛选器〕。
- (c) 这些数据库应当允许供专利局〔和其他获准的用户〕访问。

产权组织门户网站

7.4 成员国应/应当建立数据库检索系统（产权组织门户），将产权组织成员含有其境内遗传资源〔、其衍生物〕和非秘密〔遗传资源相关传统知识〕的数据库联系起来。产权组织门户网站将允许审查员〔和公众〕直接从国家数据库查询和检索数据。产权组织门户还将包括适当的保障措施〔如筛选器〕。〕

[四、最终条款]

[第 8 条]

与国际协定的关系

8.1 本文书应/应当〔在〔直接基于〕〔涉及〕〔利用〕遗传资源〔、其衍生物〕和〔遗传资源相关传统知识〕的〔知识产权〕〔专利〕权利与相关〔现有的〕国际协定和条约之间〕建立一种相互支持的关系。

替代方案

8.1 〔本文书应与各项国际知识产权协定一致。各成员承认促进涉及利用遗传资源和（或）〔遗传资源相关传统知识〕的专利授权的政策，和促进保护生物多样性、促进获取遗传资源和分享这种遗传资源的惠益的政策，二者之间的一致关系。〕

8.2 〔本文书应/应当补充而不意图修改关于相关客体的其他协定，而且尤其应/应当支持〔《世界人权宣言》和〕《联合国土著人民权利宣言》第 31 条。〕

8.3 〔本文书的任何规定均不得解释为有害于或有损于《联合国土著人民权利宣言》中所体现的土著人民的权利。发生法律冲突时，该宣言中所体现的土著人民权利优先，任何解释应以该宣言的条款为指导。〕〕

〔8.4 应/应当对〔PCT〕和〔PLT〕进行修正，〔增加〕〔促使〔PCT〕和〔PLT〕的缔约各方在其国家立法中规定〕一项遗传资源、〔其衍生物〕和〔遗传资源相关传统知识〕原产地和来源的强制公开要求。〔修正还应/应当要求确认事先知情同意、根据与原产国共同商定的条件进行惠益分享的证据。〕〕

[第 9 条]

国际合作

9 [[产权组织相关机构应/应当鼓励《专利合作条约》成员] [PCT 改革工作组应/应当] 制定一套供《专利合作条约》国际检索和审查单位 [对遗传资源 [、其衍生物] 和 [遗传资源相关传统知识] 相关申请进行 [检索和审查]] [进行原产地或来源行政性公开] 的指导方针。]

替代方案

9 [专利审查当局应共享与遗传资源和（或）传统知识信息来源有关的信息，尤其是遗传资源和传统知识信息期刊、数字图书馆和数据库。产权组织成员应当合作共享有关遗传资源的信息和使用的遗传资源的知识，包括传统知识。]

[第 10 条]

跨境合作

10 [在一个以上的缔约方领土以原生境条件存在相同的遗传资源 [、其衍生物] 和 [遗传资源相关传统知识] 的，这些缔约方应/应当努力合作，酌情让有关土著 [人民] 和当地社区参与进来，在适当的时候采取利用习惯法和议定书、支持且不违反本文书的目标和国家立法的措施。]

[第 11 条]

技术援助、合作与能力建设

11 [产权组织相关机构 [应/应当]] [产权组织应/应当] 为本文书各项规定的建立、筹资和落实制定办法。产权组织 [应/应当] 根据预算资源，为发展中国家，尤其是最不发达国家履行本文书规定的义务提供技术援助、合作、能力建设和财政支持。]

[附件三和文件完]