A

WIPO
المنظمة العالمية
للملكية الفكرية

WIPO/GRTKF/IC/17/5
الأصل: بالإنكليزية
التاريخ: 15 سبتمبر 2010

اللجنة الحكومية الدولية المعنية بالملكية الفكرية والموارد الوراثية والمعارف التقليدية والفولكلور

الدورة السابعة عشرة

جنيف، من 6 إلى 10 ديسمبر 2010

حماية المعارف التقليدية:
الأهداف والمبادئ المعدلة

وثيقة من إعداد الأمانة

مقدمة

1. في الدورة السادسة عشرة للجنة الحكومية الدولية المعنية بالملكية الفكرية والموارد الوراثية والمعارف التقليدية والفولكلور ('اللجنة') التي انعقدت من 3 إلى 7 مايو 2010، قررت اللجنة أن تعدّ الأمانة "صيغةً معدّلة لمشروع الوثيقة WIPO/GRTKF/IC/16/5 كوثيقة عمل. وينبغي للأمانة أن تتيح الصيغة الجديدة بحلول 30 سبتمبر 2010. وينبغي أن تبيّن هذه الصيغة الجديدة بوضوح الاقتراحات والتعليقات الخاصة بالصياغة التي قدمها المشاركون في اللجنة خلال الدورة السادسة عشرة والاقتراحات والتعليقات المقدمة إلى الأمانة كتابةً قبل 31 يوليو 2010. وينبغي أن يُذكر في الحواشي مصدر الاقتراحات الخاصة بالصياغة. وينبغي إدراج التعليقات المقدمة في التعليق داخل الوثيقة مع ذكر مصدرها. وينبغي أن تشرح الصيغة الجديدة بوضوح الطريقة المتّبعة لإدراج اقتراحات الإضافة أو الحذف وغيرها من التعديلات والتعليقات. وينبغي أن تحدَّد في التعليق الاقتراحات المقدمة من المراقبين بشأن الصياغة كي تنظر فيها الدول الأعضاء"[1].

[1] مشروع تقرير الدورة السادسة عشرة (الوثيقة WIPO/GRTKF/IC/16/8 Prov.2).

2. وهذه الوثيقة هي الصيغة المعدّلة لوثيقة العمل WIPO/GRTKF/IC/16/5 وهي تأخذ بالتعديلات المقترحة والتعليقات المقدمة خلال دورة اللجنة السادسة عشرة وبالتعليقات الكتابية الواردة عليها خلال مسار التعليقات الكتابية ما بين الدورات المشار إليه في قرار الدورة السادسة عشرة المذكور. وقد وردت تعليقات كتابية من الدول الأعضاء التالية: كولومبيا واليابان والاتحاد الروسي وسويسرا وزامبيا، كما وردت من الجهات التالية المعتمدة بصفة مراقب: جمعية الطلاب والباحثين حول الحوكمة في الدول الجزرية (AECG) غرفة التجارة الدولية (ICC) ومركز الشعوب الأصلية لجنوب شرق أمريكا (SIPC). ويمكن الاطلاع على التعليقات الكتابية بالشكل الذي وردت به على العنوان التالي:
<http://www.wipo.int/tk/en/consultations/draft_provisions/comments-3.html>

إعداد هذه الوثيقة وتحديد بنيتها

3. حرصا على ضمان أعلى قدر ممكن من الاختصار والتحديث في هذه الوثيقة:

(أ) احتُفظ في المرفق بالتعليقات الموضوعية الأصلية على كل هدف وكل مبدأ من الوثيقة WIPO/GRTKF/IC/9/5. وتشمل التعليقات أيضا التعليقات المقدمة والأسئلة المطروحة في الدورتين الخامسة عشرة والسادسة عشرة وخلال المسارين للتقدم بالتعليقات الكتابية ما بين تلك الدورتين. أما التعليقات المقدمة سابقا بشأن الوثيقة WIPO/GRTKF/IC/9/5 فتظل متاحة على الإنترنت؛[2]

(ب) وتمشيا والقرارات التي اتخذتها اللجنة في دورتيها الخامسة عشرة والسادسة عشرة، أضيفت إلى الأهداف والمبادئ في المرفق التعديلات المحددة التي اقترحتها الدول الأعضاء في هذه الدورة وخلال مسار التعليقات الكتابية ما بين الدورات. واستعمل التسطير لبيان الإضافات المقترحة، أما المفردات أو العبارات التي اقترحت الدول الأعضاء حذفها وتساءلت حولها فترد بين قوسين مربّعين. وكل واحد من تلك الاقتراحات المتعلقة بالصياغة تصحبه حاشية يذكر فيها اسم الوفد التي تقدم بالاقتراح والوفود التي أيّدته أو اعترضه عليه حسب الحال. ويضاف إلى الحاشية أيضا أيّ شرح يقدّمه الوفد بشأن اقتراحه. ولا يوجد ضمن تلك الشروح أي نص مقدّم من الأمانة. ويرد في المرفق أيضا بيان النصوص وذكر مصادر سائر التعليقات المقدمة والأسئلة المطروحة في الدورتين الخامسة عشرة والسادسة عشرة وخلال مساري التعليقات الكتابية ما بين الدورات فضلا عن الاقتراحات بشأن الصياغة والتعليقات والأسئلة المقدمة من المراقبين والتي سجلت كي تنظر فيها الدول الأعضاء. وجمعت التعليقات والأسئلة قدر الإمكان بحسب القضايا الخاصة بها. أما التعليقات التي تتناول عموما الوثيقة برمتها فقد أوردناها في نهاية الوثيقة.

4. إن اللجنة مدعوة إلى مواصلة استعراض مشروعات الأحكام الواردة في المرفق والتعليق عليها قصد وضع صيغة معدّلة ومحدَّثة لها.

[يلي ذلك المرفق]

[2] انظر <http://www.wipo.int/tk/en/consultations/draft_provisions/comments-1.html>.

المرفق

الأحكام المعدلة بشأن حماية المعارف التقليدية

أهداف السياسة العامة والمبادئ الأساسية

المحتويات

أولا: أهداف السياسة العامة

"1" [إقرار القيمة] الإقرار بالطابع الشمولي للمعارف التقليدية، بما فيها أهميتها الاجتماعية والروحية والاقتصادية والفكرية والتعليمية والثقافية[1]

"2" تشجيع الاحترام لأنظمة المعارف التقليدية؛ وللكرامة والسلامة الثقافية والقيم الفكرية والروحية لأصحاب المعارف التقليدية الذين يصونون تلك الأنظمة ويحافظون عليها[2]

"3" تلبية الاحتياجات الفعلية [لأصحاب] الخاصة بأصحاب[3] المعارف التقليدية

"4" التشجيع على صون المعارف التقليدية والحفاظ عليها

"5" [تمكين أصحاب المعارف التقليدية وإقرار الطابع المميز لأنظمة المعارف التقليدية][4]

"6" دعم أنظمة المعارف التقليدية

"7" [الإسهام في صون المعارف التقليدية][5]

"8" قمع الانتفاع غير المشروع وغير المنصف للمعارف التقليدية[6]

"9" [احترام] العمل بالتوافق مع[7] الاتفاقات والمسارات الدولية المعنية والتعاون في إطارها

"10" [تشجيع الابتكار والإبداع][8]

"11" [ضمان الحصول على الموافقة المسبقة المستنيرة والحرص على التبادل القائم على شروط يتفق عليها الطرفان][9]

"12" [تشجيع التقاسم المنصف للمنافع] تشجيع التقاسم المنصف والعادل للمنافع المستمدة من الانتفاع بالمعارف التقليدية[10]

"13" [النهوض بالتنمية والتجارة المشروعة على مستوى المجتمعات المحلية][11]

"14" [منع منح حقوق الملكية الفكرية غير السليمة لأطراف غير مصرح لهم بذلك][12]

"15" تعزيز الشفافية والثقة المتبادلة في العلاقات بين أصحاب المعارف التقليدية من جهة، والمنتفعين الأكاديميين والتجاريين والتعليميين والحكوميين وغيرهم من المنتفعين بالمعارف التقليدية من جهة أخرى، بما في ذلك من خلال النهوض بالالتزام بقواعد السلوك الأخلاقية ومبادئ الموافقة الحرة المسبقة المستنيرة[13]

"16" [استكمال حماية أشكال التعبير الثقافي التقليدي][14]

---

[1] وفد الاتحاد الروسي.
[2] وفد الاتحاد الروسي.
[3] وفد الاتحاد الروسي.
[4] وفد الاتحاد الروسي.
[5] وفد الاتحاد الروسي.
[6] وفد الاتحاد الروسي.
[7] وفد الاتحاد الروسي.
[8] وفد الاتحاد الروسي.
[9] وفد الاتحاد الروسي.
[10] وفد الاتحاد الروسي.
[11] وفد الاتحاد الروسي.
[12] وفد الاتحاد الروسي.
[13] وفد الاتحاد الروسي.
[14] وفد الاتحاد الروسي.

المبادئ الأساسية

ثانيا: المبادئ التوجيهية العامة

(أ) مبدأ الاستجابة لاحتياجات أصحاب المعارف التقليدية وتطلعاتهم
(ب) مبدأ إقرار الحقوق
(ج) مبدأ فعالية الحماية وإمكانية الحصول عليها
(د) مبدأ المرونة والشمول
(هـ) مبدأ الإنصاف وتقاسم المنافع
(و) مبدأ التماشي مع الأنظمة القانونية القائمة التي تنظم النفاذ إلى الموارد الوراثية المقترنة بها
(ز) مبدأ احترام الصكوك والمشروعات الدولية والإقليمية الأخرى والتعاون في إطارها
(ح) مبدأ احترام وفق الأعراف الانتفاع بالمعارف التقليدية ونقلها
(ط) مبدأ الإقرار بخصائص المعارف التقليدية
(ي) مبدأ تقديم المساعدة للاستجابة لاحتياجات أصحاب المعارف التقليدية

ثالثا: المبادئ الموضوعية

1. الحماية من التملك غير المشروع
2. الشكل القانوني للحماية
3. النطاق العام لموضوع الحماية
4. شرط الحصول على الحماية
5. المستفيدون من الحماية
6. التقاسم العادل والمنصف للمنافع والاعتراف بأصحاب المعارف
7. مبدأ الموافقة المسبقة المستنيرة
8. الاستثناءات والتقييدات
9. مدة الحماية
10. التدابير الانتقالية
11. الشروط الشكلية
12. التماشي مع الإطار القانوني العام
13. إدارة الحماية وإنفاذها
14. الحماية الدولية والإقليمية

أولا: أهداف السياسة العامة

ينبغي أن تهدف حماية المعارف التقليدية إلى ما يلي:

[إقرار القيمة

"1" إقرار الطابع [الشمولي][15] للمعارف التقليدية وقيمتها الذاتية، بما فيها قيمتها الاجتماعية والروحية [والاقتصادية][16] والفكرية والعلمية والإيكولوجية والتكنولوجية [والتجارية][17] والتربوية والثقافية، والتسليم بأن أنظمة المعارف التقليدية تكفل أُطُراً لما يجري من نشاط ابتكاري ويتواصل من حياة فكرية وإبداعية متميّزة، تكتسي مكانة أساسية بالنسبة للمجتمعات الأصلية والمحلية ولها قيمة علمية تساوي القيمة العلمية للأنظمة المعرفية الأخرى.

تشجيع الاحترام

"2" تشجيع احترام أنظمة المعارف التقليدية وكرامة أصحاب المعارف التقليدية الذين يصونون تلك الأنظمة ويطوّرونها[18] ويحافظون عليها، وكذا سلامتهم الثقافية وقيمَهم الفكرية والروحية؛ واحترام الإسهام الذي ما فتئت المعارف التقليدية تأتي به في الحفاظ على معيشة أصحاب المعارف التقليدية وهويتهم؛ واحترام ما أسهم به أصحاب المعارف التقليدية من أجل [الحفاظ على البيئة] الحفاظ على التنوع البيولوجي واستخدامه على نحو قابل للاستمرار[19] والأمن الغذائي والزراعة المستدامة وتقدُّم العلوم والتكنولوجيا؛

تلبية الحقوق[20] والاحتياجات [الفعلية] لأصحاب المعارف التقليدية

"3" الاسترشاد بالتطلعات والأماني الصادرة مباشرة عن أصحاب المعارف التقليدية واحترام حقوقهم بوصفهم أصحاب المعارف التقليدية والأمناء عليها والإسهام في تحقيق الرخاء والمنفعة الاقتصادية والثقافية والاجتماعية لهم [ومكافأتهم على] وبالاعتراف بقيمة[21] إسهامهم في مجتمعاتهم وفي تقدُّم العلوم والتكنولوجيا التي تعود بالنفع على المجتمع؛

التشجيع على صون المعارف التقليدية والحفاظ عليها

"4" التشجيع على صون المعارف التقليدية والحفاظ عليها وتقديم الدعم في هذا الصدد من خلال احترام أنظمة المعارف التقليدية والحفاظ عليها وحمايتها وإدامتها وتقديم الحوافز للأمناء على هذه الأنظمة المعرفية لإدامة أنظمة معارفهم وصونها؛

تمكين أصحاب المعارف التقليدية وإقرار الطابع المميز لأنظمة المعارف التقليدية

"5" تحقيقها بطريقة تمكّن أصحاب المعارف التقليدية من حماية معارفهم من خلال الإقرار تماما بالطابع المميز لأنظمة المعارف التقليدية والحاجة إلى استنباط حلول تناسب الطابع المميز لهذه الأنظمة علما بأن مثل هذه الحلول ينبغي أن تكون متوازنة ومنصفة وأن تكفل عمل أنظمة الملكية الفكرية التقليدية بطريقة تدعم

---

[15] وفد كولومبيا.
[16] وفد كولومبيا.
[17] وفد كولومبيا. التمس الوفد توضيحات حول أوجه الفرق بين مفهوم "القيمة الاقتصادية" ومفهوم "القيمة التجارية" لأغراض النظر في تلك المتغيرات.
[18] وفد كولومبيا.
[19] وفد كولومبيا. قال الوفد إن الإشارة إلى الحفاظ على البيئة سيكون له نطاق أنسب في حال استخدام الاصطلاح المعتمد في اتفاقية التنوع البيولوجي، أي "الحفاظ على التنوع البيولوجي واستخدامه على نحو قابل للاستمرار".
[20] وفد كولومبيا.
[21] وفد كولومبيا.

حماية المعارف التقليدية من سوء الانتفاع[22] والتملك غير المشروع وأن تكون قادرة فعلا على تمكين أصحاب المعارف التقليدية المرتبطة بها[23] من ممارسة حقوقهم المشروعة في معارفهم وأن يكون لهم سلطان مستحق عليها؛

دعم أنظمة المعارف التقليدية

"6" احترام الانتفاع بالمعارف التقليدية وتطوّرها وتبادلها وتناقلها المتواصل على يد أصحابها وبينهم، وفقا للأعْرَاف القائمة، وتيسير ذلك؛ ودعم الأساليب العرفية في الائتمان على المعارف وما يقترن بها من موارد وراثية وتعزيز تلك الأساليب وتشجيع الاستمرار في تطوير أنظمة المعارف التقليدية؛

الإسهام في صون المعارف التقليدية

"7" مع [الإقرار بقيمة ملك عام حيوي[24]][25]، الإسهام في صون المعارف التقليدية والحفاظ عليها، والإسهام في إقامة التوازن المناسب بين الوسائل العرفية والوسائل الأخرى لتطويرها والحفاظ عليها وتناقلها، وتشجيع الحفاظ على المعارف التقليدية وصونها وتطبيقها وتعزيز الانتفاع بها وفقا للممارسات والمعايير والقوانين والمفاهيم العرفية لأصحاب المعارف التقليدية بما يعود بفائدة أولى ومباشرة على أصحابها خاصة وعلى البشرية عامة على أساس الموافقة المسبقة المستنيرة والشروط المتفق عليها مع أصحاب تلك المعارف[26]؛

قمع [الانتفاع غير المشروع وغير المنصف] التملك غير المشروع وسوء الانتفاع[27]

"8" قمع التملك غير المشروع للمعارف التقليدية وغيره من الأنشطة التجارية وغير التجارية التي لا تكون مشروعة، مع الإقرار بالحاجة إلى تكييف طرق قمع التملك غير المشروع للمعارف التقليدية مع الاحتياجات الوطنية والمحلية؛

احترام الاتفاقات والمسارات الدولية المعنية والتعاون في إطارها

"9" مراعاة الصكوك والمسارات الدولية والإقليمية الأخرى والعمل على نحو يتماشى معها، ولا سيما الأنظمة التي تحكم النفاذ إلى الموارد الوراثية التي تقترن بالمعارف التقليدية وتنظِّم عملية تقاسم منافعها؛

تشجيع الابتكار والإبداع

"10" تشجيع النشاط الإبداعي والابتكاري القائم على التقاليد ومكافأته وحمايته وتعزيز تناقل المعارف التقليدية على الصعيد الداخلي ضمن المجتمعات الأصلية [والتقليدية] والمحلية[28]، بما في ذلك إدماج مثل هذه المعارف في مبادرات التربوية التي تنفذ في هذه المجتمعات، لمصلحة أصحاب المعارف التقليدية والأمناء عليها، شرط أن يوافق أصحاب المعارف التقليدية على ذلك؛

---

[22] وفد كولومبيا.
[23] وفد كولومبيا.
[24] وفد الولايات المتحدة الأمريكية.
[25] وفد كولومبيا. قال وفد كولومبيا إن نطاق العبارة "قيمة ملك عام حيوي" غير واضح.
[26] وفد كولومبيا.
[27] وفد كولومبيا.
[28] وفد كولومبيا.

ضمان الحصول على الموافقة المسبقة المستنيرة والحرص على التبادل القائم على شروط يتفق عليها الطرفان

"11" ضمان الانتفاع بالمعارف التقليدية مع[29] الحصول على الموافقة المسبقة المستنيرة والحرص على التبادل القائم على شروط يتفق عليها الطرفان وبالتنسيق مع ما هو قائم من أنظمة دولية وإقليمية تحكم النفاذ إلى الموارد الوراثية؛

تشجيع التقاسم المنصف للمنافع

"12" تشجيع التقاسم والتوزيع العادل والمنصف للمنافع النقدية وغير النقدية المتأتية من الانتفاع بالمعارف التقليدية، على نحو يتماشى مع غير ذلك من الأنظمة الدولية المطبقة ومبدأ الموافقة المسبقة المستنيرة، وبما في ذلك من خلال [المكافأة العادلة والمنصفة في الحالات الخاصة التي لا يمكن فيها تحديد صاحب المعارف التقليدية أو الحالات التي تم فيها الكشف عن المعارف][30]؛

النهوض بالتنمية والتجارة المشروعة على مستوى المجتمعات المحلية

"13" تشجيع الانتفاع بالمعارف التقليدية لأغراض التنمية على مستوى المجتمع المحلي، إن رغب أصحاب المعارف التقليدية في ذلك، إقراراً بحقوق المجتمعات التقليدية والمحلية في معارفها؛ وتشجيع تطوير المنتجات الأصلية المستمدة من المعارف التقليدية وما يقترن بها من صناعات المجتمعات المحلية، وتعزيز فرص تسويقها متى ابتغى أصحاب المعارف التقليدية هذه التنمية وهذه الفرص بما يتماشى مع حقهم في تحقيق التنمية الاقتصادية بكل حرية؛

---

[29] وفد كولومبيا.

[30] وفد كولومبيا. أشار الوفد إلى الحاجة إلى تقديم توضيحات بشأن العبارة "صاحب المعارف التقليدية" لأن هناك العديد من الحالات التي قد تطرح دون أن يتاح فيها أي إعفاء من تطبيق مبدأ الموافقة المسبقة المستنيرة. وأشار إلى ضرورة تطبيق تغييرات إجرائية ليس فقط فيما يتعلق بالحصول على تلك الموافقة وإنما في شكل مكافأة وتقاسم المنافع أيضا وذلك بحسب إذا كانت المعارف المعنية متقاسمة على الصعيد الوطني أو على مستوى يتجاوز الحدود الوطنية وبحسب إذا كان صاحبها محدّدا كمجتمع محلي دون أن تكون الصلاحية التمثيلية محدّدة بشكل واضح وغير ذلك. وأشار أيضا إلى ضرورة التوسّع في استعراض معالجة حماية الحقوق في المعارف "المكشوف عنها" التي صارت جزءا من "الملك العام" (معرفة عامة) بموافقة أصحابها أو دون موافقتهم، لأن ذلك الكشف ينبغي ألا يؤدي إلى إلغاء ملكية المعرفة أو الحقوق المستمدة من الموافقة المسبقة المستنيرة لإبراء اتفاقات بشأن شروط الانتفاع وتقاسم المنافع. واستفسر الوفد عمّا تفهمه اللجنة بدقة من مفهوم "الملك العام" فيما يتعلق بالمعارف التقليدية. وأقرّ الوفد بأن نص المادة إيجابي لكنه شدّد على أهمية تقديم مزيد من التوضيح والحرص بصورة خاصة على أنه لا يفترض بقاء حقّ واحد أمام إمكانية تطبيق الحقوق الأخرى أيضا. وذكّر الوفد أيضا بأن معظم المعارف أصبحت علنية دون تطبيق أية إجراءات للموافقة المسبقة المستنيرة، وأن تلك الموافقة في حال الحصول عليها فهي كانت تقتصر أحيانا على أغراض بحثية محدّدة ولا تمتد إلى سائر أشكال الانتفاع الممكنة، وقال إن تلك الحالات التي يمكن فيها تحديد صاحب المعارف تقتضي كلها وضع آليات تضمن الاعتراف العام بالملكية والتفاوض بشأن شروط الانتفاع إن أمكن وشروط الحصول على مكافأة.

منع منح حقوق الملكية الفكرية غير السليمة لأطراف غير مصرح لهم بذلك

"14" الحدّ من منح حقوق الملكية الفكرية غير السليمة في المعارف التقليدية وما يقترن بها من موارد وراثية ومن ممارستها، بالمطالبة [بإنشاء مكتبات رقمية للمعارف التقليدية والموارد الوراثية المقترنة بها والمعروفة لدى الجمهور[31]][32]، [بمطالبة مودعي طلبات البراءات للاختراعات المتعلقة بالمعارف التقليدية المقترنة بالموارد الوراثية بالكشف عن مصدر تلك الموارد وبلد مَنشئها فضلا عن تقديم أدلة تفيد الامتثال لشروط الموافقة المسبقة المستنيرة والتقاسم المنافع في بلد المنشأ كشرط خاص لمنح الحقوق المترتبة على البراءة][33]؛

تعزيز الشفافية والثقة المتبادلة

"15" تعزيز اليقين والشفافية والاحترام المتبادل والتفاهم في العلاقات بين أصحاب المعارف التقليدية من جهة، والأوساط الأكاديمية والتجارية والتربوية والحكومية وغيرها من أوساط المنتفعين بالمعارف التقليدية من جهة أخرى، بما في ذلك من خلال تشجيع الامتثال لقواعد السلوك الأخلاقية ومبادئ الموافقة الحرة المسبقة المستنيرة؛

استكمال حماية أشكال التعبير الثقافي التقليدي

"16" ضمان الاتساق مع الحماية المكفولة لأشكال التعبير الثقافي التقليدي وأشكال التعبير الفولكلوري، مع احترام أن العديد من المجتمعات المحلية يعتبر معارفه وأشكال تعبيره الثقافي جزءا لا يتجزأ من [هويته الشاملة][34].]

"1" الإقرار بالطابع الشمولي للمعارف التقليدية، بما فيها أهميتها الاجتماعية والروحية والاقتصادية والفكرية والتعليمية والثقافية؛

"2" تشجيع الاحترام لأنظمة المعارف التقليدية؛ وللكرامة والسلامة الثقافية والقيم الفكرية والروحية لأصحاب المعارف التقليدية الذين يصونون تلك الأنظمة ويحافظون عليها؛

"3" تلبية الاحتياجات الفعلية لأصحاب المعارف التقليدية؛

"4" التشجيع على صون المعارف التقليدية والحفاظ عليها؛

"5" دعم أنظمة المعارف التقليدية؛

"6" قمع الانتفاع غير المشروع وغير المنصف للمعارف التقليدية؛

"7" العمل بالتوافق مع الاتفاقات والمسارات الدولية المعنية؛

---

[31] وفد الولايات المتحدة الأمريكية.

[32] وفد كولومبيا. قال الوفد إنه لا يوافق على استخدام عبارة "بالمطالبة بإنشاء مكتبات رقمية للمعارف" ليس فقط لأنه لا ينبغي وضع حدود للوسائل أو الآليات الخاصة بذلك التقييد، وإنما أيضا لأن المكتبات الرقمية بصفتها آلية للحماية تطرح مشكلة تتعلق بالمعارف غير المكشوف عنها. وقال إنه ما لم تقنَّن مبادئ خاصة للحماية الإيجابية الوطنية والدولية، فإن تلك الآلية لا ينبغي أن توضع على أساس أنها إلزامية تفاديا لتبديد جدة تلك المعارف.

[33] وفد الولايات المتحدة الأمريكية.

[34] وفد كولومبيا. قال وفد كولومبيا إن مصطلح "الهوية الشاملة" غير واضح كما ليس من الواضح الحاجة إلى استعماله لبلورة هذه الفكرة.

"8" *تشجيع التقاسم المنصف والعادل للمنافع المتأتية من الانتفاع بالمعارف التقليدية؛*

"9" *تعزيز الشفافية والثقة المتبادلة في العلاقات بين أصحاب المعارف التقليدية من جهة، والمنتفعين الأكاديميين والتجاريين والتعليميين والحكوميين وغيرهم من المنتفعين بالمعارف التقليدية من جهة أخرى، بما في ذلك من خلال النهوض بالالتزام بقواعد السلوك الأخلاقية ومبادئ الموافقة الحرة المسبقة المستنيرة.*[35]

[يلي ذلك التعليق على الأهداف]

[35] الفقرات من "1" إلى "9" هي من اقتراح وفد الاتحاد الروسي.

التعليق على أهداف السياسة العامة

معلومات أساسية

لقد جاء في معظم ما هو جار من تدابير وأنظمة قانونية ونقاشات حول السياسة العامة بشأن حماية المعارف التقليدية تصريح بالأهداف المنشود تحقيقها من خلال حماية المعارف التقليدية، وكان بعض هذه الأهداف أهداف مشتركة في كثير من الأحيان. وهي في الغالب مذكورة في ديباجة القوانين والصكوك القانونية، توضح السياسة العامة والسياق القانوني. ويستند مشروع أهداف السياسة العامة إلى الغايات المشتركة المعبر عنها في اللجنة بوصفها الأهداف المشتركة للحماية الدولية.

ويرد في الجزء ألف بيان أهداف السياسة العامة بشأن حماية المعارف التقليدية كما وضعتها اللجنة. وتكفل هذه الأهداف توجها مشتركا للحماية المثبتة في المبادئ الواردة في الجزء باء. ومن الممكن إدراج هذه الأهداف في ديباجة قانون أو صك آخر حسب العادة. ولا تستبعد الأهداف بعضها بعضا بل يستكمل بعضها البعض. وليست قائمة الأهداف كاملة شاملة. وبإمكان أعضاء اللجنة استكمالها بأهداف إضافية مع تطور الأحكام أو الجمع بين بعض الأهداف الواردة في القائمة الحالية مما هو مترابط في مفهومه.

تعليقات مقدَّمة وأسئلة مطروحة

طرح وفد الولايات المتحدة الأمريكية الأسئلة التالية: (1) عموما، ما هو الهدف المنشود تحقيقه من خلال منح حماية الملكية الفكرية (حقوق مادية، حقوق معنوية)؟ وعبر التاريخ، كانت المعلومات متبادلة بدون قيود إلا في حالات استثنائية ولفترات زمنية محدودة. وحتى في الظروف المحدودة لحقوق الملكية الفكرية مثل حق المؤلف والبراءات، فإن الأنظمة القانونية تتضمن مفهوم الاستخدام المنصف أو الاستخدام لأغراض البحث. فكيف ينبغي التوفيق بين تلك المعايير وأية حقوق استئثارية جديدة تُمنح للمعارف التقليدية؟ وبالنسبة إلى البراءات، البلدان التي تنصّ على منح البراءات لا تمنحها في جميع مجالات التكنولوجيا. وتستبعد بعض البلدان "أساليب التشخيص والعلاج والجراحة لمعالجة الإنسان والحيوان" من أهلية الحماية بموجب براءة لأنها تعتبر أنه لا ينبغي لأحد أن يملك الحقوق الاستئثارية على اختراعات من ذلك القبيل. فهل ينبغي أن تكون البلدان قادرة على أن تستثني من الحماية المعارف التقليدية المرتبطة بأساليب التشخيص والعلاج والجراحة لمعالجة الإنسان والحيوان؟ ومن يحق له الاستفادة من أية حماية للمعارف التقليدية؟ ومن ينبغي له أن يملك الحقوق في المعارف التقليدية القابلة للحماية؟ وهل ينبغي أن يستفيد أصحاب المعارف التقليدية المقيمون في المنشأ التقليدي للمعارف التقليدية وأولئك الذين لم يعودوا مقيمين في المنطقة ذاتها على المعاملة نفسها؟ وكيف سيغير النظام الجديد لحماية المعارف التقليدية حقوق أصحاب المعارف التقليدية في مواصلة الانتفاع بمعارفهم التقليدية؟ وكيف يمكن تطبيق المفهوم الدولي لعدم التمييز؟ وإذا كانت المعارف التقليدية أهلا للحماية بموجب براءة أو حق المؤلف أو غيرهما من حقوق الملكية الفكرية التقليدية، فهل ينبغي أن تكون المعارف التقليدية أهلا للحماية أيضا بموجب وسائل أخرى، أي بموجب قوانين وطنية جديدة؟ (2) وبالنسبة إلى هدف السياسة العامة "4"، كيف يمكن لصك قانوني دولي أن يدعم صون المعارف التقليدية والحفاظ عليها بأكثر من العمل بفعالية على صون المعارف التقليدية والحفاظ عليها في المحفوظات وقواعد البيانات وغيرها من وسائل التدوين؟ (3) وبالنسبة إلى هدف السياسة العامة "8"، ما هو التملك غير المشروع للمعارف التقليدية؟ وهل يعتبر النفاذ إلى تلك المعارف من خلال القنوات التي كانت متمشيا كليا مع القوانين الوطنية على أنه تملك غير مشروع في حالات خاصة؟ وإذا اعتبر كذلك، فما هي تلك الحالات الخاصة؟ وبالنسبة إلى هدف السياسة العامة "8"، ما هو الانتفاع غير المشروع وغير المنصف بالمعارف التقليدية؟ ينبغي تقديم بعض الأمثلة على الانتفاع المنصف بالمعارف التقليدية والانتفاع غير المنصف بها. (4) وبالنسبة إلى هدف السياسة العامة "10"، كيف يمكن أن يؤدي تقييد القدرة على الانتفاع بالمعارف التقليدية إلى تشجيع النشاط الإبداعي والابتكاري؟ (5) وبالنسبة إلى هدف السياسة العامة "14"، ما هي الأحكام المتاحة خارج نظام البراءات التي تمكن من التأكد من أن الاستغلال التجاري للمعارف التقليدية يتم بالموافقة المسبقة المستنيرة ووفقا لشروط متفق عليها، في الدول الأعضاء التي تشترط من مودعي طلبات

البراءات على اختراعات تستخدم فيها معارف تقليدية أن يكشفوا عن بلد المنشأ أو مصدر تلك المعارف التقليدية و/أو أن يقدموا دليلا يثبت الحصول على الموافقة المسبقة المستنيرة و/أو الشروط المتفق عليها؟ وفي البلدان التي تقتضي من مودعي طلبات البراءات على اختراعات تستخدم فيها معارف تقليدية أن يكشفوا عن الشروط المتفق عليها، ينبغي شرح الظروف التي في ظلها يجب استيفاء هذا الشرط. وينبغي تقديم أمثلة عن الاختراعات المتعلقة بالمعارف التقليدية التي تقتضي استيفاء هذا الشرط والحالات الأخرى التي لا تقتضي استيفاءه. وعلى سبيل المثال، إذا كانت معارف تقليدية معروفة لدى الكثير، وكان الاختراع عبارة عن تحسين يقوم على المعارف التقليدية، فهل يتعين استيفاء شرط الكشف؟ وبالنسبة إلى الدول الأعضاء التي تفرض شرط الكشف في البراءات، لماذا يكون هذا الشرط أنسب من شرط يقتضي الكشف عن المعلومات التي تعتبر أساسية في الأهلية للحماية بموجب براءة؟

ودعا وفد أستراليا بوجه عام إلى أن تبين "الأهداف" ما يرمي الصك إلى تحقيقه وليس كيف يمكن تحقيقه. وفي هذا الصدد، لم يؤيد الوفد وصف آليات محددة في البند "14" من "أهداف السياسة العامة" لتنفيذ ذاك الهدف.

وقال وفد زامبيا إن قيمة المعارف التقليدية، مثل أشكال التعبير الثقافي التقليدي، ينبغي أن تُستوعب بعلاقتها مع "الآداب" ومع "النظام العام". وأشار أيضا إلى الحاجة إلى بعض التوضيحات بشأن ماهية "أنظمة المعارف" الواردة تحت "تشجيع الاحترام". واقترح على ذلك المنوال إضافة "المصالح التجارية" إلى "المصالح" المذكورة تحت "التشجيع على صون المعارف التقليدية والحفاظ عليها".

اقتراحات من مراقبين بشأن الصياغة

اقترح ممثل جمعية الطلاب والباحثين حول الحكومة في الدول الجزرية (AECG) الاستعاضة عن كلمة "الدعم" بكلمة "التشجيع" في هدف السياسة العامة "4".

واقترحت ممثلة مركز الشعوب الأصلية لجنوب شرق أمريكا (SIPC) إضافة هدف جديد للسياسة العامة في البداية وهو *"حماية حقوق الإنسان:* حماية حقوق الإنسان للشعوب الأصلية التي طوّرت معارف تقليدية قادرة على إفادة العالم أجمع". وفيما يتعلق بهدف السياسة العامة "2"، اقترحت إضافة "وللأنظمة الأصلية القانونية التي تحميهم" بعد عبارة "الذين يصونون تلك الأنظمة ويحافظون عليها". واقترحت أيضا الاستعاضة عن هدف السياسة العامة "4" بالهدف التالي: *"التشجيع على صون أصحاب المعارف التقليدية والمنتفعين بها ومطوريها وعلى المحافظة عليهم:* حماية أصحاب المعارف التقليدية ومبدعيها ومنمّيها ومطوريها من الإكراه أو الانتقام من قبل أولئك الذين يسعون إلى الحصول على تصريحهم للانتفاع بمعارفهم التقليدية". واقترحت إضافة "وحمايتهم" بعد "تمكين أصحاب المعارف التقليدية" وإضافة "وحماية الشعوب الأصلية من العنف والانتقام عندما نؤكد بدون أي عنف على تلك الحقوق لحماية المعارف التقليدية" في نهاية هدف السياسة العامة "5". واقترحت الاستعاضة عن هدف السياسة العامة "7" بالهدف التالي: *"الإسهام في صون المعارف التقليدية:* الإسهام في صون المعارف التقليدية والتوازن الملائم للوسائل العرفية لتطويرها وتناقلها، وفقا للممارسات العرفية المعنية والقواعد والقوانين والتفاهم بين أصحاب المعارف التقليدية، لما يحقق النفع الأول والمباشر لأصحاب المعارف التقليدية بصورة خاصة وللبشرية بصورة عامة وفقا لما يحدده أصحاب التقاليد". واقترحت الاستعاضة عن هدف السياسة العامة "8" بالهدف التالي: *"وقف الانتفاع غير المشروع وغير العادل:* وقف التملك غير المشروع للمعارف التقليدية وغيرها من الأنشطة غير المنصفة، مع الإقرار بالحاجة إلى تكييف المناهج لوقف التملك غير المشروع للمعارف التقليدية بما يناسب الاحتياجات الوطنية والمحلية". وفيما يتعلق بهدف السياسة العامة "9"، اقترحت ممثلة المركز إضافة "الأصلية" قبل "الدولية". واقترحت الاستعاضة عن هدف السياسة العامة "11" بالهدف التالي: *"الحرص على أن تكون الموافقة المسبقة المستنيرة والمبادلات قائمة على شروط متفق عليها:* الحصر على أن تكون الموافقة المسبقة المستنيرة والمبادلات قائمة على شروط متفق عليها يتم التوصل إليها من خلال السلوك الأخلاقي الذي يحدده صاحب المعارف التقليدية بالتنسيق مع الأنظمة الأصلية الوطنية والأنظمة الوطنية والدولية القائمة التي تنظم النفاذ إلى الموارد الوراثية". وبالنسبة إلى هدف السياسة العامة "12"، اقترحت إضافة "بالموافقة الحرة المسبقة المستنيرة لصاحب المعرفة" بعد "بالمعارف

التقليدية". واقترحت أيضا الاستعاضة عن هدف السياسة العامة "14" بالهدف التالي: *"النهوض بتسوية المنازعات:* النهوض بآلية قانونية لتسوية المنازعات تكفل وضع الشعوب الأصلية على قدم المساواة مع الدول الأعضاء في الأمم المتحدة. والنهوض بإنشاء محكمة تضم قضاة أصليين من أمم غير أعضاء في الأمم المتحدة (أمم أصلية)، والسماح لمنظمات لاستكشاف مكتبات وسجلات وإنشائها بما يسهل الربط بين الشعوب الأصلية ومعارفها التقليدية"، والاستعاضة عن هدف السياسة العامة "15" بالهدف التالي: *"النهوض بالشفافية وقواعد السلوك الأخلاقية:* النهوض بالشفافية والتفاهم في العلاقات بين أصحاب الملكية الفكرية والمنتفعين الأكاديميين والتجاريين والتعليميين والحكوميين وغيرهم من المنتفعين بالمعارف التقليدية من خلال التشجيع على الالتزام بقواعد السلوك الأخلاقية ومبادئ الموافقة الحرة المسبقة المستنيرة لأصحاب المعارف التقليدية مما يضمن اليقين بأن الشعب الأصلي/الأمة الأصلية ومواطنيه/ومواطنيها سيواصلون أداء أدوارهم في نظامهم الإيكولوجي الروحي".

المبادئ التوجيهية العامة

ينبغي احترام هذه المبادئ بغية ضمان الإنصاف والتوازن والفاعلية والاتساق في الأحكام الموضوعية المحددة بشأن الحماية، والنهوض بأهداف الحماية على الوجه المناسب:

(أ) مبدأ الاستجابة [لاحتياجات وتطلعات] للحقوق والاحتياجات التي يحدّدها[36] أصحاب المعارف التقليدية
(ب) مبدأ إقرار الحقوق
(ج) مبدأ فعالية الحماية وإمكانية الحصول عليها
(د) مبدأ المرونة والشمول
(هـ) مبدأ الإنصاف وتقاسم المنافع
(و) مبدأ التماشي مع الأنظمة القانونية القائمة التي تنظم النفاذ إلى الموارد الوراثية المقترنة بها
(ز) مبدأ احترام الصكوك والمشروعات الدولية والإقليمية الأخرى والتعاون في إطارها
(ح) مبدأ احترام الانتفاع بالمعارف التقليدية ونقلها وفق الأعراف
(ط) مبدأ الإقرار بخصائص المعارف التقليدية
(ي) مبدأ تقديم المساعدة للاستجابة لاحتياجات أصحاب المعارف التقليدية

[يلي ذلك التعليق على المبادئ التوجيهية العامة]

[36] وفد كولومبيا.

التعليق على المبادئ التوجيهية العامة

معلومات أساسية

تسترشد الأحكام الموضوعية الواردة في الجزء اللاحق ببعض المبادئ التوجيهية العامة التي استند إليها جانب كبير من مناقشات اللجنة منذ إنشائها ومن النقاشات والتشاورات الدولية قبل إنشاء اللجنة، وتضفي عليها صبغة قانونية.

وإن استنباط المبادئ ومناقشتها هما الخطوة الرئيسية نحو إرساء ركن متين ليقوم عليه التوافق حول تفاصيل الحماية. وما فتئ التطور القانوني وعلى مستوى السياسات العامة ماضيا بخطى سريعة في هذا المجال وعلى الصعيد الوطني والإقليمي ولكنه ليس كذلك على الصعيد الدولي. وقد اشتد أيضا التركيز على الحاجة إلى مشاورة المجتمعات المحلية ومشاركتها. ومن شأن تحقيق اتفاق واسع النطاق على المبادئ الأساسية أن يرسي التعاون الدولي على أسس أوضح وأصلب ويكشف عن التفاصيل التي ينبغي أن تظل من اختصاص القوانين والسياسات المحلية. كما من شأنه وضع أسس مشتركة وتعزيز الاتساق والتماشي بين القوانين الوطنية من دون فرض قالب تشريعي واحد مفصل.

(أ) مبدأ الاستجابة لاحتياجات أصحاب المعارف التقليدية وتطلعاتهم

ينبغي أن تراعي الحماية ما هو فعلي من تطلعات وتوقعات واحتياجات لدى أصحاب المصالح، وينبغي بوجه خاص أن تكفل الحماية الإقرار بالممارسات والمواثيق والقوانين الأصلية والعرفية وتطبيقها في حدود ما يكون ممكنا ومناسبا، كما ينبغي أن تقف الحماية على الجوانب الثقافية والاقتصادية للتنمية وتعالج أفعال السب والذم والتطاول وتمكين جميع أصحاب المعارف التقليدية من المشاركة بصورة كاملة وفعالة، وينبغي أن تكفل الحماية الإقرار بصفة التلازم بين المعرفة التقليدية والتعبير الثقافي في نظر العديد من المجتمعات المحلية. وينبغي أيضا الإقرار بالطابع الطوعي لتدابير الحماية القانونية للمعارف التقليدية من وجهة نظر الشعوب الأصلية وغيرها من المجتمعات التقليدية التي ينبغي أن يظل من حقها الاعتماد على ما لديها من أشكال الحماية العرفية والتقليدية إما حصرا وإما بالإضافة إلى ما سبق، إزاء النفاذ إلى معارفها التقليدية والانتفاع بها مما لا ترغب فيه.

(ب) مبدأ إقرار الحقوق

ينبغي الإقرار بحقوق أصحاب المعارف التقليدية في حماية معارفها حماية فعالة من التملّك غير المشروع واحترام تلك الحقوق.

(ج) مبدأ فعالية الحماية وإمكانية الحصول عليها

ينبغي أن تكون تدابير حماية المعارف التقليدية فعالة في تحقيق أهداف الحماية ويسيرة الفهم والتكلفة ويمكن للمستفيدين الحصول عليها دون عائق، مع مراعاة السياق الثقافي والاجتماعي والاقتصادي لأصحاب المعارف التقليدية. وكلما أمكن اعتماد تدابير لحماية المعارف التقليدية وجب استحداث آليات مناسبة للإنفاذ بما يسمح باتخاذ تدابير فعالة ضد مرتكبي أفعال التملك غير المشروع للمعارف التقليدية ويدعم مبدأ الموافقة المسبقة المستنيرة الأعم.

(د) مبدأ المرونة والشمول

ينبغي أن تكفل الحماية احترام التنوع في ما لدى مختلف الشعوب والمجتمعات من معارف تقليدية على اختلاف قطاعاتها والإقرار بالفروق في الظروف الوطنية والسياق القانوني والإرث الوطني، وتسمح بما يكفي من المرونة لتمكين السلطات الوطنية من تحديد الوسائل الكفيلة بتنفيذ هذه المبادئ ضمن آليات تشريعية قائمة ومحددة وتكييف الحماية حسب ما تقتضيه مراعاة أهداف السياسة العامة للقطاع المعني وضمن القانون الدولي واحترام الحماية الفعالة والمناسبة التي يمكن تحقيقها بفضل طائفة متنوعة من الآليات القانونية وأن أي مقاربة أضيق مما ينبغي أو أشد قد تستبق التشاور الضروري مع أصحاب المعارف التقليدية.

وبالإمكان أن تجمع الحماية بين الملكية وانعدامها وتستعين بحقوق الملكية الفكرية الحالية (بما في ذلك من تدابير ترمي إلى تحسين تطبيق الحقوق والحصول عليها بالطرق العملية) وتوسيع نطاق الحقوق لتشمل المعارف التقليدية بوجه خاص أو تكييفها لهذا الغرض أو إصدار قوانين خاصة بها. وينبغي أن تشمل الحماية تدابير دفاعية للحد من الاكتساب غير المشروع لحقوق الملكية الصناعية في المعارف التقليدية أو ما يتصل بها من موارد وراثية، وتدابير موجبة تقيم حقوقا قانونية لأصحاب المعارف التقليدية.

(هـ) *مبدأ الإنصاف وتقاسم المنافع*

ينبغي أن تراعي الحماية الحاجة إلى توازن منصف بين الحقوق والمصالح الخاصة بمن يطور المعارف التقليدية ويصونها ويحافظ عليها، أي أصحاب تلك المعارف التقليدية، ومن ينتفع بها ويستفيد منها، والحاجة إلى التوفيق بين مختلف الاهتمامات في السياسات العامة، والحاجة إلى تدابير حماية محددة تتناسب وأهداف الحماية والحفاظ على توازن منصف بين المصالح. ولدى الأخذ بتلك الاحتياجات، ينبغي أن تكفل الحماية احترام حق أصحاب المعارف التقليدية في الموافقة أو عدم الموافقة على النفاذ إلى معارفهم التقليدية وتأخذ في الحسبان مبدأ الموافقة المسبقة المستنيرة.

وينبغي الإقرار بحقوق أصحاب المعارف التقليدية في معارفهم وصونها. وينبغي ضمان الاحترام لمبدأ الموافقة المسبقة المستنيرة. وينبغي أن يكون من حق أصحاب المعارف التقليدية تقاسم المنافع المتأتية من الانتفاع بمعارفهم التقليدية تقاسما يكون منصفا وعادلا. ومتى اقترنت المعارف التقليدية بموارد وراثية، تعيّن أن يكون توزيع المنافع متماشيا مع التدابير الموضوعة وفقا لاتفاقية التنوع البيولوجي التي تنص على تقاسم المنافع الناشئة من استخدام الموارد الوراثية.

ولا ينبغي أن تقتصر الحماية التي يطبق بموجبها مبدأ الإنصاف على تقاسم المنافع، بل ينبغي أن تضمن الإقرار الواجب بحقوق أصحاب المعارف التقليدية ولا سيما احترام حقهم في الموافقة أو عدم الموافقة على النفاذ إلى معارفهم التقليدية.

(و) *مبدأ التماشي مع الأنظمة القانونية القائمة التي تنظم النفاذ إلى الموارد الوراثية المقترنة بالمعارف التقليدية*

تكون صلاحية البت في النفاذ إلى الموارد الوراثية، سواء اقترنت بالمعارف التقليدية أو لم تقترن بها، في عهدة الحكومات الوطنية وتخضع للتشريع الوطني. وتتماشى حماية المعارف التقليدية المقترنة بالموارد الوراثية مع القوانين المطبقة على النفاذ إلى تلك الموارد ومبدأ تقاسم المنافع المترتبة على الانتفاع بها. وليس في هذه المبادئ ما يمكن تفسيره بأنه يحد من الحقوق السيادية للدول في مواردها الطبيعية وصلاحية الحكومات في البت في النفاذ إلى الموارد الوراثية، سواء اقترنت بالمعارف التقليدية المحمية أو لم تقترن بها.

(ز) *مبدأ احترام الصكوك والمشروعات الدولية والإقليمية الأخرى والتعاون في إطارها*

تحمى المعارف التقليدية بطريقة تكون متسقة مع أهداف غير ذلك من الصكوك والمشروعات الدولية والإقليمية في هذا المجال ودون إخلال بأي حقوق والتزامات محددة سبق تقنينها أو إقامتها في صكوك قانونية ملزمة أو القانون الدولي العرفي.

وليس في هذه المبادئ ما يمكن تفسيره بحيث يؤثر في تفسير صكوك أخرى أو في العمل على مشروعات أخرى تتناول دور المعارف التقليدية في مجالات السياسة العامة المتعلقة بالموضوع، بما في ذلك دور المعارف التقليدية في الحفاظ على التنوع البيولوجي ومكافحة الجفاف والتصحر وحقوق المزارعين التي تقر بها صكوك دولية أخرى في هذا المجال وتكون محل تشريع وطني.

(ح) مبدأ احترام الانتفاع بالمعارف التقليدية ونقلها وفق الأعراف

تولى أشكال الانتفاع بالمعارف التقليدية وممارساتها ومعاييرها العرفية الاحترام والاعتبار الواجب في سياق حمايتها، دون إخلال بالقانون الوطني والسياسة العامة الوطنية. ولا يجوز للحماية خارج السياق التقليدي أن تتعارض مع النفاذ إلى المعارف التقليدية والانتفاع بها ونقلها وفق الأعراف، وينبغي أن تكفل الاحترام والسند لذلك الإطار العرفي. وينبغي أن تشجع الحماية الانتفاع بالمعارف التقليدية وتطويرها وتبادلها ونقلها وتعميمها لدى المجتمعات المعنية ووفقا لقوانينها وممارساتها العرفية ومع مراعاة تنوع التجربة الوطنية. ولا ينبغي اعتبار أي انتفاع مبتكر أو معدل بالمعارف التقليدية داخل المجتمع المحلي الذي طورها وحافظ عليها من باب الانتفاع الضار إذا كان ذلك المجتمع يستعرف نفسه في ذلك الانتفاع بالمعارف وبأي تعديل ناتج عن ذلك الانتفاع.

(ط) مبدأ الإقرار بخصائص المعارف التقليدية

ينبغي أن تستجيب حماية المعارف التقليدية للسياق التقليدي وللسياق والجماعي أو المجتمعي ولتميزها في تطورها والحفاظ عليها ونقلها عبر الأجيال ولعلاقتها بهوية المجتمع الثقافية والاجتماعية ونزاهته ومعتقداته وروحانيته وقيمه ولتميزها بطبيعة دائمة التطور داخل المجتمع.

(ي) مبدأ تقديم المساعدة للاستجابة لاحتياجات أصحاب المعارف التقليدية

ينبغي مساعدة أصحاب المعارف التقليدية على تكوين الكفاءات القانونية والتقنية وإنشاء البنى التحتية المؤسسية التي يحتاجون إليها للاستفادة بفعالية من الحماية المتاحة بموجب هذه المبادئ، ومن ذلك مثلا المساعدة على إنشاء نظام للإدارة الجماعية ومسك سجلات معارفهم التقليدية وغير ذلك من الاحتياجات.

التعليقات المقدمة والأسئلة المطروحة

رأى وفد الصين أن وثيقة "أهداف السياسة العامة والمبادئ الأساسية"، إذ جاءت إنجازا مرحليا بفضل تضافر الجهود بين الدول الأعضاء والأمانة بعد سنين من العمل الشاق، إنما أرست أساسا سليما للعمل المقبل وينبغي إذاً تفعيلها بالكامل.

ودعا وفد أستراليا إلى أن تؤدي "الأهداف والمبادئ" في جزئيها الأول والثاني دور الداعم والموجه لأي نص عمل مقترح في الجزء الثالث، مؤكدا في الوقت ذاته أن ذلك لا يخلّ بأي موقف قد يتخذه من عناصر بعينها. ورأى أن تحيل أي تعديلات مقترحة بخصوص الجزء الثالث إلى "الأهداف والمبادئ" التي تدعمها بما يعطي الدول الأعضاء ما يكفي من المعلومات عن المرجو أو الغرض من أي اقتراح يتعلق بالوثيقة. وأشار الوفد إلى أن الافتقار إلى اتفاق أو توافق على عناصر "الأهداف والمبادئ" يجعل مناقشة الجزء الثالث صعبة جدا، فمن غير اتفاق على طبيعة الهدف من الحماية والمبدأ الذي تسترشد به اللجنة في تحقيق ذلك الهدف، لا يبقى ما يستحق النقاش إلا القليل. والتفت الوفد إلى الجزء الثالث بوجه عام، وذكر أن استعمال كلمة "المادة" يجعل من النص أشبه بمشروع معاهدة ويستبق النقاش في الشكل أو الصفة لأي صك قانوني دولي من شأنه أن يكفل الحماية للمعارف التقليدية. وأشار إلى انتفاء أي توافق على الحاجة إلى صك يكون ملزما من الناحية القانونية، ودعا إلى عقد المزيد من المناقشات العامة في الوقت المناسب بشأن اعتماد مبادئ إلزامية تركّز على تخويل حقوق يمكن إنفاذها بالقانون في ضوء المبدأ التوجيهي العام الأساسي (ز) "احترام الصكوك والمشروعات الدولية والإقليمية الأخرى والتعاون في إطارها".

وقال وفد زامبيا إن مبدأي الكشف والموافقة المسبقة المستنيرة يمكن أن يكونا قائمين بذاتهما.

وقال وفد الاتحاد الروسي إن المبادئ التوجيهية العامة المقدمة في القسم الثاني من المرفق مهمة، بما فيها مبدأ الاستجابة إلى احتياجات أصحاب المعارف التقليدية وتطلعاتهم ومبدأ فعالية الحماية وإمكانية الحصول عليها ومبدأ احترام الصكوك والمشروعات الدولية والإقليمية الأخرى والتعاون في إطارها ومبدأ المرونة والشمول ومبدأ احترام الانتفاع بالمعارف التقليدية ونقلها وفق الأعراف. وأضاف قائلا إن الأحكام المتعلقة بالأهداف والمبادئ التوجيهية العامة تبدو في مجملها مقبولة.

وأشار ممثل غرفة التجارة الدولية إلى أن اثنين من المبادئ المطروحة على مائدة النقاش يحتاجان إلى تأكيد أكبر وهما الفعالية والتوازن. وذكر أن الوثيقة المقابلة لهذه والتي تتناول أشكال التعبير الثقافي التقليدي، WIPO/GRTKF/IC/16/4 Prov. ، تنص صراحة على التوازن بين المنتفعين وأصحاب المعارف التقليدية، أما الوثيقة WIPO/GRTKF/IC/16/5 Prov. فلا تنص على ذلك. وقال إن التوازن مهم بالقدر ذاته في كلا السياقين.

اقتراحات من مراقبين بشأن الصياغة

بالنسبة إلى المبدأ التوجيهي العام (هـ)، اقترح ممثل غرفة التجارة الدولية الاستعاضة عن "الإنصاف" بعبارة "التوازن العادل". وفي السطر 3 من الفقرة 1 من المبدأ التوجيهي العام (هـ)، اقترح الاستعاضة عن "والحفاظ على" بعبارة "والتجارب والاحتياجات الفعلية لاستحداث والحفاظ على". وفي السطر 1 من الفقرة 2 من المبدأ التوجيهي العام (هـ)، اقترح إضافة "وتعريفها وتوضيحها" قبل "وصونها".

واقترحت ممثلة مركز الشعوب الأصلية لجنوب شرق أمريكا (SIPC) إضافة فقرة جديدة في الافتتاحية "ستخضع الحقوق المنصوص عليه هنا لإعلان الأمم المتحدة بشأن حقوق الشعوب الأصلية والاتفاقية بشأن التنمية المستدامة". واقترحت أيضا المبدأ التوجيهي العام الجديد التالي: "مبدأ نبذ العنف والتهديد بالعنف كوسيلة لاكتساب معارف تقليدية". واقترحت الاستعاضة عن المبدأ التوجيهي العام (ج) بالمبدأ التالي: "مبدأ فعالية الحماية وإمكانية الحصول من قبل الشعوب الأصلية وحمايتهم". وقالت إن المبدأ التوجيهي العام (و) يؤدي على ما يبدو إلى سلب حقوق الشعوب/الأمم الأصلية. وقالت إن الوثيقة الحالية تقلّل من قيمة القانون الدولي في التأكيد على أن الدول الأعضاء في منظمة الأمم المتحدة لها حقوق في المعارف التقليدية والموارد الوراثية بغض النظر عما إذا كانت الدولة العضو قد اكتسبتها بطريقة غير قانونية أو باستعمال العنف. واقترحت الاستعاضة عن "القائمة" بمفردة "الأصلية"في المبدأ التوجيهي العام (و). وفيما يتعلق بالمبدأ التوجيهي العام (ز)، اقترحت إضافة "الأصلية" قبل "الدولية". واقترحت الاستعاضة عن المبدأ التوجيهي العام (ح) بالمبدأ التالي: "مبدأ احترام الانتفاع بالمعارف التقليدية ونقلها الشخصي وفق الأعراف بعيدا عن الرصد الاستعماري مما يسمح للشعوب الأصلية بمناقشة معارفها التقليدية وممارستها بمعزل عن وجود القوى الاستعمارية". وفيما يتعلق بالمبدأ التوجيهي العام (ي)، اقترحت إضافة "المطلوبة" بعد "المساعدة".

ثالثا: الأحكام الموضوعية

المادة 1

الحماية من التملّك غير المشروع وسوء الانتفاع[37]

1. *تحظى المعارف التقليدية بالحماية من [التملك غير المشروع وسوء الانتفاع[38]] الأفعال التالية إذا كانت هذه الأفعال ذات هدف تجاري أو خارج سياق الانتفاع العرفي أو التقليدي بتلك المعارف التقليدية[39].*

2. *كل اكتساب أو تملّك أو إفشاء[40] أو استخدام لمعارف تقليدية بوسائل غير عادلة أو غير مشروعة هو [يكون[41]] من أفعال [التملّك غير المشروع وسوء الانتفاع[42]. والتملك غير المشروع وسوء الانتفاع[43] [يجوز أن] يشمل[44] أيضا تحقيق] ترمي إلى تحقيق[45] فائدة تجارية بفضل اكتساب معارف تقليدية أو تملكها أو استخدامها عندما يكون الشخص المنتفع بتلك المعارف يعرف أنها مكتسبة أو ممتلكة بوسائل غير مشروعة أو [يكون مرتكبا لإهمال بسبب عدم معرفته] لا[46] يعرف ذلك، وغيرها من الأنشطة التجارية المخالفة للممارسات الشريفة التي تحقق فائدة غير منصفة من خلال المعارف التقليدية.*

3. *[ينبغي] يتعيّن[47] توفير الوسائل القانونية لمنع الأفعال التالية على وجه الخصوص:*

"1" اكتساب المعارف التقليدية عن طريق السرقة أو الرشوة أو الإكراه أو انتهاك مُلك ما أو خرق عقد أو الحض على خرقه أو خيانة الأمانة أو السرية أو الحض على خيانتها أو التخلف عن الوفاء بالالتزامات الائتمانية أو غيرها من علاقات الثقة أو الخداع أو التمويه أو تقديم معلومات مضلّلة أو الإخفاق في توفير معلومات مهمة أو في تقديمها[48] عند الحصول على موافقة مسبقة مستنيرة للنفاذ إلى المعارف التقليدية أو غير ذلك من الأساليب غير المشروعة أو الشريفة؛

"2" اكتساب معارف تقليدية أو الانتفاع بها[49] [أو التحكم بها][50] على نحو يخالف التدابير القانونية التي تقتضي موافقة مسبقة مستنيرة كشرط للنفاذ إلى المعارف، والانتفاع بمعارف تقليدية تخالف الشروط المتفق عليها للحصول على موافقة مسبقة مستنيرة بشأن النفاذ إلى تلك المعارف؛

---

[37] وفد إندونيسيا. وأشار وفد أستراليا إلى أن سوء الانتفاع مصطلح مستخدم في سياق اتفاقية التنوع البيولوجي في مشروع النص التفاوضي من أجل نظام دولي بشأن النفاذ وتقاسم المنافع للموارد الوراثية والمعارف التقليدية المقترنة بها. وقال إنه يستخدم للإشارة إلى الأفعال التي تكون منافية للشروط المتفق عليها، أما التملك غير المشروع فيشير تحديدا إلى الاكتساب دون الموافقة المسبقة المستنيرة. ودعا الوفد إلى مزيد من النقاش حول معنى المصطلحين في سياق هذه اللجنة وفيما يتعلق بالملكية الفكرية وليس النفاذ إلى المعارف التقليدية المقترنة بالموارد الوراثية. ولاحظ وفد زامبيا أن المقصود بمصطلح "سوء الانتفاع" قد يحتاج إلى بعض التفصيل.

[38] وفد إندونيسيا. ودعا وفدا أستراليا وزامبيا إلى إجراء مزيد من المناقشات. انظر الحاشية 37.

[39] وفد المغرب.

[40] وفد بيرو.

[41] وفد الهند.

[42] وفد إندونيسيا. ودعا وفدا أستراليا وزامبيا إلى إجراء مزيد من المناقشات. انظر الحاشية 37.

[43] وفد إندونيسيا. ودعا وفدا أستراليا وزامبيا إلى إجراء مزيد من المناقشات. انظر الحاشية 37.

[44] اقترح وفد كاميرون حذف الفعل "يجوز". واقترح وفد الهند الاستعاضة عن "يجوز أن يشمل" بالفعل "يشمل".

[45] اقترح وفد فنزويلا (جمهورية – البوليفارية) الاستعاضة عن "يكون من أفعال التملّك غير المشروع. والتملك غير المشروع وسوء الانتفاع يجوز أن يشمل أيضا تحقيق" بالعبارة "هو من أفعال ترمي إلى تحقيق".

[46] وفد فنزويلا (جمهورية – البوليفارية).

[47] وفد الهند.

[48] وفد كولومبيا.

[49] وفد كولومبيا.

[50] وفد كولومبيا.

"3" *الادعاءات أو التأكيدات الكاذبة بشأن ملكية معارف تقليدية [أو التحكم بها] أو الانتفاع بها[51]، بما في ذلك اكتساب حقوق الملكية الفكرية في موضوع له علاقة بالمعارف التقليدية أو إدعاء ذلك أو تأكيده عندما تكون حيازة تلك الحقوق باطلة في ضوء المعارف التقليدية وأي شروط تتعلق بالنفاذ إليها؛*

"4" *[إذا تم النفاذ إلى المعارف التقليدية،][52] الانتفاع التجاري أو الصناعي بمعارف تقليدية [من غير [دفع مكافأة] تقاسم المنافع[53] بطريقة عادلة ومناسبة لمن أُقر بأنهم أصحاب المعارف] مع التعدي على الحقوق المعترف بها لأصحاب المعارف[54]، إذا كان القصد من ذلك الانتفاع تحقيق الربح وإذا كان الانتفاع يعود بميزة تكنولوجية أو تجارية على المنتفع بها [[وإذا كانت المكافأة تتماشى مع مبدأ العدل والإنصاف في ما يخص أصاحب المعارف][55] بالنظر إلى الظروف التي اكتسب بها المنتفع المعرفة][56] ووفقا [للأنظمة][57] للتشريعات الوطنية والدولية متى كانت مطبقة[58]؛*

"5" *[تعمّد][59] إقدام أطراف غير على الانتفاع الضار بالمعارف التقليدية ذات القيمة الأخلاقية والروحية لدى أصحابها خارج السياق المتعارف عليه عندما يمثل هذا الانتفاع بوضوح تحريفا أو تشويها أو تعديلا لتلك المعارف [و] و/أو[60] [يكون منافيا للنظام العام أو الآداب.][61]؛*

"6" *منح حقوق البراءات لاختراعات تشتمل على معارف تقليدية [و] و/أو[62] ما يقترن بها من موارد وراثية دون الكشف عن بلد منشأ المعارف و/أو الموارد، فضلا عن دليل لإثبات استيفاء الموافقة المسبقة المستنيرة وشروط تقاسم المنافع في بلد المنشأ.[63]*

4. *ينبغي أن يحظى أصحاب المعارف التقليدية بحماية فعّالة أيضا من أفعال المنافسة غير المشروعة، بما في ذلك الأفعال المحدّدة في المادة 10(ثانياً) من اتفاقية باريس. ويشمل ذلك الكذب أو التضليل بالتلميح إلى أن منتجا قد تم صنعه أو خدمة قد تمت تأديتها بإسهام أو تأييد من أصحاب المعارف التقليدية أو أن استغلال المنتجات أو الخدمات يعود بالفائدة على أصحاب المعارف التقليدية. ويشمل ذلك أيضا أفعالا تؤدي من حيث طبيعتها إلى إحداث اللبس إزاء منتجات أو خدمات لأصحاب المعارف التقليدية؛ والإدعاءات الكاذبة التي تستخدم في مزاولة التجارة بطريقة تنتقص من سمعة منتجات أصحاب المعارف التقليدية أو خدماتهم.*

---

[51] وفد كولومبيا.
[52] وفد البرازيل. وعلّق وفد الولايات المتحدة الأمريكية على ذلك قائلا إن الهدف من هذه العبارة هو بيان أنه في حال استحدث شخص تلك المعرفة ذاتها بطريقة مستقلة فسيكون له الحق في استخدام إبداع المستقل والخاص له. وتساءل أيضا عن كيفية التعامل مع مفهوم المعارف التقليدية المتطورة.
[53] وفد البرازيل. واعترض وفد بوروندي على ذلك.
[54] وفد الهند.
[55] وفد البرازيل.
[56] وفد الهند.
[57] وفد البرازيل.
[58] وفد المكسيك. اقترح الوفد الاستعاضة عن "الأنظمة" بعبارة "التشريعات متى كانت منطبقة".
[59] وفد البرازيل.
[60] وفد كولومبيا.
[61] وفد المكسيك. والسبب وراء ذلك هو أن نص المادة كما هو يفيد أن الجزاءات الموقعة في حال الانتفاع التعسفي العمد خارج السياق العرفي من قبل الغير فيما يتعلق بالمعارف التقليدية التي تكتسي قيمة أخلاقية أو روحية خاصة لا يمكن تطبيقها سوى إذا اعتُبر ذلك التعدي منافيا للنظام العام أو الآداب. واعتبر الوفد أن من الضروري معاقبة مرتكبي ذلك الانتفاع التعسفي المشار إليه نظرا إلى ما يترتب عليه من تعدّ على الحيز الأخلاقي أو الروحي للشعب أو المجتمع الأصلي وما يترتب عليه من أثر في حياة المجتمع أو هويته.
[62] وفد كولومبيا.
[63] وفد البرازيل.

5. *ينبغي الاسترشاد، قدر الإمكان [وحسب ما يكون مناسباً][64]، بضرورة احترام الممارسات والمعايير والقوانين والمفاهيم العُرفية لصاحب المعارف التقليدية، بما في ذلك الخصائص الروحية أو المقدّسة أو الشعائرية لمصدر المعارف التقليدية، لدى تطبيق حماية المعارف التقليدية وسائر الحقوق المعترف بها[65] من التملك غير المشروع وسوء الانتفاع[66] وتفسيرها وإنفاذها، بما في ذلك البت في التقاسم والتوزيع المنصف للمنافع.*

[64] وفد كولومبيا.
[65] وفد الهند.
[66] وفد إندونيسيا. ودعا وفدا أستراليا وزامبيا إلى إجراء مزيد من المناقشات. انظر الحاشية 37.

التعليق على المادة 1

يستند هذا الحكم إلى توافق دولي على ألا تتعرض المعارف التقليدية للتملّك غير المشروع وضرورة توفير شكل من أشكال الحماية لتحقيق ذلك. وتتضمن القوانين الدولية والوطنية حاليا بعض القواعد والمعايير التي تحظر التملك غير المشروع للأموال غير الملموسة في هذا المجال، كالاسم التجاري والسمعة والدراية العملية والأسرار التجارية. ويمكن اعتبار هذه القواعد والمعايير جزءا من القانون الأوسع بشأن المنافسة غير المشروعة والمسؤولية المدنية بدلا من اعتبارها بالضرورة من الحقوق الاستئثارية في حد ذاتها كما هو معتاد في الفروع الرئيسية من قانون الملكية الفكرية الحديث. وهذا الحكم يقيم مبدأ عاما يحظر التملك غير المشروع للمعارف التقليدية بوصفه إطارا مرجعيا مشتركا للحماية يجمع بين المقاربات الراهنة ويستند إلى الأطر القانونية الحالية.

ويتدرج المعيار العام لحظر التملك غير المشروع في ثلاث خطوات جامعة. إذ يضع الحكم أولا معيارا أساسيا يحظر التملك غير المشروع في حد ذاته، ثم يفصل في المقام الثاني مفهوم "التملك غير المشروع" بوصف عام غير حصري للتملك غير المشروع، ويفرز في المقام الثالث أفعال التملك غير المشروع محددا ما ينبغي كبحه. وتتخذ صياغة هذا الحكم (وليس مضمونه القانوني) بنية حكم وارد في اتفاقية باريس أثبت قدرة كبيرة على التكيف (المادة 10(ثانيا)) وأنتج عدة أشكال جديدة للحماية، منها حماية البيانات الجغرافية وحماية المعلومات غير المكشوف عنها. والمهم في تلك المادة لحماية المعارف التقليدية أنها لا تقيم حقوق ملكية استئثارية في الأموال الملموسة، بل تقمع الأفعال غير المشروعة في بعض المجالات من نشاط الإنسان الفكري دون أن تستنبط سندات ملكية خاصة في المعارف المحمية من تلك الأفعال غير المشروعة. وعلى هذا المنوال، تنص الفقرة الأولى من هذا الحكم على تعريف للتملك غير المشروع بوصفه من الأفعال غير المشروعة التي ينبغي قمعها دون إقامة حقوق ملكية احتكارية في المعارف التقليدية.

ويرد في الفقرة الثانية وصف مضمون التملك غير المشروع بطريقة عامة لا حصرية. وتنوه الفقرة بعلاقة مع قانون المنافسة غير المشروعة من حيث تركيزها على اكتساب المعارف التقليدية بوسائل غير عادلة. وعلى غرار المادة 10(ثانيا)، من الممكن تعريف "الوسائل غير العادلة" بطريقة مختلفة تعتمد على السياق القانوني المحدد في القانون الوطني. ويسمح ذلك للبلدان بأن تأخذ في حسبانها مختلف العوامل الداخلية والمحلية عند تحديد ما يعد في حكم التملك غير المشروع، ولا سيما آراء المجتمعات الأصلية والمحلية واهتماماتها. كم يسمح لإضفاء الطابع غير الاستئثاري على "التملك غير المشروع" بأن تصبح هذه العبارة اصطلاحا وهيكلا جامعا تندرج تحت مظلته مختلف الأفعال غير المشروعة وغير العادلة وغير المنصفة مما ينبغي قمعه.

وتحتوي الفقرة 3 على قائمة بالأفعال المحددة التي تعد في حكم التملك غير المشروع على الأقل، متى ارتكبت مقترنة بالمعارف التقليدية المشمولة بهذه المبادئ. وإذ تسمح الفقرة في جزئها الاستهلالي بمجموعة واسعة من التدابير بوصفها "الوسائل القانونية" المناسبة ضمن القانون الوطني لقمع الأفعال المذكورة في القائمة، فإنها تطبق بذلك مبدأ المرونة والشمول. وتفرز مختلف الفقرات الفرعية في المادة 3-1 أفعال التملك غير المشروع المحددة بحيث تشمل: "1" اكتساب المعارف التقليدية بطريقة غير مشروعة، مثل السرقة أو الرشوة أو الخداع أو خرق عقد، "2" وخرق مبدأ الموافقة المسبقة المستنيرة على النفاذ إلى المعارف التقليدية إذا كانت ضمن التدابير القانونية أو الإقليمية المشترطة، "3" وخرق تدابير الحماية الدفاعية لحماية المعارف التقليدية، "4" والانتفاع التجاري أو الصناعي الذي فيه تملك غير مشروع لقيمة المعارف التقليدية متى كان من المعقول التوقع من أصحاب المعارف التقليدية تقاسم المنافع المتأتية من ذلك الانتفاع، "5" والانتفاع المتعمد الضار معنويا بالمعارف التقليدية التي تكتسي قيمة معنوية أو روحية خاصة في نظر أصحابها. ويكفل هذا الحكم للبلدان هامشا كبيرا من المرونة لتستعين بمختلف الوسائل القانونية التي تقمع الأفعال المذكورة في القائمة. وفي البلدان التي تتيح تلك الإمكانية، تستطيع السلطات القضائية والإدارية أن تتمسك بهذه المبادئ مباشرة، من غير حاجة إلى استصدار تشريع محدد لهذا الغرض. وبفضل عبارة "على وجه الخصوص" بإمكان واضعي السياسات على الصعيد الوطني إضافة المزيد من أفعال التملك غير المشروع إلى القائمة الوطنية. ومنها مثلا التمويه والتصوير الخاطئ لمصدر المعارف التقليدية والتخلف عن الإقرار بمَنشئها.

وتستكمل الفقرة 4 المعيار الأساسي للتملك غير المشروع موضحة أن أفعال المنافسة غير المشروعة المحددة في المادة 10(ثانيا) تسري مباشرة على موضوع المعارف التقليدية. وبطلب من المعلقين، أضيف إلى الفقرة توضيح للعلاقة بين الحماية من التملك غير المشروع والحماية بناء على المادة 10(ثانيا) من اتفاقية باريس. وتنص الفقرة صراحة على حماية أصحاب المعارف التقليدية أيضا من التصوير المضلل وإحداث اللبس والادعاءات الكاذبة بشأن ما ينتجونه من سلع أو يؤدونه من خدمات.

ولمّا كان من الضروري تفسير مفهوم التملك غير المشروع بمزيد من الدقة في القانون الوطني، فمن المقترح في الفقرة 5 الاسترشاد بالسياق التقليدي والفهم العرفي لأصحاب المعارف التقليدية أنفسهم عند تفسير مفاهيم مثل "الوسائل غير المشروعة" أو "المنافع العادلة" أو التملك غير المشروع في حالات بعينها. وربما يتبلور السياق التقليدي والفهم العرفي في المواثيق أو الممارسات التقليدية لدى المجتمع المحلي، وقد يكون مقننا في أنظمة القانون العرفي.

تعليقات مقدَّمة وأسئلة مطروحة

العلاقة مع عناصر أهداف السياسة والمبادئ

لاحظ وفد أستراليا أن هذه المادة تتعلق تحديدا بعناصر في عدد من أهداف السياسة العامة والمبادئ في الوثيقة الأساسية، ولا سيما هدفي السياسة العامة "5" و"8" والمبدأين (ب) و(ج). وأشار إلى بعض العناصر من الهدفين والمبدأين التي تحتاج إلى مزيد من النقاش بغية المساعدة على إجراء تحليل معمّق يتناول تفعيل أيّ نص من هذا القبيل. فتساءل مثلا عن العلاقة أو الصلة مع نظام البراءات القائم، وعن هامش المرونة المتاح للتنفيذ الوطني والمحلي، وعن الوقع المترتب بالنسبة إلى معارف التي آلت إلى الملك العام، وعن عناصر تلك الحماية التي تتعلق تحديدا بنظام الملكية الفكرية وتلك التي لا تتعلق به. وأضاف قائلا إن النص مكثّف جدا وارتأى أن من الأحسن فرز العناصر الفاعلة والنظر في كل واحد منها على حدة. وأضاف قائلا إن النص الراهن لهذا الحكم مفرط في التفصيل والإلزام ولا يتفق مع المادة 2 ومبدأ المرونة والشمول، وإن هذا الحكم تشوبه عبارات تفتقر إلى الموضوعية والدقة، منها "وسائل غير عادلة" وعبارة "المخالفة للممارسات الشريفة" وتستدعي المزيد من البحث والتعريف. ورأى أن القاعدة العامة التي يرسيها هذا الحكم في وثيقة العمل الأصلية إنما تعبر عن هدف السياسة العامة "8" أي "قمع الانتفاع غير المشروع وغير المنصف". وقال إن ذلك الهدف يقتضي أن تكون مقاربات قمع التملك غير المشروع للمعارف التقليدية مكيفة وفقا للاحتياجات الوطنية والمحلية. وأضاف أن التعليق على هذا الحكم يتضمن عددا من النقاط الرئيسية: إذ تشير الفقرة الثانية في التعليق إلى أن الصياغة الأصلية لهذا الجزء تأخذ ببنية المادة 10(ثانيا) من اتفاقية باريس. وشكك في إمكانية تطبيق تلك المادة على حماية المعارف التقليدية ودعا إلى المضي في مناقشة هذا العنصر. وأضاف أن هدف السياسة العامة "8" إذا كان غرضه إقامة أساس لجزء من صك قانوني فرضا، فلا بد وصف التملّك غير المشروع "بطريقة عامة غير حصرية" ليصبح مفهوما تجتمع في ظله مختلف الأفعال غير المشروعة. وعلى غرار المادة 10(ثانيا)، فقد تختلف القوانين الوطنية في تعريف "الوسائل غير العادلة". ورأى أن العديد من الاقتراحات المتعلقة بهذه الوثيقة المطروحة على اللجنة في دورتها الخامسة عشرة تحد في ظاهرها من قدرة الدول الأعضاء على تكييف ما قد تتخذه من مقاربات وفقا للاحتياجات المحلية والوطنية. واستخلص الوفد قائلا إن اللجنة قد تستفيد من مواصلة النقاش حول هدف السياسة العامة "8" ليسترشد به في إيجاد تعبير مناسب عن هذا الهدف في شكل نص. والتفت الوفد إلى التعديل المقترح بحذف عبارة "أو يكون مرتكبا لإهمال بسبب عدم معرفته" من الفقرة 2، ورأى في ذلك توسيعا لنطاق "قمع الانتفاع غير المشروع وغير المنصف" ليشمل أفعالا بريئة من الخطأ. وشكك في قدرة ذلك على الوفاء بهدف السياسة العامة "8" أو مفهوم "الممارسات التجارية الشريفة" في اتفاقية باريس. ثم التفت إلى الفقرة 3"6" مشيرا إلى ارتباطها بهدف السياسة العامة "11" أي "ضمان الحصول على الموافقة المسبقة المستنيرة والحرص على التبادل القائم على شروط يتفق عليها الطرفان" وقال إن مسألة الموافقة المسبقة المستنيرة في سياق المعارف التقليدية لا تحظى بتوافق الدول الأعضاء عليها في حد علمه، ودعا إلى مزيد من النقاش حول إمكانية تطبيق واجب ملزم في هذا الصدد.

واعتبرت وفود اليابان ونيوزيلندا وسويسرا أن إجراء فحص معمّق لأهداف السياسة العامة والمبادئ شرط لا بدّ منه قبل مناقشة الأحكام الموضوعية.

ولاحظ وفد جنوب أفريقيا أن هدف الحماية في هذه الوثيقة محدود جدا، وينبغي ألا تكون الحماية من التملّك غير المشروع هي الهدف الوحيد. وارتأى أن تمتد حماية المعارف التقليدية إلى مجالات أخرى مثل التنمية المستديمة والنهوض بالابتكار والبحث وحماية الحقوق المعنوية.

وشدّد وفد سويسرا على أن الحماية من التملّك غير المشروع للمعارف التقليدية ينبغي ألا يكون هو التوجّه الوحيد لحماية المعارف التقليدية. واستطرد قائلا إن أهداف أخرى إضافية في السياسة العامة لها أهميتها في حماية المعارف التقليدية وينبغي أن تكون مجسّدة في أية أحكام بشأن حماية المعارف التقليدية.

والتمس وفد ألمانيا مزيدا من التوضيح للهدف المنشود من حماية المعارف التقليدية ومضمون الحماية من خلال المادة 1. وأعلن عن تمسكه بحقه في الإدلاء بتعليقات لاحقة على سائر الأحكام الموضوعية ما أن تتبلور هذه المسألة الأساسية. ثم قال إن ذلك لا يعني أنه يقبل بالأحكام الموضوعية الواردة في مرفق هذه الوثيقة بوصفها الأساس الوحيد لمواصلة المناقشات.

ولاحظ ممثل غرفة التجارة الدولية أن الأهداف تحتاج إلى مزيد من النقاش.

وقال ممثل توباج أمارو إن الشعوب الأصلية والمجتمعات المحلية هي موضوع الحماية.

مسرد المصطلحات

دعا وفد إسبانيا إلى وضع مسرد للمصطلحات.

وأشار وفد نيجيريا إلى الحاجة إلى تعريفات واضحة في جميع المواد بغية الحفاظ على منظور واضح لكل القضايا والموضوع ككل، ملفتا النظر إلى أن بعض الوفود تعطي بعض المصطلحات معان تستند إلى مفهومها وتفسيرها ومصلحتها.

ودعا ممثل جمعية مايا تو أونيك إلى وضع مسرد للمصطلحات وإلى إعداد المسرد وفقا لرؤية الشعوب الأصلية أو منظورها للعالم، على أن تؤخذ في الاعتبار مفاهيم مثل الاكتساب والتملك غير المشروع والملكية وما إليها من مفاهيم لها معان أخرى من منظور الشعوب الأصلية الثقافي للعالم، ولا سيما ثقافة شعب مايا.

وأشار ممثل غرفة التجارة الدولية إلى أهمية الوضوح لأن الشركات تريد أن تعرف ما الذي يحقّ لها عمله وما الذي لا يمكنها عمله.

تعريف التملك غير المشروع

اقترحت وفود الكاميرون والمغرب ونيبال ونيجيريا وضع تعريف للتملك غير المشروع.

ولاحظ وفد إيطاليا أن قائمة الحالات الممكنة للتملك غير المشروع الواردة في المادة 1(3) غير كافية.

وأشار وفد نيجيريا إلى أن المادة 1 تضيق نطاق الحماية الممنوحة للمعارف التقليدية إذ لا ينبغي أن تقتصر الحماية على أفعال التملك غير المشروع. ودعا الوفد إلى إعادة النظر في المادة كلّها لتشمل جميع الحقوق التي ينبغي حمايتها بالتمام في مجال المعارف التقليدية، بما فيها الحقوق المالية والمعنوية.

وقال وفد زامبيا إنه فيما يتعلق بأشكال التعبير الثقافي التقليدي، تقتصر هذه المادة على ما يبدو على توفير حقوق سلبية، ومن الممكن بالتالي إضافة الحقوق الإيجابية. وأضاف قائلا إن الأمر قد يقتضي إضافة تعريف لما يقصد بالتملك غير المشروع إذا لم يكن الهدف من المادة 1(3) هو تعريفه.

وأشار ممثل غرفة التجارة الدولية إلى أن مفهوم التملك غير المشروع متنوع جدا على ما يبدو. ودعا إلى ربط ذلك المفهوم، بوصفه مسألة جوهرية، بمفاهيم النفاذ المناسب وتقاسم المنافع من خلال الامتثال للقوانين الوطنية التي تنص على النفاذ وتقاسم المنافع. وقال بعبارة أخرى إن عدم انتهاك القانون الوطني بشأن النفاذ وتقاسم المنافع يعني ألا "تملكا غير مشروع". واقترح أن تؤخذ في الحسبان الأسئلة التالية عند تعريف حالات محددة من "التملك غير المشروع" في القوانين الوطنية: (1) هل حصل المنتفع على المعارف التقليدية المعنية من صاحبها مباشرة، (2) ألم تكن المعارف التقليدية المعنية معروفة أو مكشوف عنها أو محل انتفاع في أي مكان آخر، (3) هل حصل المنتفع على إذن بالانتفاع بالمعارف التقليدية المعنية من أحد أصحابها الحقيقيين على الأقل، (4) هل من شروط متفق عليها بين الطرفين ومحترمة لتقاسم المنافع. وربما يمكن النظر في أسئلة أخرى، ولكن يبقى من الضروري وجود قواعد واضحة لتحديد الشروط الأساسية. وأشار إلى وجود العديد من المسائل العالقة التي على الحكومات أن تبحثها: هل ينبغي فرض شروط خاصة لأغراض البحث أو الانتفاع غير التجاري أو النشر في مجال المعارف التقليدية؟ إذا أصبحت المعلومة المزعوم أنها في حكم المعارف التقليدية معروفة للعلن أو محل انتفاع شعوب أصلية أخرى - ربما على غير صلة - هل يستمر تطبيق قانون النفاذ وتقاسم المنافع عليها؟ كيف يمكن تصميم نظام إشعار ينبه المنتفعين بأن المعلومة المنشورة ليست متاحة للانتفاع المجاني (كما يفعل نظام البراءات)؟ وإذا لم تكن المعلومة منشورة، هل تعامَل معاملة غيرها من المعلومات مسجلة الملكية غير المنشورة، كأن يحظر إخضاع الانتفاع بها لتقييدات إذا كانت مستنبطة مثلا من غير الرجوع إلى المعارف التقليدية؟

تعريف المعارف التقليدية

أكّد وفدا إيطاليا ونيبال على أن تعريف المعارف التقليدية أمر ضروري لا غنى عنه. ولاحظا أن التعريف الوارد في المادة 3(2) غير كاف كما هو مقدّم.

ولاحظت وفود اليابان وكينيا والمغرب ونيجيريا انعدام أي تفاهم واضح فيما بين الأعضاء حول مصطلح "المعارف التقليدية" ولا حول ما يغطيه هذا المصطلح الأساسي. واقترحت التعامل مع التعريف قبل الدخول في النقاش الموضوعي حول المواد المعنية.

وأشار وفد النرويج إلى الحاجة إلى مزيد من الوضوح إزاء المقصود من موضوع الحماية، أو بعبارة أخرى كيف يمكن تعريف المعارف التقليدية لهذا الغرض.

وأشار وفد النرويج إلى الفقرة "4" بوجه خاص وقال إنه شديد الإلزام ويتطلب المزيد من البحث في سياق المعارف التقليدية وفي سياق العلاقة بين الموارد الوراثية والمعرف التقليدية بوجه أعم.

وقال وفد زامبيا إن تعريف المعارف التقليدية يمكن أن يندرج في هذه المادة عوضا عن المادة 3. وقال رغم ذلك إن تعريف المعارف التقليدية كما هو وارد في المادة 3 هو نفسه المنصوص عليه في مشروع قانونه.

تعريف أصحاب المعارف وأصحاب المعارف المعترف بهم

رأى وفد الاتحاد الروسي أن مصطلح "أصحاب" ومصطلح "أصحاب المعارف المعترف بهم" يحتجان إلى تعريف: (أ) هل هما مفهومان مترادفان؟ (ب) وإلا فما هو الأساس اللازم لإدراج أصحاب المعارف ضمن "أصحاب المعارف المعترف بهم".

وصرحت ممثلة معهد الشعوب الأصلية البرازيلية للملكية الفكرية (InBraPi) قائلة إن الوثيقة تحيل من أولها إلى آخرها إلى أصحاب المعارف التقليدية، إلا المادة 4 التي تذكر صراحة أن الشعوب الأصلية والمجتمعات المحلية هي صاحبة تلك المعارف التقليدية. واقترحت إضافة عبارة "الشعوب الأصلية والمجتمعات المحلية" قبل كلمة "أصحاب" في المادة 4"3".

حقوق أصحاب المعارف التقليدية

اعتبر وفد إيطاليا أن أول ما ينبغي عمله هو تعريف الحقوق التي يعترف بها لأصحاب المعارف، لأن التملك غير المشروع يعني التعدي على الحقوق.

واعتبر وفد كينيا أن المادة 1 لا تحدّد الحقوق الممنوحة لأصحاب المعارف التقليدية التي بموجبها يمكن لأصحاب المعارف السعي إلى الانتصاف في حال أسيء الانتفاع بها.

وارتأى وفد الهند أن تستهل المادة 1 أولا وقبل كي شيء بتعريف أصحاب المعارف التقليدية. وقال إن الانطباع الذي تعطيه المادة 1 هو أن الصكّ يغطي فقط الحماية من التملك غير المشروع وسوء الانتفاع. واعتبر هذا المنهج بالتالي ضيقا جدا لا سيما في سياق أهداف السياسة العامة والمبادئ التوجيهية العامة. وشدّد على ضرورة توسيع نطاق هذه المادة أو وضع مادة جديدة. واقترح أن تبدأ المادة أولا بالتأكيد على الملكية الجماعية للمعارف التقليدية مع المجتمعات، لأن ذلك من شأنه أو يوضّح الحماية الإيجابية لتلك المعارف. ولاحظ أن المادة كما هي حاليا لا تنص على أية حقوق إيجابية لمالكي المعارف التقليدية على غرار تلك الخاصة بأشكال التعبير الثقافي التقليدي. ولا يجد الوفد أي سبب في اعتماد منهج مختلف فيما يتعلق بالمعارف التقليدية. وأضاف قائلا إن الأساس القانوني لاتخاذ إجراءات لمنع التملك غير المشروع ليس مذكورا صراحة رغم أنه مفهوم ضمنيا. واقترح تحديد الحقوق الدنيا للمجتمعات في معارفها التقليدية، وأن تشمل الحقوق في الملكية الجماعية للمعارف التقليدية والحقوق في الإدارة الجماعية للمعارف التقليدية والحقوق ضدّ التملك غير المشروع والحقوق في الإصرار على الموافقة المسبقة المستنيرة والحقوق في تقاسم المنافع والحقوق في رفض النفاذ والحقوق في الاعتراف بهوية المعارف التقليدية.

وقال ممثل جمعية الطلاب والباحثين حول الحوكمة في الدول الجزرية (AECG) إن التزامات أصحاب المعارف تختلف فعلا عن التزامات أصحاب المعارف المعترف بهم والذين هم في أصل استحداثها والذين نقلت إليهم المعارف من الجيل السابق وفقا للقواعد العرفية للمنطقة أو العشيرة. وقال إن أصحاب المعارف هم الذين يجوز لهم الانتفاع بالمعارف وقد لا يجوز لهم نقلها وفق الأعراف. وأشار أيضا إلى "أمناء المعارف" الذين تعهد إليهم صلاحيات الأمين أيا كانت رتبتهم بالإضافة إلى مهمة نقل تلك المعارف إلى الجيل اللاحق. واقترح الاحتفاظ بقائمة بأنواع التملك على ألا ينظر إليها على أنها مقفولة. وقال إن الإشارة إلى الاكتساب تطرح بالضرورة الجانب التجاري. واستحسن بالتالي الاحتفاظ بمفهوم المكافأة المالية. وقال إن المعارف التقليدية أصبحت بمثابة عملة نقدية في منطقة المحيط الهادئ (كاليدونيا الجديدة وفيجي وفانواتو وساموا وتونغا وبابوا غينيا الجديدة وجزر سلمون وجزء كوك)، أما نظام المقايضة القديم ففي تراجع أمام النقود.

الإنفاذ

تساءل وفد الكاميرون عن الهيئة التي ينبغي أن تكون مسؤولة عن الجزاءات. ولاحظ أيضا أن المادة 1(3) لا تبيّن بوضوح من يتولى إتاحة السبل القانونية ولمن تتاح.

القضايا التجارية وغير التجارية

اقترح وفد كينيا أن تشمل المادة 1 قضايا أوسع نطاقا بشأن استغلال المعارف التقليدية وألا تقتصر على الاستغلال التجاري للمعارف التقليدية.

وطرح وفد نيوزيلندا مسألة إمكانية التمييز في التملك غير المشروع بين الحالات التجارية والحالات غير التجارية. ولاحظ أن المادة 1 تضع معيارا أعلى بالنسبة إلى التملك غير المشروع لأغراض غير تجارية بالمقارنة مع التملك غير المشروع لأغراض تجارية. وذكّر بأن هدف السياسة العامة "8" يرمي إلى "قمع التملك غير المشروع للمعارف التقليدية وغيره من الأنشطة التجارية وغير التجارية التي لا تكون مشروعة". وقال إن الأثر الضارّ المترتب على الانتفاع في حدّ ذاته سبب كاف.

وقال وفد الهند إن التملك غير المشروع ينبغي ألا يقتصر على الانتفاع التجاري أو الصناعي بل أن يشمل كل أوجه الانتفاع المحددة في المعاهدة والقوانين الوطنية.

وأشار ممثل مجلس الشعوب الأصلية المعني بالاستعمار البيولوجي (IPCB) إلى أهمية توسيع نطاق الحماية القانونية كي تشمل الانتفاع التجاري وغير التجاري بالمعارف التقليدية لأن سوء الانتفاع غالبا ما يكون ناتجا عن الانتفاع غير التجاري

بالمعارف التقليدية، ومن الممكن بسهولة أن تنتقل المعارف التقليدية المكتسبة في إطار غير تجاري إلى أوجه الانتفاع لأغراض تجارية.

النظام العام أو الآداب

لاحظ وفد المغرب أن النظام العام أو الآداب يختلفان من بلد إلى آخر وأن تعريف "النظام العام أو الآداب" ليس واضحا.

وتساءل وفد الولايات المتحدة الأمريكية، في حال إنشاء نظام دولي، كيف يمكن إنفاذ قوانين بلد آخر في الحالات المتعلقة بمبادئ الأخلاق علما بأن منظور بشأن مفهوم النظام العام أو الآداب قد يكون مختلفا جدا؟

الملك العام

علّق وفد النرويج أهمية خاصة على تحقيق التوازن السليم بين المعارف التقليدية القابلة للحماية والمعارف التي صارت جزءا من الملك العام. ولاحظ انعدام أي منهج متناسق إزاء ما يقصد فعلا بمفهوم الملك العام.

وطرح وفد السويد الأسئلة التالية: (1) ما هي العلاقة بين الحماية المتوقَّعة للمعارف التقليدية والمعارف التي آلت إلى الملك العام؟ وأين تحدّد نقطة النفاذ الوجيهة إلى المعارف التقليدية التي لم تحدّد محليا بطبيعتها؟ (2) وكيف تتوقع الدول الأعضاء حماية المعارف التقليدية الواردة في قواعد البيانات؟

ولاحظت ممثلة معهد الشعوب الأصلية البرازيلية للملكية الفكرية (InBraPi) أن مفهوم الملك العام لا يمكن أن يطبق على المعارف التقليدية. ورأت أن من الضروري التمييز بين المعارف التقليدية المتاحة للجمهور والمعارف التقليدية التي آلت إلى الملك العام.

وقال ممثل جمعية الطلاب والباحثين حول الحوكمة في الدول الجزرية (AECG) إنه من الصعب رسم الحدّ بين الملك العام والملك الخاص في المعارف التقليدية. وقال إن المعارف التقليدية اليوم يستخدمها الجميع إلى حدّ جعل الناس يتحدثون عن "المعارف التي أصبحت جزءا من الملك العام" لأنها صارت معروفة لدى الجميع. وقال إن الصعوبة تنشأ لأنه يستحيل في بعض الأحيان تحديد الشخص الذي كان مؤلف تلك المعارف. وقال إن المعارف تسند في الغالب إلى عشيرة أو مجتمع دون القدرة على تحديد مؤلف الإبداع. وأضاف قائلا إن تعريف مصطلح "المؤلف" نفسه يختلف عن التعريف الغربي إذ لا يشار إلى المبدع بصفته المؤلف (وبالتالي صاحب حق المؤلف) وإنما شخص آخر (العمّ أو القبيلة أو الأم وما إلى ذلك).

شرط الكشف

رأى وفد الصين أن كل من يحصل على المعارف التقليدية من خارج السياق التقليدي ويعمد إلى تطويرها والانتفاع بها ينبغي أن يمتثل لمبدأي الموافقة المسبقة المستنيرة وتقاسم المنافع، كما ينبغي أن يبيّن مصدرها الحقيقي حسب الأصول من غير أن يعمد بوجه خاص إلى التكتم أو التمويه أو التشويه بحيث يُظهر الاحترام لمصدر المعارف التقليدية.

وقال وفد الهند إن شرط الكشف ينبغي أن يطبق على جميع أشكال المعارف التقليدية وألا يقتصر على المعارف التقليدية المقترنة بالموارد الوراثية.

واعترض ممثل غرفة التجارة الدولية على التعديل الخاص بالصياغة فيما يتعلق بشرط الكشف في البراءات عن منشأ المواد البيولوجية. وقال إنه مع ذلك يرحّب بإجراء مناقشة شاملة لهذا الاقتراح فيما بين الخبراء.

العلاقة مع تحليل الثغرات

قال وفد أستراليا إن تحليل الثغرات (WIPO/GRTKF/IC/13/5(B)) قد بيّن أن الوسائل القانونية المذكورة في الفقرة 3 هي متاحة في الواقع وإن لم تكن بالكامل (الفقرة 3"4"). وتساءل عن مدى إسهام هذا الصك الدولي في تدارك تلك الثغرات المحددة في التحليل المذكور.

اقتراحات من مراقبين بشأن الصياغة

اقترحت ممثلة مجلس الشعوب الأصلية المعني بالاستعمار البيولوجي (IPCB) إضافة "أو غير التجارية" في السطر الخامس من المادة 1(2) بعد كلمة "التجارية".

واقترحت ممثلة معهد الشعوب الأصلية البرازيلية للملكية الفكرية (InBraPi) إضافة "من الشعوب الأصلية والمجتمعات المحلية وأصحاب المعارف التقليدية" بعد عبارة "الموافقة المسبقة المستنيرة" في السطر الثاني من المادة 1(3)"2".

واقترح ممثل مجلس سآمي، فيما يتعلق ب المادة 1(2)، حذف "بوسائل غير عادة أو غير مشروعة" واستبدالها بعبارة "دون الموافقة الحرة المسبقة المستنيرة من الشعوب الأصلية أو المجتمعات التي طوّرت المعارف التقليدية". واقترح أيضا الاستعاضة عن "اكتساب معارف تقليدية أو تملكها أو استخدامها" بعبارة "استخدام معارف تقليدية آلت إلى الملك العام دون موافقة الشعوب الأصلية أو المجتمعات التي طورت المعارف التقليدية".

واقترح ممثل قبائل تولاليب من واشنطن إضافة "للشعوب الأصلية والمجتمعات المحلية" بعد عبارة "للنظام العام أو الآداب"، في المادة 1(3)"5".

واقترح ممثل توباج أمارو الاستعاضة عن "تحظى" في المادة 1(1) بعبارة "ينبغي أن تحظى". وفيما يتعلق بالمادة 1(2)، اقترح الاستعاضة عن "ويجوز أن يشمل" بعبارة "ويشمل أيضا"، وبالاستعاضة في السطر 3 عن حرف الجر "من" بمفردة "من خلال" والاستعاضة عن "يكون الشخص المنتفع بتلك المعارف يعرف" في السطر 4 من هذه الفقرة بعبارة "يكون الشخص أو الأشخاص المنتفع أو المنتفعين بتلك المعارف يعرف أو يعرفون أو من المفروض أن يعرف أو يعرفون". وفيما يتعلق بالمادة 1(3)، اقترح إضافة "ومعاقبة" بعد "لمنع". وفيما يتعلق بالمادة 1(3)"1"، اقترح أيضا إضافة "تملك غير قانوني" بعد "اكتساب" في السطر الأول، وإضافة "بما في ذلك اللجوء إلى العنف" بعد "السرقة". وفي المادة 1(3)"2"، اقترح إضافة "امتلاك" بعد "اكتساب" وإضافة "التشريع القائم حاليا" بعد "على نحو يخالف". وفي المادة 1(3)"3"، اقترح تغيير الصياغة كما يلي "مطالب دون أي سند قانوني". واقترح أيضا إعادة صياغة المادة 1(3)"5" لأن النص الإسباني غير واضح. واقترح الاستعاضة عن مفهوم "الآداب" بعبارة "مخالفة الحقوق العرفية للشعوب الأصلية". واقترح إضافة "الشعوب الأصلية والمجتمعات المحلية" في المادة 1(4) وإضافة "القوانين العرفية للشعوب الأصلية والمجتمعات المحلية" في المادة 1(5).

واقترح ممثل غرفة التجارة الدولية حذف "أو استخدام" من المادة 1(2). واقترح إضافة "خرقا للقانون الوطني بشأن النفاذ وتقاسم المنافع" قبل "بوسائل غير عادلة أو غير مشروعة". واقترح أيضا إضافة "دون الحصول على موافقة مسبقة مستنيرة ودون الالتزام بشروط متفق عليها بشأن النفاذ وتقاسم المنافع المتأتية من استخدام المعارف التقليدية" بعد "بوسائل غير عادلة أو غير مشروعة". واقترح أيضا حذف المادة 1(3) بكاملها. وفيما يتعلق بالمادة 1(5)، اقترح إضافة "كما هي معرّفة في الفقرة 1" بعد "التملك غير المشروع".

واقترح ممثل جمعية الطلاب والباحثين حول الحوكمة في الدول الجزرية (AECG) الاستعاضة عن "ممتلكة بوسائل غير مشروعة" بعبارة "محصّلة بوسائل غير مشروعة" في المادة 1(2). ودعا إلى تعزيز هذه الفقرة بجعلها تنطبق أيضا على أي شخص كان على علم بأن شخصا يعمل على استغلال معارف تقليدية دون أن يستفسر إن كانت مكتسبة بطريقة قانونية أو أن شخصا استمر في الاستغلال رغم شكّه في قانونية اكتسابه لتلك المعارف. واقترح فقرة أخرى للمادة 1(3) على النحو التالي: "7" محاولات تحايلية للتملك غير المشروع أو الاكتساب غير القانوني أو الاكتساب باستعمال العنف أو بأفعال انتهاكية على المعارف التقليدية لأغراض الانتفاع التجاري بهدف تحقيق مكاسب مالية وبعض المزايا لمرتكبها أو بهدف استخدام تلك المعارف بطريقة مهينة لها".

واقترحت ممثلة مركز الشعوب الأصلية لجنوب شرق أمريكا (SIPC) حذف "إذا كانت هذه الأفعال ذات هدف تجاري أو خارج سياق الانتفاع العرفي أو التقليدي بتلك المعارف التقليدية" من المادة 1(1). وفيما يتعلق بالمادة 1(3)"1"، اقترحت إضافة "أو التجسس" قبل "أو غير ذلك من الأساليب غير المشروعة أو الشريفة"، وإضافة "أو بالعنف أو

الخطف أو الحبس أو الاستعباد وأخذ الرهائن أو التخدير أو الاغتصاب أو التعدي الجنسي أو التعدي البدني أو النفسي أو التجويع أو الإحراق أو التعذيب أو تدمير الطبيعة أو التهديد بذلك" في النهاية. وأضافت قائلة إن الملكية الفكرية في حاجة إلى الحماية من التجسس حتى يمكن تناقلها بحرية وتطويرها دون مخافة السرقة أو سوء الانتفاع. وقالت إن الشعوب/الأمم الأصلية في حاجة إلى مناقشة معارفها التقليدية وممارستها بعيدا عن وجود القوى الاستعمارية. ولذلك السبب، رأت أن الشعوب/الأمم الأصلية في حاجة إلى حماية خاصة من أولئك الذين يطالبون بأخذ المعارف التقليدية دون معرفتها أو موافقتها للصون أو المحافظة أو الاستخدام التعليمي أو العلمي. وفيما يتعلق بالمادة 1(3)"2"، اقترحت إضافة "الأصلية والدولية" بعد "التدابير القانونية". وفيما يتعلق بالمادة 1(3)"6"، اقترحت الاستعاضة عن "بلد" بمفردة "شعب" في السطر الثاني، والاستعاضة عن "في بلد" بعبارة "الشعب" في السطر الأخير.

تبليغات أخرى من مراقبين

تقدّم ممثل المنظمة الإقليمية الأفريقية للملكية الفكرية (الأريبو) بنص الحكم التالي من بروتوكول الأريبو بشأن المعارف التقليدية:

"الحقوق الممنوحة لأصحاب المعارف التقليدية

1.7 يمنح هذا البروتوكول لمالكي الحقوق المشار إليهم في المادة 6 حق الاستئثاري للتصريح باستغلال معارفهم التقليدية.

2.7 بالإضافة إلى ذلك، يحقّ للمالكين منع أي شخص من استغلال معارفهم التقليدية المحمية دون موافقتهم المستنيرة المسبقة.

3.7 لأغراض هذا البروتوكول، فإن مصطلح "الاستغلال" فيما يتعلق بالمعارف التقليدية المحمية يشير إلى أي من الأعمال التالية:

(أ) في حال كانت المعارف التقليدية منتجا:

"1" تصنيع المنتج أو استيراده أو عرضه للبيع أو بيعه أو الانتفاع به خارج السياق التقليدي؛

"2" امتلاك المنتج لأغراض عرضه للبيع أو بيعه أو الانتفاع به خارج السياق التقليدي؛

(ب) في حال كانت المعارف التقليدية طريقة صنع:

"1" استعمال طريقة الصنع خارج السياق التقليدي؛

"2" مباشرة الأعمال المشار إليها في الفقرة (أ) من هذه المادة الفرعية فيما يتعلق بالمنتج الذي يكون النتيجة المباشرة لاستعمال طريقة الصنع."

المادة 2

الشكل القانوني للحماية

1. *[يجوز][67] يتعين تطبيق حماية المعارف التقليدية من التملك غير المشروع وسوء الانتفاع من خلال عدد من التدابير القانونية ومن [ضمنها] ضمن جملتها ما يلي[68]: قانون خاص بشأن المعارف التقليدية، أو قوانين بشأن الملكية الفكرية، بما فيها قوانين تحكم المنافسة غير المشروعة والإثراء غير المشروع، أو قانون العقود، أو قانون المسؤولية المدنية بما فيها الجنح والمسؤولية عن التعويض، أو القانون الجنائي، أو القوانين المتعلقة بمصالح الشعوب الأصلية، أو قوانين الصيد والقوانين المتعلقة بالبيئة، أو الأنظمة التي تحكم النفاذ وتقاسم المنافع، أو أي قانون آخر أو أي تشكيلة من تلك القوانين. [وتخضع هذه الفقرة للمادة 11(1).][69]*

2. *[ليس من الضروري أن تتخذ الحماية شكل حقوق ملكية استئثارية] يجوز أن تكون الحماية من خلال الاعتراف بحقوق الملكية[70]، وإن كان من الجائز إتاحة تلك الحقوق [حسب ما يكون مناسبا] لأصحاب المعارف التقليدية [فرادى][71] [أو] و/أو[72] جماعات][73]، ولا سيما من خلال الأنظمة القائمة أو المكيفة بشأن حقوق الملكية الفكرية، وفقا لاحتياجات أصحاب المعارف التقليدية وخياراتهم والقوانين والسياسات الوطنية والالتزامات الدولية.*

---

[67] وفد إندونيسيا.

[68] وفد المكسيك.

[69] وفد الاتحاد الروسي. قال الوفد إن المادة 2(1) تنص على ما يلي: "تخضع هذه الفقرة للمادة 11(1)". ولاحظ أن التدابير القانونية المبينة في المادة 2(1) المذكورة أعلاه لا يمكن أن تطبق كلها وفقا لأحكام 11(1)، أي دون أية شروط شكلية. وذكر على سبيل المثال أن تشريع الملكية الفكرية المشار إليه في المادة 2(1) فيما يتعلق بموضوع الملكية الفكرية الفردي، يقتضي استيفاء شروط شكلية محددة من أجل الحصول على الحماية القانونية لذلك الموضوع وخصّ بالذكر إجراءات التسجيل.

[70] وفد كولومبيا.

[71] وفدا إكوادور وفنزويلا (جمهورية – البوليفارية). اقترح الوفدان إعادة النظر في كلمة "فرادى" فيما يتعلق بالمادة 2(2) بشأن نطاق حقوق أصحاب المعارف، نظرا إلى الطابع الجماعي للمعارف التقليدية.

[72] وفد كولومبيا.

[73] وفد المكسيك.

التعليق على المادة 2

في التدابير الحالية لحماية المعارف التقليدية على صعيد القانون الداخلي تنوع كبير من الأشكال والآليات القانونية. وإذا لم تكن هذه الأحكام لتغلب الخيارات الوطنية والإقليمية الراهنة لحماية المعارف التقليدية ولم تكن لتحل محلها، فلا بد من احتواء تلك الطائفة المتنوعة من الآليات القانونية ضمن المعايير الدولية هذه. وليست هذه المقاربة في صياغة المعايير الدولية بالجديدة. إذ ترد أحكام مشابهة لهذه المادة في الصكوك الدولية الحالية التي تغطي شتى مجالات الحماية. ونذكر على سبيل المثال معاهدة واشنطن[74] واتفاقية باريس واتفاقية روما[75]. وينقل هذا الحكم مبدأ المرونة إلى مجال التطبيق لضمان ما يكفي من هامش للمشاورات الوطنية بمشاركة كاملة وفعلية من أصحاب المعارف التقليدية والسماح بتطوير القانون في شكل آليات للحماية وتطبيق هذه الآليات على أرض الواقع.

واحتواءً للمقاربات الحالية مع ضمان الهامش الكافي لتطور السياسات على الصعيد الداخلي، تضع الفقرة 1 مبدأ المرونة والشمول موضع النفاذ وتأخذ بالممارسات الجارية في البلدان التي تطبق أشكالا خاصة لحماية المعارف التقليدية. وتسمح باحتواء الطائفة الكبيرة من المقاربات القانونية المطبقة حاليا لحماية المعارف التقليدية في بلدان شتى ولا سيما الاتحاد الأفريقي والبرازيل والصين والهند وبيرو والبرتغال والولايات المتحدة الأمريكية. وتعطي السلطات الوطنية أكبر هامش من المرونة لاختيار أفضل الآليات القانونية المناسبة التي تراعي الاحتياجات الخاصة بالمجتمعات الأصلية والمحلية في السياق المحلي وتتماشى والأنظمة القانونية الوطنية التي تعمل في ظلها الحماية. وقد صيغت الفقرة على غرار المادة 4 من معاهدة واشنطن.

وتوضح الفقرة 2 أن هذه المبادئ لا تقتضي إنشاء سندات ملكية استئثارية في المعارف التقليدية حيث يعتبرها الكثير من أصحاب تلك المعارف غير ملائمة (انظر التعليق على المادة 1). وقد أكد العديد منهم ضرورة ألا تفرض الأشكال الجديدة لحماية المعارف التقليدية من التملك غير المشروع حقوقا فردية في المعارف، بل تكتفي هذه المبادئ بتفعيل معيار لمكافحة التملك غير المشروع من جانب الغير وتقف بالتالي ضد خصخصة المعارف التقليدية وتحولها إلى سلع دون وجه حق، بما في ذلك إعمال حقوق الملكية الخاصة فيها. وتترك الباب مفتوحا أمام تطبيق مذاهب قانونية بديلة في صياغة السياسات بشأن هذه المسائل كما اقترح ذلك عدد من المشاركين في اللجنة. على أن عددا من البلدان قد بادر إلى إنشاء حقوق استئثارية في المعارف التقليدية. ولذا، فإن الفقرة تترك المجال مفتوحا للإبقاء على تلك الحقوق شريطة أن تراعي احتياجات أصحاب المعارف التقليدية وخياراتهم والقوانين والسياسات الوطنية والالتزامات الدولية.

التعليقات المقدمة والأسئلة المطروحة

أشكال أو تدابير قانونية

اقترح وفد الصين أن تشمل أي جزاءات أو عقوبات موقعة على من يرتكب فعلا غير مقبول أو غير قانوني تدابير عقابية شتى ومنها الدعاوى القانونية المتعلقة بالملكية الفكرية، مثل رفض طلبات البراءات أو إبطالها، فضلا عن الدعاوى المدنية والجنائية. ورأى أن توقيع جزاء أو عقوبة ينبغي أن يسمح بتعويض كاف للطرف المتضرر وألا يضيف عبءا غير معقول على عاتق الفاعلين القانونيين من جهة، وأن يكون رادعا كافيا للفاعلين المخالفين للقانون من جهة أخرى.

وقال وفد زامبيا إن الدول يمكنها أن تختار الوسائل المناسبة للحماية لكن الأحكام القانونية أفضل من "القانون العام" مثلا.

وقال ممثل المنظمة الإقليمية الأفريقية للملكية الفكرية إن المادة 2 تنص على تشكيلة من الأشكال والتدابير القانونية التي يمكن استعمالها لحماية المعارف التقليدية. ولاحظ أن تلك التدابير المبيّنة في المادة 1.2 المتعلقة أساسا بأشكال أدوات

[74] معاهدة واشنطن بشأن الملكية الفكرية فيما يختص بالدوائر المتكاملة (1989) (والمشار إليها في ما بعد بعبارة "معاهدة واشنطن").
[75] الاتفاقية الدولية لحماية فناني الأداء ومنتجي التسجيلات الصوتية وهيئات الإذاعة (1961) (والمشار إليها في ما بعد بعبارة "اتفاقية روما").

الملكية الفكرية القانونية القائمة والقائمة أيضا على مفهوم الصك المنشود، إنما ترمي إلى منع التملك غير المشروع، وهو هدف أشير إليه على أنه غير مناسب أو مقيِّد.

الحقوق الاستئثارية

أشار وفد أستراليا إلى التعليق الوارد أدناه بخصوص الحقوق الاستئثارية والصادر عن إحدى الجهات المراقبة وقال إنه يود المضي في مناقشة القضايا الخاصة المتعلقة بالمقابلة بين الحقوق الفردية والحقوق الجماعية معتبرا إياها من القضايا الرئيسية التي تستدعي مزيدا من النقاش في ما يتعلق بحماية المعارف التقليدية.

وذكر ممثل المنظمة الإقليمية الأفريقية للملكية الفكرية أن التعليق على المادة 2 يوحي إلى أن أصحاب المعارف التقليدية لا يشترطون إقامة حقوق استئثارية على معارفهم التقليدية. وقال إن ذلك الفهم ليس مطابقا لما استنتج من تجاربه مع أصحاب المعارف التقليدية في أفريقيا. وقال إن معظم أصحاب المعارف التقليدية دعوا بالأحرى إلى إقامة حقوق جماعية على معارفهم التقليدية وليس إلى حقوق خاصة أو فردية كما أشير إليه في المادة 2(2). وقال إن الحقوق إلا لم تمنح، استحال اتخاذ أي إجراء لاحقا. واقترح بالتالي إجراء تعديل شامل للمادة بغية التعبير عن تطلعات أصحاب المعارف التقليدية الذين ينادون بشكل جديد من النظام الخاص لحماية معارفهم التقليدية وليس بمجموعة من الخيارات القانونية.

الصلة بالمبدأ (د)

ذكر وفد أستراليا أن هذا الحكم يستند إلى المبدأ (د) أي "مبدأ المرونة والشمول". ولفت النظر إلى أن البعض قد احتج بأن المقاربة المرنة إزاء حماية المعارف التقليدية تساعد على ضمان وجود آليات مناسبة تفي باحتياجات الشعوب الأصلية على اختلافها وضمان توازن مناسب بين تلك الاحتياجات والحفاظ على إطار مستقر للاستثمار. ودعا إلى توسيع نطاق تلك المرونة لاحترام تنوع الأنظمة القانونية بين الدول الأعضاء.

اقتراحات من مراقبين بشأن الصياغة

اقترح ممثل غرفة التجارة الدولية إضافة "كما هو معرّف في المادة 1" بعد "التملك غير المشروع" في المادة 2(1).

وقال ممثل جمعية الطلاب والباحثين حول الحوكمة في الدول الجزرية (AECG) إنه يوافق رأي وفدي إكوادور وفنزويلا (جمهورية – البوليفارية) بشأن معنى الكلمة "فرادى".

وفيما يتعلق بالمادة 2(1)، اقترحت ممثلة مركز الشعوب الأصلية لجنوب شرق أمريكا (SIPC) إضافة "قوانين أصلية" قبل "قانون خاص" وإضافة "بما في ذلك إعلان الأمم المتحدة بشأن حقوق الشعوب الأصلية واتفاقية التنوع البيولوجي واتفاقية التنمية المستديمة" بعد "تلك القوانين". وفيما يتعلق بالمادة 2(2)، اقترحت إضافة "الأصلية" بعد "والقوانين والسياسات الوطنية".

المادة 3

النطاق العام لموضوع الحماية

تشجيع النشاط الإبداعي والابتكاري القائم على التقاليد ومكافأته وحمايته وتعزيز تناقل المعارف التقليدية على الصعيد الداخلي ضمن المجتمعات الأصلية والتقليدية.[76]

ينبغي أن تشمل حماية المعارف التقليدية ما يلي:

(أ) صون المعارف التقليدية والحفاظ عليها؛

[(ب) الاعتراف بالمعارف التقليدية واحترامها، بما يشمل كرامة أصحاب المعارف التقليدية الذين يصونون تلك الأنظمة ويحافظون عليها، وكذا سلامتهم الثقافية وقيَمهم الفكرية والروحية، والإسهام الذي ما فتئت المعارف التقليدية تأتي به في الحفاظ على معيشة أصحاب المعارف التقليدية وهويتهم، وما أسهم به أصحاب المعارف التقليدية من أجل الحفاظ على البيئة والأمن الغذائي والزراعة المستدامة وتقدُّم العلوم والتكنولوجيا[77]*؛*

(ج) المقاربة المتوازنة بين أصحاب المعارف التقليدية والمنتفعين، بما يكفل أيضا النظر في الحاجة إلى تيسير النفاذ إلى المعارف التقليدية وتعميمها بهدف الابتكار والحاجة إلى ضمان الطابع الحيوي والنشط للملك العام[78]*، وضمان تقاسم المنافع بإنصاف*[79]*.]*[80]

1. *تتعلق هذه المبادئ بحماية المعارف التقليدية المحمية*[81] *من التملك غير المشروع وسوء الانتفاع [خارج سياقها التقليدي]*[82]*، ولا ينبغي تفسيرها بما يحدّ من المفاهيم المعرفية المتنوعة والشاملة في السياق التقليدي، أو يسهم في*

---

[76] وفد كندا. اعتبر الوفد أن هذا الهدف مهم جدا في إطار المادة 3.

[77] وفد كندا. اقترح الوفد إضافة "بما يشمل كرامة ... وتقدُّم العلوم والتكنولوجيا".

[78] وفد اسبانيا باسم الاتحاد الأوروبي والدول الأعضاء فيه. اقترح الوفد إضافة "ينبغي أن تشمل حماية المعارف التقليدية (أ) صون المعارف التقليدية والحفاظ عليها؛ (ب) الاعتراف بالمعارف التقليدية واحترامها؛ (ج) المقاربة المتوازنة بين أصحاب المعارف التقليدية والمنتفعين، بما يكفل أيضا النظر في الحاجة إلى تيسير النفاذ إلى المعارف التقليدية وتعميمها بهدف الابتكار والحاجة إلى ضمان الطابع الحيوي والنشط للملك العام". وأيّد وفد كندا الاقتراح في الفقرة (ج) بشأن الحاجة إلى مقاربة متوازنة. وقال إنها إضافة مفيدة جدا، وإن النهوض باحترام المعارف التقليدية لا يمكن أن يتحقق إلا بمراعاة وجهات نظر جميع مبدعي المعارف التقليدية والمنتفعين بها ووجهات نظر الجمهور عامة وأخذها بعين الاعتبار في تلك المقاربة المتوازنة.

[79] وفد جنوب أفريقيا. اقترح الوفد إضافة "وضمان تقاسم المنافع بإنصاف". وقال إن إتاحة المقاربة المتوازنة بين أصحاب المعارف التقليدية والمنتفعين تقتضي بالضرورة تحقيق التميز الواضح والتوازن اللازم من خلال إضافة مصالح أصحاب المعارف.

[80] وفد نيجيريا. اقترح وفد نيجيريا حذف الفقرتين (ب) و(ج). وقال إن عددا من الاقتراحات خارجة كليا عن سياق النطاق العام كما كان مقررا في الأصل. وقال مثلا إن جميع المجتمعات في أفريقيا لديها معارف تقليدية منذ عدة سنوات وإن المعارف التقليدية تُنقل من جيل إلى جيل. وقال إنه بالاستناد إلى تلك الاقتراحات الجديدة، فإن العديد من المعارف التقليدية في أفريقيا والمشمولة ببراءة هي حاليا في الملك العام، ومعنى ذلك فكّ ارتباطها عن المجتمعات التي نشأت فيها.

[81] وفد الولايات المتحدة الأمريكية.

[82] وفد الولايات المتحدة الأمريكية. قال الوفد إن السبب وراء ذلك هو إمكانية إضافة الاستخدام على الإنترنت فضلا عن أن أوجه الاستخدام قد لا تقع في السياق التقليدي بالمعنى الدقيق.

واعترض وفد جنوب أفريقيا لأن ذلك هو الذي يسمح بالتملك غير المشروع وسوء الانتفاع خارج تحكّم المجتمعات ولأن ذلك هو ما يجعل الحماية ضرورية. وقال إن الانتفاع والتملك غير المشروع داخل المجتمعات التقليدية يخضعان للقانون العرفي داخل تلك المجتمعات ذاتها. وقال إن حذف "خارج سياقها التقليدي" معناه أن الحماية التي تخرج عن حدوده أصبحت مستبعدة في ذلك السياق.

وقال وفد إيران (جمهورية – الإسلامية) إنه يشاطر وفد جنوب أفريقيا رأيه.

وقال وفد نيجيريا إنه يوافق على رأي وفد جنوب أفريقيا لأن إساءة استخدام المعارف التقليدية لا يتم داخل المجتمعات التقليدية التي فقدت تحكمها في تلك المعارف. ولذلك، فإنه يعتبر أنه إذا كان الهدف هو توفير الحماية للمجتمعات التقليدية ومعارفها، فلا بدّ من تحقيق الهدف الجوهري لهذا العمل.

تعريف تلك المفاهيم من الخارج. وينبغي تفسير هذه المبادئ وتطبيقها في ضوء الطبيعة الحيوية والمتغيرة عبر الأجيال[83] للمعارف التقليدية[84] وطبيعة أنظمة المعارف التقليدية التي تكفل أطرا لما يجري من نشاط ابتكاري.

2. *[لأغراض هذه المبادئ فقط][85]، تشير عبارة "المعارف التقليدية" إلى مضمون المعارف أو مادتها التي تكون نتيجة نشاط فكري في سياق تقليدي، وتشمل الدراية العملية والمهارة والابتكار والممارسة والتعلم مما يندرج في أنظمة المعارف التقليدية، والمعرفة التي تجسد أنماط العيش التقليدي للمجتمعات المحلية والأصلية، أو مما يكون واردا في أنظمة معرفية مقنّنة تتناقلها الأجيال وتطوَّر باستمرار عقب أية تغييرات في البيئة والظروف الجغرافية وعوامل أخرى[86]. ولا تقتصر على أي مجال تقني محدّد، ويجوز أن تشمل المعرفة الزراعية والبيئية والدوائية وأية معرفة تقليدية[87] مقترنة بأشكال التعبير الثقافي و[88] الموارد الوراثية.*

---

[83] وفد جنوب أفريقيا.

[84] وفد إكوادور. قال الوفد إن تطور المعارف التقليدية عملية متواصلة ووراءها عملية مستمرة.

[85] وفد كولومبيا. استفسر الوفد عن السبب وراء حصر التعريف في المبادئ دون أحكام المواد.

[86] وفد إندونيسيا.

[87] وفد المكسيك.

[88] وفد إيران (جمهورية – الإسلامية). وقال الوفد إن السبب في ذلك هو إمكانية دمج المعارف التقليدية ليس فقط في المعارف التقليدية المقترنة بالموارد الوراثية وبل وأيضا فيما يتصل بالفولكلور.

التعليق على المادة 3

لهذا الحكم وظيفتان، إحداهما توضح الطبيعة العامة للمعارف التقليدية في سياق هذه الأحكام، وثانية ترسم الحدود المناسبة لنطاق الموضوع المحمي. وهي بفضل ذلك تستجيب لمن يطالب بأن تأخذ الأحكام الدولية بشأن المعارف التقليدية بالمزايا التي تختص بها المعارف التقليدية كما تستجيب لمن يطالب بألا تتسرب أحكام مكافحة التملك غير المشروع للمعارف التقليدية إلى داخل السياق التقليدي وألا تفرض من الخارج قيدا أو تفسيرا عن الطريقة التي ينظر بها أصحاب المعارف التقليدية إلى معارفهم أو يديرونها أو يحددونها في السياق العرفي أو التقليدي.

ومن المعتاد في معايير الملكية الفكرية الدولية أن تحال مسألة النطاق المحدد للموضوع المحمي إلى المستوى الوطني. ومن الممكن على المستوى الدولي تناول المسألة بوصف الموضوع المحمي بعبارات عامة أو بوضع مجموعة من معايير الأهلية للحماية أو الامتناع عن تناوله إطلاقا. ومثال ذلك اتفاقية باريس واتفاق تريبس اللذان لا ينصان على تعريف لكلمة "اختراع". وتكتفي اتفاقية باريس بتعريف "الملكية الصناعية" بعبارات شاسعة واسعة. وهذا الحكم يتخذ مقاربة مشابهة، حيث أنه يقر بتنوع تعريف المعارف التقليدية ونطاقها في القوانين الوطنية الحالية بشأن المعارف التقليدية ولا يأخذ بتعريف واحد شامل. ومع ذلك، فإنه يسترشد بالقوانين الوطنية الموجودة إذ يوضح نطاق المعارف التقليدية بطريق الوصف. ويأخذ في صياغته بوصف عمدت اللجنة إلى تطويره واستعماله واستمدته من تحليلها للقوانين الوطنية المرعية بشأن حماية المعارف التقليدية. ويقول في جوهره إن المال غير الملموس الذي يراد له أن يكون في حكم المعارف التقليدية لأغراض هذه الأحكام إنما ينبغي أن يكون "تقليديا" أي أنه مقترن بتقاليد تنتقل من جيل إلى آخر، وأن يكون "معرفة" أو نتاج نشاط فكري.

وتوضح الفقرة الثانية أن هذه الأحكام تغطي المعارف التقليدية بحد ذاتها. ويعني ذلك أنها لا تسري على أشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري التي يرد تناولها في أحكام أخرى تستكملها وتوازيها (الوثيقة WIPO/GRTKF/IC/8/4). وتأتي الفقرة، في بنيتها العامة، ولكن ليس في مضمونها، على غرار المادة 2(1) من اتفاقية برن التي ترسم نطاق الموضوع الذي تغطيه تلك الاتفاقية بالنص أولا على وصف عام ثم على قائمة من العناصر مما يندرج ضمن ذلك النطاق على سبيل المثال. وباتباع مقاربة مشابهة، لا تعمد هذه الفقرة إلى تعريف الاصطلاح على الإطلاق. ولعل من غير المناسب اعتماد تعريف واحد شامل في ضوء التنوع والحيوية التي تمتاز بها المعارف التقليدية والتفاوت في القوانين الوطنية المرعية بشأن المعارف التقليدية.

التعليقات المقدمة والأسئلة المطروحة

العلاقة بالمادة 1

اقترحت وفود السلفادور والمغرب وفنزويلا (جمهورية – البوليفارية) دمج المادة 3 مع المادة 1 أو نقلها وإدراجها قبل المادة 1.

واقترح وفد كندا أن ترد المادة 3 التي تعرّف النطاق العام للموضوع أولا ثم يليها نص المادة بشأن الحماية من التملك غير المشروع وسوء الانتفاع.

وارتأى وفد زامبيا أن تورد هذه المادة ربما قبل تلك المتعلقة بالتملك غير المشروع، لأنه ينبغي أولا توضيح الموضوع قبل النظر في إمكانية حمايته.

معنى المجتمعات الأصلية والمحلية

أشار وفد إيطاليا إلى الاختلاف بين المادة 4 التي لا تنظر في "المجتمعات المحلية" وسائر الأحكام. واقترح أيضا استعمال الصياغة ذاتها والتعريفات ذاتها في الوثيقة كلها.

واقترح وفد سويسرا أن يُفهم مصطلح "المجتمعات الأصلية والمحلية" في المادة 3(2) بالمعنى الواسع والشامل نفسه الذي يفهم من مصطلح "المجتمعات"، كما هو مبيّن في الحاشية 64 من مرفق مشرع الأحكام بشأن أشكال التعبير الثقافي التقليدي.

تعريف المعارف التقليدية

صرح وفد الاتحاد الروسي بأن الحكم الوارد في المادة 3(2) تعريف مناسب لما يفهم من الحماية وفقا لهذه الوثيقة.

واقترح وفد جنوب أفريقيا زيادة المادة 3 وضوحا ودقّة.

واعتبر وفد سويسرا أن وضع تعريف عملي للمعارف التقليدية هو من الشروط الأولية قبل نقاش موضوعي. وقال إن تعريف المعارف التقليدية كما هو وارد في المادة 3(2) هو في حدّ ذاته تعريف عملي جيد. وقال إن اللجنة يمكنها وينبغي لها أن تراجع هذا التعريف خلال مفاوضاتها بغية تعديله أو تغييره عند الاقتضاء. وشدّد على أن يشمل تعريف المعارف التقليدية جميع المعارف التقليدية، أي المعارف التقليدية من البلدان النامية والبلدان المتقدمة.

وقال وفد إسبانيا، متحدثا باسم الاتحاد الأوروبي والدول الأعضاء فيه، إن المعارف التقليدية لها معان مختلفة لدى شعوب مختلفة وفي محافل مختلفة. ولأغراض أعمال اللجنة، قال إن من الممكن تعزيز التعريف الحالي للمعارف التقليدية ومعيار الأهلية للحماية من خلال حوار معمّق يرمي إلى وصف أحسن لها بما يمكن من رسم خط فاصل بين ما يقع ضمن نطاق الصك الدولي وما يترك خارجه. وارتأى أن يحدّد بوضوح ما ينبغي أن يشمله الصك الدولي وما ينبغي ألا يشمله. وأوّل خطوة ينبغي اتخاذها نحو التوصل إلى تعريف عملي متفق عليه دوليا، التمس الوفد من الأمانة تكميل دراسة تحليل الثغرات التي أعدّتها بتحليل لفئات مختلف تجليات المعارف التقليدية. وقال إن وضع تلك الفئات سيمكن من التعامل مع مختلف الطرق التي من خلالها يتم الحفاظ على المعارف التقليدية ونقلها وإتاحتها للجمهور أو إتاحة النفاذ إليها للعامة تحت الإشراف المباشر للمجتمع الأصلي أو المحلي أو دونه، وكلما هو في الملك العام لكن لم يتم تسويقه بعد، فضلا عن مسائل أخرى. واقترح أن تستعمل تلك الأسئلة كمعايير لمخطط يعتمد عليه في عملية وضع تلك الفئات. وحرصا على العمل من أجل تحقيق تقدم حقيقي، اقترح الوفد التخلي عن منهج الحل الواحد للجميع فيما يتعلق بالحماية. وشرح ذلك قائلا إن كل فئة من تلك الفئات قد تقتضي نظرة مختلفة في نوعية الحماية المستلمة حسب ما يقرر كل بلد على حدة.

وطرح وفد اليابان الأسئلة التالية: (1) ما الذي يقع في نطاق "التقليدي"؟ مثلا، كم من الأجيال تكفي كي يعتبر الموضوع "تقليديا"؟ (2) وهل من شرط يطبق كي يعتبر المجتمع الذي تتقاسم فيه المعرفة وتتناقل فيه مجتمعا "تقليديا"؟ مثلا، هل يمكن للمعرفة التي تشاطر وتتناقل في البلد بأكمله أن تعتبر "تقليدية"؟ وكيف يمكن تعريف نطاق المعارف التقليدية المحددة لضمان قدر من التوقع للمنتفعين بتلك المعارف وللغير أيضا؟

وأشار ممثل غرفة التجارة الدولية إلى أن من الصعب إيجاد تعريف دقيق لمفهوم "المعارف التقليدية" لأنه مفهوم حي شامل يمتاز باعتماده على السياق وانتقاله عبر الأجيال. ومع ذلك، رأى أن من الضروري إيجاد تعريف يقوم على معايير واضحة إذا ما أريد للمعارف التقليدية أن تحظى بالاحترام. وقال إن التعريف الراهن غامض إلى أقصى الحدود ومن الصعب جدا تطبيقه. ورأى أن من الأساسي وضع معايير واضحة لمساعدة الدول الأعضاء على التمييز بين المعارف التقليدية التي ينبغي حمايتها وفقا للقانون الوطني والمعرفة العامة المتاحة للجميع.

وقال ممثل جمعية الطلاب والباحثين حول الحوكمة في الدول الجزرية (AECG) إن هذه المادة تغطي العناصر الرئيسية لتعريف المعارف التقليدية لكن تنقصها الدقة. وقال إن المعارف الناتجة عن النشاط الفكري قد تكون معارف غير ملموسة ولا يمكن نسخها وتثبيتها في شكل مادي. وأضاف قائلا إن المادة 1(3) لا تبيّن الهيئة التي تتولى مسؤولية إيقاع العقوبات

ولا تحدد صلاحياتها. واقترح على سبيل المثال إنشاء سلطة إدارية مستقلة وتخويلها صلاحية إنفاذ التدابير المحدّدة في هذا النص.

المسرد

قال وفد إسبانيا، متحدثا باسم الاتحاد الأوروبي والدول الأعضاء فيه، إن هناك مفاهيم أخرى أوردت في النص الحالي قد تقتضي أيضا تعريفا. وفي هذا السياق، اعتبر الوفد أن الصك الدولي من شأنه أن يستفيد كثيرا من إعداد مسرد للمصطلحات التقنية.

الملك العام

تحدث وفد إسبانيا باسم الاتحاد الأوروبي والدول الأعضاء فيه وقال إن مفهوم الملك العام عنصر آخر له أهميته في النقاش لأنه يرسي التوازن بين حقوق مالكي الملكية الفكرية وحقوق الغير. وقال إن تحديد ما يندرج ضمن الملك العام في مجال المعارف التقليدية قد يحتاج إلى مزيد من النظر. وأقرّ بالحاجة إلى دراسة حول المسألة والتمس من الأمانة إعدادها لاجتماع اللجنة المقبل.

وصرح وفد النرويج بأن العديد من الوفود أشارت في دورات سابقة إلى الحاجة إلى مزيد من التوضيحات حول موضوع الحماية، وتحديدا كيفية تعريف المعارف التقليدية المحمية. وقال إن تلك التوضيحات لا بدّ وأن تضمن التوازن السليم بين المعارف التقليدية التي تكون موضوع الحماية والمعارف التي كانت أو أصبحت جزءا من الملك العام. ولاحظ في هذا السياق انعدام أي منظور موحدّ لما يقصد بمفهوم الملك العام فعلا. وفي هذا الصدد، قال إن المادتين 3 و4 تكتسيان أهمية حاسمة. وخصّ بالذكر المادة 4. وقال إن أي التزام دولي بشأن حماية المعارف التقليدية ينبغي أن ينطبق فقط على المعارف التقليدية التي يشملها التعريف في المادة 3 والتي تستوفي أيضا المعايير المحددة في المادة 4. ورأى بالتالي أن تكون معايير الأهلية للحماية في المادة 4 تراكمية. وأشار إلى ضرورة رسم خط فاصل بين المعارف التقليدية المحمية والمعارف التي هي جزء من الملك العام. وقال إن الصياغة السابقة للمادة 4"2" تشير إلى مسألة أساسية فيما يتعلق بتحديد نطاق حماية المعارف التقليدية. واعترض على التعديل المقترح والرامي إلى حذف "بوضوح". وقال إن المعارف التقليدية المؤهلة للحماية لا بدّ أن تكون مقترنة بوضوح بمجتمع أو شعب تقليدي أو أصلي. وقال إن ذلك سيضمن للمعارف التي كانت جزءا من الملك العام أن تظل خارج نطاق الحماية وأن تظل متاحة للاستخدام بحرية من قبل الجميع. وقال أولا إن معيار "الاقتران بوضوح" سيعني أن المعارف التي طوّرتها العديد من المجتمعات التقليدية أو الأصلية بشكل منفصل و/أو شعب ليس جزءا من المجتمع المحلي أو الشعب الأصلي، هي جزء من الملك العام ومن الممكن بالتالي أن يستخدمها الجميع بحرية. وقال إنه ليس من المنصف الاعتراف بحقوق استئثارية في معارف لمجموعة معيّنة إذا كانت تلك المعارف قد استحدثتها عدة مجموعات من الشعوب التي طوّرت معارفها بشكل منفصل. وقال إن ذلك مثال واضح عن المعارف التي ينبغي أن تعتبر من ضمن الملك العام. وقال إن هذه المسألة المهمة لا تعبّر عنها بالقدر الكافي صياغة المعيار "مقترنة بوضوح بمجتمع أو شعب أصلي أو تقليدي". واقترح أن يبيّن تعريف المعارف التقليدية بصراحة أن المعارف التي طوّرتها بشكل مستقل عدة مجموعات من الشعوب أو مسكتها لا تتمتع بالحماية الممنوحة للمعارف التقليدية. وقال ثانيا إن معيار "الاقتران بوضوح بمجتمع أو شعب أصلي أو تقليدي" يعنى أن تلك المعارف التي كانت في الأصل تستوفي خصائص المعارف التقليدية المحمية لن تتمتع بالحماية ما أن تصير معروفة للعموم أو مستخدمة من قبل عامة الجمهور لمدة معيّنة. وقال إن المادة 9 تنص على أن المعارف التقليدية تتمتع بالحماية مادامت تستوفي المعايير المنصوص عليها في المادة 4. وقال إن ذلك يعكس الجوانب الدينامية لتطوير المعارف وتعميمها. وقال إن المعارف التي تكون في وقت معيّن محمية قد تعمّم على الجمهور في وقت لاحق بحيث يعود من غير المعقول اعتبار أن استخدام تلك المعارف ينبغي أن يعتمد على موافقة شخص معيّن. وأشار أيضا إلى أهمية التمييز أيضا بين المعارف التقليدية المحمية والمعارف التي كان من الممكن للجميع الانتفاع بها بحرية. واعتبر مع ذلك أن معيار "الاقتران بوضوح بمجتمع أو شعب أصلي أو تقليدي" وحده لا يضمن بالقدر الكافي ذلك التمييز المهم. واقترح أن يبيّن تعريف المعارف التقليدية المحمية بوضوح أكثر المعايير التي تحدد متى ينبغي أن تعتبر المعارف التقليدية التي كانت محمية

في الأصل على أنها صارت جزءا من الملك العام. وقال إن المعيار الأساسي بالتالي هو تعميم المعارف والانتفاع بها خارج المجتمع الذي استحدث تلك المعارف. واعتقد أنه ينبغي على الأقل اعتبار المعارف على أنها جزء من الملك العام عندما تصبح معروفة للجميع خارج المجتمع الذي استحدثها وعندما تصبح بالتالي سهلة المنال للجمهور من مصادر أخرى غير المجتمع الذي استحدثها أو ممثلي ذلك المجتمع. وقال إن المعيار الحاسم في تحديد متى تصبح المعارف التقليدية جزءا من الملك العام هو مستوى تعميمها والعلم بها خارج المجموعة التي طوّرتها. وقال إن كيفية تعميم تلك المعارف ينبغي ألا تدخل في هذا الاعتبار بل هي فقط تقدير موضوعي. وقال إن فكرة رسم الخط الفاصل بين المعارف التقليدية المحمية ومعارف الملك العام بالاستناد إلى تعميم المعارف على الجمهور لا يعني أن تلك المعارف سوف تفقد حمايتها بمجرد ما يكون شخص من خارج المجتمع قد اطلع عليها أو بمجرد أن تصبح تلك المعارف متاحة من خارج المجتمع (من خلال قواعد البيانات مثلا). وقال إن الهدف هو فقط تفادي الحالة التي يطالب فيه شخص بحقوق في المعارف التي كانت معمّمة على نطاق واسع وكان من المعقول أن تعتبر على أنها متاحة للجميع للنفاذ إليها والانتفاع بها بحرية. وقال إن المعارف التقليدية المحمية التي تكون متاحة للنفاذ إليها من خارج المجتمع الذي كان يمتلكها، فمن الممكن مع مرور الزمن أن تصبح تلك المعارف معمّمة على نطاق واسع لدرجة أن تلك المعارف تصبح غير مقترنة بوضوح بمجموعة محدّدة من الناس وتفقد بالتالي حمايتها. وقال إن ذلك ناتج عن الطابع الديناميكي الكامن في جميع المعارف، فالمعارف التي تأتي في وقت معيّن بمساهمة مهمة لعامة الجمهور تصبح في وقت لاحق جزءا من الثقافة العامة. وقال إن ذلك يتضح من خلال الحماية الممنوحة لأنواع أخرى من المعارف والتي تكون محدودة في الزمن مثل البراءات أو حق المؤلف.

وطرح وفد اليابان السؤال التالي: كيف يمكن التعامل مع المعارف التي هي جزء من الملك العام وكيف يمكن تعريف الملك العام في هذا السياق؟

وتقدم ممثل قبائل تولاليب بتعليقات حول مسألة الملك العام التي اعتبرها قضية أساسية. وقال إن المعارف عندما تشاطر، فإنها تشاطر بما يصحبها من مسؤوليات وواجبات. وقال إن تلك المسؤوليات والواجبات تظل قائمة لمستقبل غير محدود. وقال إن تلك الواجبات تشمل الانتفاع بالمعارف. وقال إن ذلك منظور مشترك في عالم الشعوب الأصلية وأنظمتها المعرفية وهو متصل بقانون عرفي موضوعي. وقال إن الملك العام مفهوم غربي قائم على التجارة وهو عبارة عن مساومة لمنح حقوق الملكية الخاصة لمدة زمنية محدّدة بعدها تؤول المعارف إلى الملك العام. وقال إنه مفهوم لا يطبق بالضرورة في الأنظمة المعرفية الأصلية. وقال إن المطالبة بالملك العام فيما يتعلق بالمعارف التقليدية معناه أن مطالب المجتمعات الكبرى تتجاوز مطالب المجتمعات الصغرى، أي المجتمعات الأصلية. وذكّر بأن سكان العام 6 مليار نسمة من بينهم 20 مليون من الشعوب الأصلية. وقال إن تلك المطالب ستؤدي إلى وضع المعارف الأصلية في الملك العام، من خلال معيار التعميم مثلا. وقال إن المعارف قد تتسرب ويكون توزيعها محدودا في البداية، لكنها تصير أكثر انتشارا مع مرور الزمن، وفي غياب أية آليات للحماية، فإن ذلك سيكون شكلا من المآل إلى الملك العام. ودعا إلى دعم نظام سليم للملك العام مع توخي الحذر في بلورة تلك الأفكار. وقال إنه يؤيد الالتماس الذي تقدم به الاتحاد الأوروبي بشأن التقرير لكنه شدّد على الحاجة إلى إشراك الشعوب الأصلية والمجتمعات المحلية فيه بغية الإتيان بإسهامات قيّمة.

ورأى ممثل توباج أمارو أن وفد إسبانيا الذي تحدث باسم الاتحاد الأوروبي والدول الأعضاء فيه قد خلط بين قضايا مختلفة تتعلق بالملك العام والمنتفعين وشروط الاستخدام المتوازنة أو العادلة. وقال إنه كان على اعتقاد بأن التغييرات المقترحة قد أزيلت من القضايا. وقال إن المسألة الجوهرية وراء المادة 3 هي ما الذي ينبغي حمايته وما الذي ينبغي عدم حمايته والمسائل المتعلقة بالملك العام. وقال إن المعارف التقليدية تُستخدم منذ العديد من السنين وتعرضت لسوء الانتفاع والتملك غير المشروع خلال 500 عام على الأقل. وقال إن الكثير من المعارف التقليدية كان سريا حتى بالنسبة إلى الشعوب الأصلية ذاتها. وقال إن بعض المعارف التقليدية نقلت من جيل إلى جيل لكن ليس فقط فيما بين الشعوب الأصلية وظلت تحت ظل السرية حتى لا تعمّم أو يكشف عنها لعامة الجمهور.

وأيّدت ممثلة مجلس الشعوب الأصلية المعني بالاستعمار البيولوجي (IPCB) التعليقات التي تقدم بها ممثل قبائل تولاليب من واشنطن بأن مفهوم الملك العام لا ينسجم جيدا مع حقوق الشعوب الأصلية في مراقبة معارفها وحمايتها. واعتبرت أن

المعارف الأصلية ليس جزءا من الملك العام خاصة عندما تصبح متاحة للجمهور دون الموافقة الصريحة من الشعب الأصلي.

وقال ممثل مجلس سآمي إن المشكلة الحقيقية هي أن الملك العام معرّف بشكل غير سليم وأن هذا المفهوم قد سمح بالتملك غير المشروع للمعارف التقليدية للشعوب الأصلية. واقترح البتّ في أنواع المعارف التقليدية التي تستحق الحماية كي لا تعتبر جزءا من الملك العام، وليس العكس.

الحاجة إلى التوازن

قالت ممثلة مجلس الشعوب الأصلية المعني بالاستعمار البيولوجي (IPCB) إن المادة 3 بصياغتها الأصلية ترمي إلى منع التملك غير المشروع للمعارف التقليدية وسوء الانتفاع بها. وقالت إن المادة 3 بصياغتها المعدّلة تفيد بأن الشعوب الأصلية ستساهم بمعارفها مجانا كي ينتفع بها الغير. ولاحظت بالتالي أن النص المعدّل للفترة (ج) يتعارض مع الحاجة إلى حماية حقوق أصحاب المعارف التقليدية أولا، عوضا عن وضع الأولويات أو المساس بحقوق الشعوب الأصلية بمصالح عامة الجمهور. وقالت إن المعارف التقليدية موجودة لفائدة الشعوب التي تعود إليها تلك المعارف، وإن الأنظمة المعرفية الأصلية هي أصيلة وثابتة ويراد لها البقاء أبدا كأنظمة معرفية ديناميكية ومتطورة مادامت الشعوب الأصلية قائمة. واقترحت أن تنظر الدول الأعضاء في الصياغة التي تعترف بأصحاب الحقوق أو مالكي الحقوق في المعارف التقليدية وبحقّهم في حماية تلك المعارف وفي سياق حقوقهم الإنسانية.

وقال ممثل مجلس سآمي إنه ليس من المفيد أن تناقش في الفقرة (ج) مسألة التوفيق بين المصالح، وينبغي أن يكون هذا هو الهدف وليس جزءا من فقرة المنطوق. وقال إنه ليس من الضروري مناقشة كيفية تعريف الموضوع ولا حاجة إلى التوازن لأن ذلك سيتحقق عندما يتم التوصل إلى اتفاق حول الموضوع.

تعريف الهوية الثقافية

اقترح وفد المغرب توضيح تعريف "الهوية الثقافية".

الفنون التقليدية والمصنفات الحرفية

اقترح وفد عمان إضافة الفنون التقليدية والمصنفات الحرفية في المادة 3.

العلاقة بأهداف السياسة العامة

أشار وفد أستراليا إلى أهمية هدف السياسة العامة "6" أي "دعم أنظمة المعارف التقليدية" وإلى التعديل المقترح في الفقرة 1 لتتضمن عبارة "عبر الأجيال"، ودعا إلى مزيد من النقاش حول الغاية من هذا التعديل ومدى وفاء التعريف العملي الحالي باحتياجات جميع الدول الأعضاء. ورأى أن المسألة معقدة جدا وتستدعي مزيدا من البحث. والتفت بوجه خاص إلى هدف السياسة العامة "2" أي "تشجيع الاحترام" وهدف السياسة العامة "3" أي "تلبية الاحتياجات الفعلية لأصحاب المعارف التقليدية"، وقال إن من غير الواضح مدى إسهام تعريف ضيق في تشجيع الاحترام إزاء أنظمة المعارف التقليدية والسلامة الثقافية لأصحاب المعارف التقليدية، ولعلّ تعريفا "منفتحا" يكون أقدر على تلبية الاحتياجات الفعلية لأصحاب المعارف التقليدية على اختلافهم.

ولم ير ممثل مجلس سآمي أية فائدة في إضافة عدد من الأهداف في كل مادة. وفضّل الاحتفاظ بالترتيب الحالي وإدراج الأهداف في قسم منفصل في البداية.

وقال ممثل جمعية الطلاب والباحثين حول الحوكمة في الدول الجزرية (AECG) إن التدابير الخاصة بالمكافأة مفيدة جدا لأنها تسمح بتقديم تعويضات للشعوب المتضررة. وأشار إلى ضرورة الاختيار بين التدابير الجابرة والتدابير التي لا تؤدي إلى طمس المعارف التقليدية. وقال إن التدابير المفرطة في الإجبار قد تدفع بالمستخدم المحتمل إلى الإحجام عن التعامل

بالمعارف مما يؤدي إلى انقراضها. وقال إن هذه المسالة تتعلق بمسألة الحقوق الاستئثارية. وشرح ذلك قائلا إن امتلاك الحقوق الاستئثارية في المعارف ينبغي ألا يؤدي إلى الحق في الحظر الكامل للانتفاع بالمعارف. وأشار في هذا الصدد إلى هدفي السياسة العامة "13" و"12".

نص خاص

قال ممثل جمعية الطلاب والباحثين حول الحوكمة في الدول الجزرية (AECG) إن المشكلة الرئيسية في كاليدونيا الجديدة هي تحديد مؤلفي المعارف التقليدية، لأن كل معارفهم التقليدية هي بين يدي العشيرة أو القبيلة أو المجتمع المحلي. وقال إن هذا الجانب ليس مشمولا بالتشريع الفرنسي الذي يقتضي أن يكون المؤلف محدّدا كي تُمنح الحماية بموجب المدونة الفرنسية للملكية الفكرية. وقال إن ذلك هو الذي يدفع إلى المطالبة بوضع نصّ خاص يأخذ جميع الحقوق الجماعية في الحسبان.

التدابير المتعلقة بالمكافأة

قال ممثل جمعية الطلاب والباحثين حول الحوكمة في الدول الجزرية (AECG) إن المادة 1(3) لا تبيّن الهيئة التي تتولى مسؤولية إيقاع العقوبات ولا تحدد صلاحياتها. وتطلع إلى معرفة هذه الهيئة وأن تكون مستقلة عن السلطات العامة. واقترح على سبيل المثال إنشاء سلطة إدارية مستقلة وتخويلها صلاحية إنفاذ التدابير المحدّدة في هذا النص.

اقتراحات من مراقبين بشأن الصياغة

اقترح ممثل المنظمة الإقليمية الأفريقية للملكية الفكرية إضافة الجملة "ويجوز أن يحدَّد على المستوى الوطني الخيار الخاص بالمصطلحات الدالّة على الموضوع المحمي في إطار المعارف التقليدية" بعد المادة 2(3).

واقترحت ممثلة معهد الشعوب الأصلية البرازيلية للملكية الفكرية (InBraPi) إضافة "مطوَّر" بعد "نشاط فكري" في السطر الثاني من المادة 2(3).

واقترح ممثل غرفة التجارة الدولية حذف "وسوء الانتفاع" وحذف "الشاملة" من المادة 3(1) وإضافة "كما هي معرّفة في القانون الوطني" في المادة 3(2).

واقترحت ممثل مركز الشعوب الأصلية لجنوب شرق أمريكا (SIPC) إضافة "على سبيل المثال: أساليب الحوكمة والتجارة والرياضيات والقنص والزراعة والفلاحة والصناعة السمكية والصيد والتجمعات والتدوية والأبوة والتغذية والدفن والفن والزعامة والتشييد وصناعة السفن والسلام والحروب وصناعة الأدوية؛ والوصفات التقليدية والمستحضرات والرسوم والبيانات والتعليمات لخلط العناصر؛ والمعلومات الواردة في الخرائط وتقنيات صنع الخرائط وسرد الحكايات/اللغات التصورية والصوتية المكتوبة وأساليب رسم الأنماط ومعاني الرموز والمعارف الموجودة في جثامين بشرية أو مستمدة منها والمدافن وفي رسومات الشعوب/الأمم الأصلية..." في نهاية المادة 2(2).

المادة 4

شروط الحصول على الحماية

[ينبغي][89] يتعيّن[90] منح الحماية [على الأقل][91] للمعارف التقليدية التي [تكون] تفي بالشروط التالية[92]:

"1" [مستنبطة ومكوّنة[93] ومطوَّرة[94] ومحافظا عليها ومتناقلة بين الأجيال في سياق تقليدي؛

"2" أو[95] [[مقترنة بوضوح][96]] معترفا بها عرفيا على أنها تنتمي إلى[97] مجتمع تقليدي أو أصلي أو مجتمع محلي[98] أو شعب أصلي أو تقليدي أو جماعة إثنية[99] تحافظ عليها وتتناقلها بين الأجيال؛ [و] أو[100]] مستنبطة ومحافظا عليها ومكوّنة في سياق تقليدي ومتقاسمة داخل المجتمع أو جماعيا ومتناقلة في الغالب من جيل إلى آخر[101]؛

---

[89] وفد الولايات المتحدة الأمريكية. افترض الوفد أنه لا يحتاج إلى إعادة إدراج "ينبغي" الذي استعيض عنه بفعل "يتعين".

[90] وفدا فنزويلا (جمهورية – البوليفارية) وإندونيسيا.

[91] وفد فنزويلا (جمهورية – البوليفارية). واعترض وفد الهند على ذلك.

[92] وفد الهند.

[93] وفد السودان.

[94] وفد المغرب. اقترح الوفد إضافة "مكوَّنة ومطوَّرة" حتى يكون ثمة توافق فيما بين تلك العناصر كلها.

[95] وفد الهند.

[96] وفدا الهند والسودان. واعترض وفدا النرويج والولايات المتحدة الأمريكية على ذلك.

وأشار وفد النرويج إلى ضرورة رسم خط فاصل بين المعارف التقليدية المحمية والمعارف التي تكون جزءا من الملك العام. وقال إن عبارة "بوضوح" تشير إلى مسألة أساسية فيما يتعلق بتحديد نطاق حماية المعارف التقليدية. وقال إنه لذلك السبب يعترض على هذا الاقتراح. وقال إن المعارف التقليدية الأهل للحماية ينبغي أن تكون مقترنة بوضوح بمجتمع أو شعب تقليدي أو أصلي. وقال إن ذلك سيضمن للمعارف التقليدية التي تكون جزءا من الملك العام أن تظل خارج نطاق الحماية وأن يظل من الممكن في الوقت ذاته لأي شخص أن يستخدمها بحرية. وقال أولا إن معيار "الاقتران بوضوح" سيعني أن المعارف التي طوّرتها العديد من المجتمعات التقليدية أو الأصلية بشكل منفصل و/أو شعب ليس جزءا من المجتمع المحلي أو الشعب الأصلي، هي جزء من الملك العام ومن الممكن بالتالي أن يستخدمها الجميع بحرية. وقال إنه ليس من المنصف الاعتراف بحقوق استئثارية في معارف لمجموعة معيّنة إذا كانت تلك المعارف قد استحدثتها عدة مجموعات من الشعوب التي طوّرت معارفها بشكل منفصل. وقال إن ذلك مثال واضح عن المعارف التي ينبغي أن تعتبر من ضمن الملك العام. وقال إن هذه المسألة المهمة لا تعبّر عنها بالقدر الكافي صياغة المعيار "مقترنة بوضوح بمجتمع أو شعب أصلي أو تقليدي". واقترح أن يبيّن تعريف المعارف التقليدية بصراحة أن المعارف التي طوّرتها بشكل مستقل عدة مجموعات من الشعوب أو مسكتها لا تتمتع بالحماية الممنوحة للمعارف التقليدية. وقال ثانيا إن معيار "الاقتران بوضوح بمجتمع أو شعب أصلي أو تقليدي" يعني أن تلك المعارف التي كانت في الأصل تستوفي خصائص المعارف التقليدية المحمية لن تتمتع بالحماية ما أن تصير معروفة للعموم أو مستخدمة من قبل عامة الجمهور لمدة معيّنة. واعتبر مع ذلك أن معيار "الاقتران بوضوح بمجتمع أو شعب أصلي أو تقليدي" وحده لا يضمن بالقدر الكافي ذلك التمييز المهم.

وقال وفد الولايات المتحدة الأمريكية إن عبارة "بوضوح" تحمل معناها الخاص وتدلّ على أن تلك المعارف التقليدية كانت بصفاتها الخاصة مقترنة بالمجتمع الأصلي وليس بالجمهور ككل.

[97] وفد المغرب. اقترح الوفد الاستعاضة عن عبارة "مقترنة بوضوح" بعبارة "معترفا بها عرفيا على أنها تنتمي إلى".

[98] وفد الولايات المتحدة الأمريكية.

[99] وفد الصين. لاحظ الوفد أن المعارف التقليدية تكون أحيانا مملوكة لمجموعات إثنية في الصين.

[100] وفد الهند.

[101] وفد كولومبيا. جمع الوفد بين المادتين 4"1" و4"2".

"3" *و/أو [جزءا لا يتجزأ من [الهوية الثقافية]][102] [لأمة و][103] لمجتمع محلي[104] أو شعب أصلي أو تقليدي، [أو] الهوية الثقافية[105] لشعب ما أو جماعة إثنية[106]، ممن أُقِرّت له صفة صاحب المعارف من خلال شكل من أشكال الائتمان أو الوصاية أو الملكية الجماعية أو المسؤولية الثقافية. ويجوز التعبير عن هذه العلاقة بشكل رسمي أو غير رسمي عن طريق الممارسات أو المواثيق أو القوانين العُرفية أو التقليدية أو القوانين الوطنية المطبقة[107]؛*

"4" *[وغير معلنة؛][108] [ومعروفة على نحو واسع وطوعي خارج ذلك المجتمع؛][109]*

"5" *متضمَّنة في أنظمة معرفية مقنَّنة؛*

"6" *متناقلة عبر الأجيال دون أن تكون مقتصرة بالضرورة على هذا المجتمع أو ذاك.[110]*

---

[102] اقترح وفد الهند حذف "جزءا لا يتجزأ من الهوية الثقافية". واعترض وفد المكسيك على ذلك. واعترض وفد أوروغواي على حذف عبارة "الهوية الثقافية".

[103] وفد المغرب. قال الوفد إن الأمة جزء من الهوية الثقافية للشعب أو الأمة.

[104] وفد زامبيا. قال الوفد إن هذه المادة تعبّر بدقة عن مشروع قانون بلده واقترح العبارة التالية: "... جزءا لا يتجزأ من الهوية الثقافية لمجتمع محلي أو تقليدي ممّن أقرّت له صفة...".

[105] وفد أوروغواي.

[106] وفد الصين. انظر الحاشية 96.

[107] وفد إندونيسيا.

[108] وفد الولايات المتحدة الأمريكية. واعترض وفد فنزويلا (جمهورية – البوليفارية) على ذلك. وقال الوفد إن مفهوم "الملك العام" ومفهوم "الملك الخاص" يشيران في الواقع إلى الملكية العامة والملكية الخاصة، بما فيها الحق القانوني الذي نوقش في المحاكم. وقال إن ذلك يفتقر إلى الوضوح. وقال إن القوانين بشأن الملك العام أو الخاص متباينة من بلد إلى آخر ومن مجتمع إلى آخر. وشدّد على أن إقحام النقاش في هذا المجال من شأنه أن يفضي إلى شروط أو ظروف غير إيجابية وغير متمشية مع أهداف هذه الوثيقة.

[109] وفد النرويج. وأيّد وفد تركيا ذلك. واعترض وفد فنزويلا (جمهورية – البوليفارية) لأنه في حال استخدام "معروفة على نحو واسع" أو "معروفة على نحو طوعي" يكون السؤال المطروح هو معروفة ممّن؟ ومتى؟ وأين؟ وردّ وفد النرويج على التعليقات بشأن "خارج ذلك المجتمع". وأشار إلى غياب أية اقتراحات مقدمة بشأن تعريف المجتمع فاقترح بالتالي العمل بالصياغة التي تعاملت مع المشكلة التي طرحها سائر الوفود والممثلين.

[110] وفد الهند. صرّح الوفد من جديد على أن استيفاء أي واحد من تلك الشروط ينبغي أن يؤهل المعارف كي تكون أهلا للحماية.

التعليق على المادة 4

يوضح هذا الحكم المزايا الدنيا التي ينبغي للمعارف التقليدية أن تمتاز بها لتستحق الحماية من التملك غير المشروع وفقا لهذه الأحكام. ويسهم هذا الحكم في وضع المعايير التي ينبغي للمعارف التقليدية أن تفي بها لتحظى بالحماية من التملك غير المشروع من جانب الغير في المحيط الخارجي، من دون التطفل على المجال التقليدي هنا أيضا. ويترك الحكم الباب مفتوحا أمام اعتماد شروط أوسع نطاقا للحماية كلما اتفق ذلك مع الخيارات والاحتياجات الوطنية الخاصة.

ويسترشد هذا الحكم بالمعايير المطبقة في القوانين الوطنية الموجودة بشأن المعارف التقليدية كما يسترشد بالمناقشات المستفيضة التي أجرتها اللجنة حول المعايير التي ينبغي تطبيقها على حماية المعارف التقليدية. وتغطي تلك القوانين الوطنية ومناقشات اللجنة مختلف المعايير على أنها أظهرت بعض العناصر المشتركة. ويأخذ هذا الحكم بتلك العناصر المشتركة وينص في جوهره على ضرورة أن تكون المعارف التقليدية "1" ذات طابع تقليدي تتناقلها الأجيال، "2" ومقترنة بعلاقة متميزة مع أصحابها، "3" وعلى وجه صلة بهوية المجتمع المحلي الذي هو صاحبها (وهذا المفهوم أوسع من أشكال "الملكية" المعهودة ويشمل مثلا "الائتمان"). فقد تكون المعارف التقليدية جزءا لا يتجزأ من هوية المجتمع التقليدي أو الأصلي إذا كان لذلك المجتمع إحساس بواجب الحفاظ على المعارف التقليدية والانتفاع بها وتناقلها بين أفراده بطريقة مناسبة أو إحساس بأن إباحة التملك غير المشروع للمعارف التقليدية أو الانتفاع بها انتفاعا ضارا من شأنه أن يكون مؤذيا. وفي القوانين الوطنية الحالية ما يمكن الاسترشاد به في هذه المفاهيم. وعلى سبيل المثال، ينص قانون الولايات المتحدة بشأن فنون وحرف الهنود الحمر على أن المنتج يعد من منتجات قبيلة بعينها متى كان منشأ المنتج يحمل اسم قبيلة محددة أو منظمة لفنون وحرف الهنود الحمر[111]. وقد يكون ذلك من باب "العلاقة المتميزة" كما هو مقترح في الفقرة الفرعية "2".

ويستند هذا الحكم إلى الوصف العام للمعارف التقليدية في المادة 3 وينص على علاقة مبدئية مع المستفيدين من الحماية الوارد تعريفهم في المادة 5. وتوضح هذه المواد الثلاث مجتمعة العلاقة التقليدية الدنيا التي تربط المعارف التقليدية بأصحابها، لتحظى بالحماية من التملك غير المشروع بموجب هذه الأحكام. ولا تستبعد إمكانية اعتماد نطاق أوسع للحماية لأنها تعرّف الحد الأدنى فقط (وهذا هو المقصود بعبارة "على الأقل" في بداية المادة). ومع ذلك، فإن ورود هذه العبارة "على الأقل" في بداية الحكم يبين بجلاء أن بإمكان واضعي السياسات الأخذ بمعايير أشمل للوفاء بالاحتياجات والظروف الوطنية.

التعليقات المقدّمة والأسئلة المطروحة

المعايير

لاحظ وفد الكاميرون أن المعايير المذكورة في المادة 4 ينبغي ألا تكون تراكمية. وقال إن المادة 4"3" هي المعيار الوحيد الضروري للحماية.

واقترح وفد السلفادور أن تكون الحماية أوسع نطاقا.

وتساءل وفد الولايات المتحدة الأمريكية إن كانت المعارف التقليدية التي يبدعها الفرد أهلا للحماية وعن الأساس الذي يمكن الاستناد إليه كي تكون مشمولة بالحماية. وتساءل لماذا تتاح الحماية لبعض الابتكارات في إطار نظام حماية المعارف التقليدية ولابتكارات أخرى في إطار نظام البراءات؟

ولاحظ وفد أستراليا إضافة حرف العطف "أو" متسائلا عن مدى إسهام المعايير غير التراكمية بشأن الأهلية للحماية في تلبية احتياجات أصحاب المصالح أو الاستجابة لمصالحهم. وقال إن ما يجتمع عليه النقاش الدائر في المحافل الدولية حول المعارف التقليدية هو "1" أن صاحبها هو مجتمع محلي، "2" وأنها تقترن بالمجتمع المحلي، "3" وتتعلق بالهوية الثقافية لمجتمع محلي كما هو مبيّن في المادة 5. وأضاف أن اعتماد مقاربة غير تراكمية في فهم شروط الأهلية للحماية يزيد النطاق اتساعا

[111] Section 309.2(f), 25 CFR Chapter II 309 (Protection of Indian Arts and Crafts Products)

ويطرح مبدأ الإقرار بخصائص المعارف التقليدية كما هي مذكورة في المبدأ (ط)، وأن هذا الفهم غير التراكمي يثير أيضا مسألة تماشي "التعريف" الضيق مع التنوع الذي يتسم به أصحاب المعارف التقليدية. ودعا الوفد إلى المضي في مناقشة هذا المبدأ مقترنا بمسألة الأهلية للحماية.

تعريف المعارف التقليدية

ارتأى وفد أستراليا إمعان النظر أكثر في التعريفات وفي مواطن المرونة اللازمة لبعض الظروف المحلية. وتساءل على سبيل المثال كيف يمكن الربط بين نصّ المادة 4 والحماية الممكنة للمعارف التقليدية التي تنتجها الأجيال المعاصرة؟

واقترح وفد الهند إضافة المعارف التقليدية التي لم تعد منحصرة ضمن مجتمع واحد لكن صارت مستخدمة بصورة عامة. وقال إن الأنظمة المعرفية المقنَّنة تشمل الطب الشعبي والزراعة والبيئة التي تقنّنها الكتب القديمة وتم تناقلها من جيل إلى جيل على أساس تلك الكتب أو من خلال دراسات وأبحاث معترف بها.

اقتراح "غير معلنة"

تقدّم ممثل قبائل تولاليب بتعليقات على اقتراح "غير معلنة" الذي طرحه وفد الولايات المتحدة الأمريكية. وقال إن الاقتراح يفرض على ما يبدو شروطا على الشعوب الأصلية لاستعمال معارفهم. وقال إن الشعوب الأصلية عندما تستخدم معارفها تجعلها معلنة فيما بينها. وذكر على سبيل المثال أغنية أسرية لأسرة واحدة من الممكن أن تكون أغنية علنية ويمكن أن يعرفها آخرون وربّما يعرفون نغماتها. وافترض في هذا المثال أن أشخاصا من خارج المجتمع جاءوا وحضروا مراسم الاحتفال الذي كان علنيا. وأضاف قائلا إن القانون العرفي لا يمنح لهم الحق في استخدام تلك الأغنية الأسرية. ولذلك، اعتبر أن هذا شرط مسبق يفرض معايير خارجية من خلال الأنظمة المعرفية الأصلية وأعرب عن أمله في أن يتم سحبه.

وأعرب ممثل مجلس ألفية اتحاد الشتات الأثيوبي الأفريقي عن تأييده للبيانات التي أدلى بها ممثل قبائل تولاليب. وقال إن العلاقة بين المجتمعات والشعوب الأصلية ومعارفها باتت أكثر تعقيدا بسبب قضية الملك العام. وشدّد على ضرورة الحفاظ على التوازن. ودعا مع ذلك إلى عدم إيلاء الملك العام الأولوية على حساب الحقوق.

اقتراح "غير معلنة ومعروفة على نحو واسع وطوعي خارج ذلك المجتمع"

أعرب ممثل قبائل تولاليب عن وجود مشكلة في هذا الاقتراح آملا في أن يوضع النص بين قوسين مربّعين لأنه غير واضح. وذكر مثلا شعوبا أصلية تشاطرت بعض معارفها مع باحثين أكاديميين دون أن يكون لها فهم لنظام النشر أو لما سيحدث في حال نشرت تلك المعارف، وبطبيعة الحال تمت مشاطرة تلك المعارف على نحو طوعي وتم تعميمها. وقال إن السؤال المطروح هو هل تصبح تلك المعارف أهلا للحماية. وشدّد من جديد على ضرورة الحصول على الموافقة المسبقة المستنيرة من الشعوب الأصلية عند مشاطرتها قبل الأخذ بأفكارها ومفاهيمها. وقال إن مسألة الطوعية تحتاج إلى مزيد من النظر.

وقال ممثل المجلس الرئاسي للشعوب الأصلية (بيشيشيلوكونو) في سانت لوسيا إن اقتراح وفد النرويج سيؤدي بلا شك إلى إلغاء الشعوب الأصلية لسانت لوسيا الموجودين في 17 محافظة لسانت لوسيا. ووجد في الاقتراح العديد من الإشكالات لأنه سيطرح لهم بعض المشكلات. وأعرب عن استعداده للعمل مع وفد النرويج لحلّ تلك المسألة بالتحديد لأنه من الضروري أن تدرك البلدان المتقدمة من أين هو آت. وقال إن شعوب الكاريبي تعيش حالة فريدة من نوعها ولا بدّ أن تؤخذ بعين الاعتبار.

العلاقة بالمادة 3

اقترح وفد البرازيل إدراج نصّ المادة 4"1" في المادة 3(2).

الترتيب

اقترح وفد كندا أن تكون المادة 3 (النطاق العام لموضوع الحماية) هي المادة 1 وأن تحمل المادة الخاصة بشروط الحصول على الحماية رقم المادة 2. وأيّد وفد المغرب التعليقات التي تقدم بها وفد كندا.

المصطلحات المستخدمة في المادة 4

اقترح وفد إيطاليا استعمال المفردات ذاتها في الوثيقة ككل. وذكر على سبيل المثال عبارة "المجتمعات الأصلية والمحلية" المستخدمة في المادة 3(2) واقترح استخدامها أيضا في المادة 4. وأشار أيضا إلى الحاجة إلى تحديد نطاق "المجتمعات المحلية".

واقترح وفد أوروغواي توضيح عبارة "مجتمع أو شعب أصلي أو تقليدي" وعبارة "الهوية الثقافية".

وأشار وفد أستراليا إلى أن الاقتراحات المتعلقة بالفقرة "3" تركز في ذلك الجزء من المادة 4 على أصحاب المعارف لا على المعارف نفسها. ودعا إلى مواصلة النقاش في ضرورة أن تركز شروط الأهلية للحماية على طبيعة المعرفة نفسها أو على من هم أصحابها. والتفت إلى مسألة أخرى في سياق شروط الأهلية أيضا في حال تزاحم مطالب أصحاب المعارف التقليدية الذين قد يفون بمعايير الأهلية ولكن هوياتهم الثقافية تختلف. ورأى أن تلك المسألة أساسية وتستدعي مزيدا من النقاش.

وقال وفد كندا إن تعريف المجتمعات التقليدية أو الأصلية من شأنه أن يوضّح من يندرج ضمن تلك الجماعات وهل تستبعد الجماعات غير الأصلية.

ولاحظ ممثل المجلس الرئاسي للشعوب الأصلية (بيشيلوكونو) في سانت لوسيا أن مصطلح "مجتمع أو شعب تقليدي أو أصلي" في المادة 4"2" فيه لبس. وارتأى تقديم شرح بعد التشاور خارج اللجنة بخصوص دراسة حول المصطلحات.

الطب الشعبي

اقترح وفد الهند تقديم مزيد من النصوص القانونية كتابةً. ولاحظ أن المعارف الطبية التقليدية ليست مرتبطة دائما بالمجتمعات.

واقترح وفد نيجيريا أن تضاف إلى المادة 4"3" إشارة إلى طبيعة ملكية الطب الشعبي وعلى وجه الخصوص في الطابع الحيوي لأوجه الانتفاع به وتوليده والحفاظ عليه والتعامل به عبر الأجيال.

العلاقة بأهداف السياسة العامة

قال وفد كندا إن المادة 4 ستتعارض والهدف الرامي إلى النهوض بالابتكار والإبداع وتعزيز الشافية والاحترام المتبادل لأنها تنص على الحماية الأبدية ولا تنظر في إمكانية المآل إلى الملك العام. وأشار بالتالي إلى الانشغالات الكثيرة لدى المبدعين والمستخدمين وما لذلك من تداعيات على مصالح الجمهور عامة. وقال إن المادة تحتاج إلى بعض التوازن.

اقتراحات من مراقبين بشأن الصياغة

اقترح ممثل مركز قانون الفنون لأستراليا حذف "بوضوح" من المادة 4"2". وفي النص الإنكليزي، اقترح أيضا أن يُكتب بالحرف الكبير الحرف الأول من المقابل الإنكليزي لكلمة "أصلي".

وقال ممثل مجلس سآمي إن معايير الفقرة "1" بصياغتها الحالية تضيّق كثيرا مجال التطبيق لأنها تفيد بأن المعارف التقليدية كي تتمتع بالحماية يتعين أن تكون مستخدمة بفعالية في المجتمع. واقترح الاستعاضة عن "مستنبطة" بعبارة "قد استنبطت". ولاحظ أن الفقرتين "2" و"3" تتعاملان مع قضية اقتران المعارف التقليدية بثقافة معيّنة أو شعب معيّن ولكن ينبغي ألا تكون فعلية. واقترح بالتالي حذف "تكون" من الفقرة الافتتاحية ثم إضافة "تكون" في بداية الفقرتين "2" و"3". وقال إن الأهم هو الاستعاضة عن مستنبطة" بعبارة "قد استنبطت" في الفقرة "1".

واقترح ممثل غرفة التجارة الدولية إضافة فقرة جديدة هي "لا تشمل الحماية المعارف التقليدية التي أصبحت معروفة خارجة سياقها التقليدي".

واقترح ممثل جمعية الطلاب والباحثين حول الحوكمة في الدول الجزرية (AECG) إضافة "ومكتسبة" في المادة 4"1" والاستعاضة عن "مقترنة" بعبارة "معترف بها" في المادة 4"2". وقال إن السبب وراء استعمال "مكتسبة" هو أن بعض المعارف التقليدية تُكتسب من خلال التبادلات العرفية (المقايضة) بين القبائل الأصلية والمجتمعات المحلية. وقال إن ذلك يتم أحيانا فيما بين الطبقات الاجتماعية. وأضاف قائلا إن تلك المعارف تصبح جزءا من تراثها وينبغي حمايتها ونقلها إلى الأجيال التالية. وذكّر بما قاله سابقا من أن صاحب المعارف هو أحيانا المستأمن عليها أو هو هيئة تكلف بالمسؤولية في المجتمع.

واقترحت ممثلة مركز الشعوب الأصلية لجنوب شرق أمريكا (SIPC) إضافة "من قبل الشعوب/الأمم الأصلية" بعد "معترف بها". واقترحت حذف "أو جماعة إثنية" من المادة 4"2". وفيما يتعلق بالمادة 4"3"، اقترحت إضافة "الأصلية" بعد "القوانين الوطنية".

المادة 5

المستفيدون من الحماية

ينبغي أن تعود حماية المعارف التقليدية بفائدة على المجتمعات المحلية التي تستنبط المعارف وتحميها[112] وتحافظ عليها وتتناقلها بين الأجيال في سياق تقليدي والتي [تقترن بها][113] وتعتبرها جزءا لا يتجزأ من هويتها وفقا للمادة 4. وعملا بذلك، ينبغي أن تعود الحماية بفائدة على المجتمعات الأصلية والتقليدية أو المحلية[114] نفسها التي تكون صاحبة المعارف التقليدية بهذه الطريقة [وكذا الأفراد الذين تعترف لهم تلك المجتمعات والشعوب بتلك الصفة][115] وكذا الأفراد في المجتمعات الذين يُعترف لهم في القوانين والممارسات والبروتوكولات العرفية على أنهم يحملون المعارف للمجتمع أو الذين يعيَّنون كمستأمنين على تلك المعارف بإجراءات أو أعراف أو مؤسسات تقليدية مناسبة[116]، مع مراعاة، بصورة خاصة، الأفراد الذين يعملون كأمناء على تلك المعارف أو يحظون باعتراف خاص في تلك المجتمعات أو لدى تلك الشعوب[117]. وينبغي البت في حق الاستفادة من الحماية، [قدر الإمكان وحسب ما يكون مناسبا][118]، [مع مراعاة] بما يوافق[119] المواثيق والمفاهيم والقوانين والممارسات العُرفية لتلك المجتمعات والشعوب.

لأغراض المعارف التقليدية المقنَّنة، إما في شكل كتب قديمة أو مكتبات رقمية للنصوص العامة، أو في حال لم تكن المعارف محصورة في مجتمع وإنما مستخدمة بصورة عامة، فإن التشريع المعني للدول الأعضاء هو الذي ينص على تحديد المستفيد.[120]

---

[112] وفد الولايات المتحدة الأمريكية. إذا لم تكن المعارف محمية في المجتمعات الأصلية والمحلية، فلا ينبغي أن تكون المجتمعات الدولية ملزمة بحماية تلك المعلومات.

[113] وفد سويسرا. استفسر الوفد عن المقصود بعبارة "والتي تقترن بها وتعتبرها جزءا لا يتجزأ من هويتها". واستفسر عن الشرط الإضافي بالمقارنة مع المادة 4"2" و"3" التي تشير إلى "مقترنة" وإلى "الهوية الثقافية".

[114] وفد أوروغواي. لاحظ الوفد أن عبارة "المجتمعات التقليدية ومجتمعات محلية أخرى" ترد في أجزاء من الوثيقة. وقال إن التعريف ربما يطرح إشكالا. وشدّد على عدم استبعاد أي طرف. وقال إن هناك فرقا بين المجتمعات المحلية والمجتمعات الأصلية وإنه مدرك لذلك. واقترح الوفد إضافة "أو المحلية" إلى أن يتم البت في كيفية تعريف تلك المجموعات على اختلافها.

[115] وفدا زامبيا وكولومبيا.

[116] وفد زامبيا. استفسر الوفد عمّن يعترف بأولئك الأفراد وبناء على أي قانون وهل من الممكن أن يكون من خارج المجتمع. وقال إن المسألة تزيد غموضا بالجملة الأخيرة التي تشير إلى أن القانون العرفي هو من بين القوانين التي ينبغي أخذها في الحسبان عند تعريف أولئك الأشخاص. وأضاف قائلا إن مشروع قانون زامبيا ينص على ما يلي "الأفراد في المجتمعات الذين يُعترف لهم في القوانين والممارسات والبروتوكولات العرفية على أنهم يحملون المعارف للمجتمع أو الذين يعيَّنون كمستأمنين على تلك المعارف بإجراءات أو أعراف أو مؤسسات تقليدية مناسبة" هم الذين يقرّ لهم على أنهم المستفيدون.

[117] وفد كولومبيا.

[118] وفد كولومبيا.

[119] وفد الولايات المتحدة الأمريكية. ارتأى الوفد الاستناد إلى البروتوكولات العرفية لدعم الاستفادة من الحماية وليس بالضرورة القوانين الوطنية.

[120] وفد الهند.

التعليق على المادة 5

ركزت المبادئ السابقة على موضوع الحماية. أما هذا الحكم فيوضح من ينبغي أن يستفيد مبدئيا من حماية المعارف التقليدية. وينص على أن يكون المستفيد أصحاب المعارف التقليدية أنفسهم. ويستند إلى الممارسة الراسخة في الأنظمة الوطنية الحالية والموضوع الثابت في النقاشات الدولية حول المعارف التقليدية. وترد المقاربة ذاتها في اقتراحات مطروحة حاليا بشأن أطر دولية للحماية.

ونظرا إلى أن المعارف التقليدية تقترن عامة بالهوية الثقافية للمجتمع المحلي وتتصل بها، فإن المبدأ الأساسي يكفل لذلك المجتمع بالتضامن أن يستفيد من الحماية. ومع ذلك، فقد تبين من الدراسات والقضايا على أرض الواقع أن من الممكن يكون أحد أفراد المجتمع هو الأهل لجني الفوائد المتأتية من الانتفاع بالمعارف التقليدية، مثل الطبيب الشعبي أو المزارع ممن يعمل داخل المجتمع المحلي. ومن المعهود أن ينشأ ذلك الإقرار من خلال المفاهيم أو المواثيق أو القوانين العرفية.

ومن الجائز أن تكون شروط الأهلية لجني الفوائد وطريقة توزيعها منظمة بموجب القانون والممارسات العرفية التي يتبعها المجتمع نفسه. وهذا من المجالات الرئيسية التي ربما تقتضي آليات قانونية خارجية لحماية المعارف التقليدية تكفل الإقرار بالمواثيق والقوانين والممارسات العرفية واحترامها. ويستخلص من أحكام المحاكم أن من الممكن توزيع الغرامات المالية المفروضة على من ينتهك الملكية الفكرية وفقا للقانون العرفي. ومن الممكن أيضا تطبيق القوانين والمواثيق العرفية في اتفاقات تقاسم المنافع والسماح للمجتمع المحلي بتحديد المستفيدين لديه من الحماية وفقا لقوانينه وممارساته ومفاهيمه الخاصة. ويقر الحكم بهذا الخيار في جملته الثالثة.

ويوازن هذا الحكم بين الأشكال المختلفة للائتمان على المعارف التقليدية على المستوى الوطني والمحلي وبين الحاجة إلى الإرشاد في تحديد المستفيدين من الحماية، على نحو يفضي إلى مبادلة بين المرونة والشمول من جهة والدقة والوضوح من جهة أخرى. ولعل بعض القوانين الوطنية والمحلية الحالية ينص على تعريف للمجتمعات المحلية الأهل للحماية. (انظر أيضا المناقشة المستفيضة حول هذا الموضوع في الوثيقة WIPO/GRTKF/IC/8/6). وبدلا من إنشاء منظومة جديدة من أصلها بشأن هوية المجتمعات الأصلية وغيرها من المجتمعات المحلية، يسمح هذا النص بصيغته الراهنة، بالرجوع إلى القوانين الوطنية لبلد المنشأ من أجل البت في هذه المسائل. ومن الممكن إذاً تعريف المجتمعات المحلية والفرد أو أحد المفهومين في القانون المخصص لذلك على الصعيد الوطني أو المحلي.[121]

[121] يعرّف مثلا قانون الولايات المتحدة الأمريكية بشأن فنون وحرف الهنود الحمر، في الوثيقة WIPO/GRTKF/IC/5INF/6، قبيلة الهنود الحمر بأنها كل قبيلة أو مجموعة أو أمة أو قرية أصيلة في الألاسكا أو أي مجموعة من الهنود الحمر التي من المعترف بأنها أهل في الولايات المتحدة الأمريكية، أو كل مجموعة من الهنود الحمر من المعترف لها رسميا بأنها قبيلة من الهنود الحمر بموجب قانون الولاية أو باعتراف لجنة تابعة لولاية أو ما شابهها من هيئات تشريعية ذات صلاحية للبت في المسألة. (Section 309.2(e), 25 CFR Chapter II 309)

التعليقات المقدمة والأسئلة المطروحة

العلاقة بالمادة 4

تعقيبا على التعليقات المدلى بها حول المادة 4، رأى وفد الصين أن من الضروري أيضا أن يؤخذ في الحسبان، عند تحديد المستفيدين من الحماية، وجود جماعات إثنية هي أصحاب معارف تقليدية. وأضاف الوفد أن نقل المعارف التقليدية لا ينبغي أن يؤثر في انفراد المصدر الأصلي، لضمان الاحترام والحماية لمبدعيها الأصليين ومصادرها الأصلية.

وأشار وفد أستراليا إلى أن الاقتراحات المتعلقة بالأهلية للحماية في المادة 4 تحتاج إلى بحث في ضوء المستفيدين من الحماية في هذا الجزء.

وقال وفد الهند إن المعارف التقليدية وإن فقدت هويتها المجتمعية وكان الكثير يستخدمها ينبغي أن تعود الفائدة إلى المجتمع. وارتأى في تلك الحالة أن تكون الوكالة/الإدارة التي يحددها القانون الوطني هي المستفيد، وأن تنتقل الفوائد من تلك الوكالة/الإدارة إلى المجتمع أو المجتمعات التي يمكن تحديدها والتي تعمل في الوقت الراهن على المحافظة على المعارف التقليدية والحفاظ عليها ونقلها. واقترح أن يحدّد التشريع الوطني الطريقة التي ينبغي اتباعها لضمان ذلك. واعترض على إيراد أية إشارة إلى المادة 4 ما لم يوسّع نطاقها كي تشمل جميع أشكال المعارف التقليدية. وقال إن المبادئ التي ينبغي اتباعها هي كما يلي: "1" حق المجتمع إذا كان من الممكن تعرفيه بالمعارف التقليدية؛ "2" حق الإدارة الوطنية في أن تكون المستفيد في حال لم تكن المعارف التقليدية مقترنة مباشرة بمجتمع وأن تقاسم المنافع المجتمعَ الذي عمل في الأصل على تطويرها ويعمل في الوقت الراهن على حمايتها والنهوض بها.

وقال وفد المغرب إن المادة 4 أكثر تفصيلا من المادة 5. وأضاف قائلا إن المادة 5 تشير فقط إلى المجتمعات الأصلية والتقليدية. وأشار إلى أجزاء أخرى من الوثيقة التي تذكر المجتمعات المحلية بل وأيضا الشعوب أو الأمم. وارتأى بالتالي الحرص على أن تكون المادتان 4 و5 متوافقتان كليا وأن توحّد صياغتهما.

القانون الوطني

أشار وفد أستراليا إلى أن التعليق يوحي بفتح باب الرجوع إلى القانون الوطني للبت في بعض المسائل ودعا إلى المضي في مناقشة مدى تجلي ذلك في هذا الجزء.

السياق التقليدي

أشار وفد أستراليا إلى أن من المهم بمكان مناقشة ارتباط السياق التقليدي بالأهلية، كما أشار إلى أن صياغة الجملة الأخيرة يسلط الضوء على وجود علاقة بين المؤتمنين التقليديين وتحديد المستفيدين، وهو أمر يستحق مزيدا من النقاش.

أصحاب المعارف في اللغة الإسبانية

أشار وفد بيرو إلى الصيغة الإسبانية التي يرد فيها أنه ينبغي للحماية أن تعود بفائدة على المجتمعات الأصلية والتقليدية التي تحمل المعارف التقليدية بتلك الطريقة. واعتبر الوفد أن فعل "تحمل" (detienen) ربما ليس الخيار الأنسب. وفضّل استخدام فعل "تمتلك" (poseen). وقال إنها ربما مسألة ترجمية لكنه حرص مع ذلك على أن يقيّد في الحاضر أنه يفضّل "تمتلك" على "تحمل".

اقتراح "تحمي"

طلب ممثل قبائل تولاليب بعض التوضيحات عن المغزى من إضافة تلك العبارة. وتطرّق ثانية إلى حالة المجتمعات التي ربّما تعمد إلى مشاطرة المعارف بكل براءة أو مشاطرتها بحسب مفهومها الخاص بها مع شخص ربّما ليس لديه المفاهيم ذاتها. وقال إن السؤال هو هل يمكن أن نعتبر أنها لم تتخذ خطوات لحماية معارفها. وقال إن مصطلح الحماية يفترض أن الشخص فاهم

لما يحدث وهو يقوم بمشاطرة المعارف أو نقلها. وقال إن العديد من الشعوب الأصلية لم يسبق لها أن تعاملت بذلك القدر مع النظام الغربي للملكية الفكرية، ولا تفهم أن المعارف إذا شاطرتها وقعت فورا في النظام الغربي للملكية الفكرية ومصيرها في نهاية المطاف إلى الملك العام. وقال بالتالي إن استخدام المصطلح دون أي تعريف أو توضيح يظل إشكاليا.

العلاقة بالمادة 1

لاحظ وفد المغرب أن الإشارة إلى المستفيدين من الحماية قد وردت سابقا. وقال إنه ينبغي أن يكون من الواضح منذ مستهل المادة من هم المستفيدون الذين سيقع عليهم التركيز، أي من ينبغي أن يكون المستفيدون من الحماية وفقا لما يتم الاتفاق عليه في المادة 1 لأن المادة 1 تشير إلى مدة الحماية. وقال إنه ينبغي أن يكون من الواضح جدا أن أولئك المستفيدين سيتمتعون بالحماية كما هي مفهومة ومعرّفة في المادة 1.

المستفيدون من المعارف التقليدية الخاصة

طرح وفد اليابان الأسئلة التالية: (1) كيف يمكن تعريف حدود المستفيدين من المعارف التقليدية الخاصة؟ (2) وما هي الشروط الموضوعية للمستفيدين بالمعارف التقليدية الخاصة؟ ومثلا، ما نوع الارتباط البيولوجي اللازم مثل رابط القرابة؟ (3) وكيف يمكن ضمان قابلية التوقع بشأن المستفيدين من حماية المعارف التقليدية الخاصة بالنسبة إلى المستخدمين؟

تعليق عام

أشار ممثل جمعية الطلاب والباحثين حول الحوكمة في الدول الجزرية (AECG) إلى احتمال تلاشي أحكام المادة كلها ببعض أوجه الانتفاع العرفي غير المكتوب والتي يمكن بالتالي تكييفها حسب رغبة الأعيان.

المادة 6

التقاسم [العادل] المباشر[122] والمنصف للمنافع والاعتراف بأصحاب المعارف

[ينبغي أن تجسّد الحماية الحاجة إلى التوازن العادل بين الحقوق والمصالح الخاصة بأولئك الذين يطوّرون المعارف التقليدية ويصونونها ويحافظون عليها، أي أصحاب المعارف التقليدية، وأولئك الذين يستخدمون المعارف التقليدية ويستفيدون منها.][123]

1. *[[إن المنافع المترتبة على حماية المعارف التقليدية للشعوب الأصلية والمحلية،[124] كما ورد وصفها في المادة 4، التي] [عندما تحمى المعارف التقليدية، وفقا للمادة 4،][125] يكون أصحابها [أو المؤتمنون عليها][126] أهلا [لها] لإضافة،*

[122] وفد بنما. لاحظ الوفد أن كلمة "العادل" تتناقض نوعا ما مع الحق في المشاركة المباشرة أو التقاسم المباشر لأن المجتمع المحلي لم يحصل على النفاذ المباشر إلى تلك المنافع. واقترحت بالتالي الاستعاضة عن "العادل" بكلمة "المباشر".

[123] وفد كندا. شدّد الوفد من جديد على أهمية التوازن بين أصحاب الملكية الفكرية ومصالح المجتمع عامة. وقال إن النص المقترح يعبّر عن انشغاله إزاء مصالح المجتمع عامة وحماية الملك العام.
ووافقه الرأي وفدا أستراليا والولايات المتحدة الأمريكية.
واعتبر وفد أستراليا أن المبدأ "1" بشأن الإقرار بالسمات الخاصة للمعارف التقليدية مبدأ مهم.
وقال وفد الولايات المتحدة الأمريكية إن التوازن مفهوم حساس في كل أشكال الملكية، في الملكية المادية والفكرية التقليدية.
واعترضت على ذلك وفود زامبيا والهند وبوليفيا (دولة – متعددة القوميات).
وقال وفد زامبيا إن الصك الذي تحاول اللجنة التوصل إليه هو نصّ خاص. وليس من الضروري في رأيه السعي داخل نظام الملكية الفكرية إلى تحقيق التوازن بين المنتفعين والمالكين. ورأى بالتالي أن مسألة التوازن ربما لا مقام لها في هذا الصدد. وقال إن ذلك ملك لتلك المجتمعات وينبغي لها أن تتعامل معها كما تريد.
واقترح وفد الهند وضع تعريف واضح لحق مالك المعارف التقليدية لأن ذلك سيحلّ مسألة التوازن. وقال إن تلك الفقرة المضافة ينبغي ألا تكون جزءا من الأحكام الموضوعية لنص قانوني، بل ينبغي إدراجها ضمن المبادئ التوجيهية. ورأى أن المسألة بكاملها تحتاج إلى مزيد من البحث لأن التوازن لا يمكن أن يتحقق إلا بعد إنشاء الحقوق. ولاحظ أن الحقوق لم تعرّف في النص على الإطلاق.
وقال وفد بوليفيا (دولة – متعددة القوميات) إن الحل ربّما في إيرادها على شكل ديباجة.

[124] وفد بنما.

[125] وفد الولايات المتحدة الأمريكية. اقترح الوفد حذف "المنافع المترتبة على حماية المعارف التقليدية" والاستعاضة عنها بعبارة "عندما تحمى المعارف التقليدية". واقترح الوفد إيراد "لإضافة" بعد "أهلا". ويكون النص حسب اقتراح الوفد كما يلي: "عندما تحمى المعارف التقليدية، يكون أصحابها أهلا لإضافة ...".
واعترضت على ذلك وفود زامبيا والهند وبوليفيا (دولة – متعددة القوميات) وجنوب أفريقيا واليمن وبيرو.
وقال وفد زامبيا إن المعارف التقليدية تملكها تلك المجتمعات ولديها بالتالي حقوق الملكية فيها. وقال إن إخضاع التمتع بالفوائد لشرط الحماية أمر من الصعب فهمه وقبوله. وشرح ذلك قائلا إن الشخص الذي لديه ملكية تكون له حقوق ملكية معيّنة يحق له التمتع بها بحكم صفته كمالك لتلك الملكية. وأضاف قائلا إنه لا يجوز أن يكون حق الشخص في التمتع بفوائد ملكيته خاضعا لشرط الحفاظ على حمايتها.
وقال وفد الهند إن ذلك قطعا لا يأخذ في الحسبان مختلف أنواع المعارف التقليدية القائمة.
وأيّد وفد اليمن حذف كلمة "المحمية" لأن حذفها قد يمكن الشعوب الأصلية من الاستمرار في الاستفادة من الحماية بقدر ما.
وردّ وفد الولايات المتحدة الأمريكية قائلا إن هدفه من اقتراح إضافة "المحمية" لم يكن فرض التزامات إضافية على المجتمعات المحلية الأصلية المحلية أو التقليدية وإنما إدراج إشارة واضحة إلى المادتين 4 و5. وذكّر بأن المادة 4 تحدّد شروط الحصول على الحماية. وأشار إلى أن المادة 6 عنوانها "المستفيدون من الحماية". وقال إن الهدف من المادة 4 بوضوح هو تعريف تلك الأمور التي هي موضوع الحماية القانونية. وقال إن اللجنة في سعيها إلى وضع صكّ يرتّب قواعد ومعايير قانونية جديدة، لا بدّ لها من التحلي بالاتساق والقدرة على الفهم. وأضاف مؤكدا أنه في حال كان الاختلاف الرئيسي أصله أن المادة 6 ليست لها أية علاقة بالمادتين 4 و5، فإنه بكل تواضع يخالف ذلك الرأي ويوصي اللجنة بأن ذلك المسار ليس الأسلم نحو صياغة قواعد ومعايير قانونية دولية.
وقدّم وفد زامبيا توضيحات بشأن ردّ وفد الولايات المتحدة الأمريكية. واعتبر أن الحقوق ليست مطلقة، حتى الحق في الحياة. وقال إن احترام حقوق التوازن يقتضي التساؤل أولا عن نوع التوازن الذي يدور النقاش حوله. وساق المثال التالي، الشخص الذي يشترى سيارة يُفترض أنه قادر على سياقتها، لكن شخصا آخر أتى من بعده وأخذ السيارة وصار يستخدمها، فلا يمكن أن يفرض عليه واجب حماية تلك السيارة والتمتع بفوائدها. وقال إن من أساسيات نظام الملكية الفكرية تحقيق التوازن بين المجتمع وتلك الموارد. واعتبر أن ذلك المنهج ليس سليما. وقال إن ما تسعى اللجنة إلى حلّه هو فكرة جديدة، أما الاقتباس من نظام الملكية الفكرية فذاك أمر آخر. وقال إنه يعتقد أن تلك الموارد تعود للشعوب التي تملكها، وهي ملكيتها. وشدّد على أهمية تحديد نوع التوازن الذي ينبغي تحقيقه في هذا الصدد.

[تابع الحاشية في الصفحة التالية]

يجوز أن تشمل [تشمل[127]] التقاسم [العادل][128] المباشر والمنصف للمنافع المتأتية من [الانتفاع التجاري أو الصناعي] التسويق الصناعي[129] لتلك المعارف التقليدية [وفقا للقوانين الوطنية][130].] تشمل حماية المعارف التقليدية التقاسم العادل والمنصف للمنافع المتأتية من الانتفاع بتلك المعارف التقليدية بهدف احترام الأنظمة المعرفية التقليدية وإتاحة حوافز للشعوب الأصلية والمجتمعات المحلية لصون أنظمتهم المعرفية التقليدية وحمايتها والحفاظ عليها.[131]

2. *الانتفاع بالمعارف التقليدية [المحمية][132] لأغراض [غير تجارية] غير ربحية[133]، [لا يترتب عليه بالضرورة إلا] يجوز أن تتأى منه[134] منافع [معقولة[135] غير نقدية][136] مثل النفاذ إلى نتائج الأبحاث غير الربحية[137] وإشراك [المجتمع المحلي] أصحاب المعارف[138] التقليدية[139] [المحمية][140] [أو المؤتمنين عليها][141] في أنشطة البحث والتعليم.*

[تابع الحاشية من الصفحة السابقة]

وقال وفد بيرو إنه لا يفهم الإشارة إلى المادة 4 لأن الصياغة قد لا تفسّر على النحو السليم. وقال إنه يفهم أن أصحاب المعارف التقليدية عليهم الاستيفاء كي يحموا معارفهم.

ورأى وفد البرازيل أن لا حاجة إلى إضافة كلمة "المحمية" والتمس إدراج إشارة إلى المادة 4. واستفسر عن إمكانية الحفاظ على الجملة الحالية وإضافة إشارة إلى المادة 4.

وقال وفد الولايات المتحدة الأمريكية إنه دون إضافة نصّ يمكن أن تكون الفقرة كما يلي "المنافع المترتبة على حماية المعارف التقليدية كما ورد وصفها في المادة 4" أو كما يلي "عندما تحمى المعارف التقليدية وفقا للمادة 4". ورأى أن ذلك سيتيح الصلة السليمة بين المادتين.

[126] وفد المكسيك. ووافقه الرأيَ وفدُ الاتحاد الروسي لأن أصحاب المعارف التقليدية أو أمناءها سيكون لهم الحق في تقاسم منافع المعارف التقليدية. واعترض على ذلك وفد سويسرا. والسبب في ذلك هو أن المادة 4"3" تنص على أن المجتمعات أُقرَّت لها " صفة صاحب المعارف من خلال شكل من أشكال الائتمان أو الوصاية أو الملكية الجماعية أو المسؤولية الثقافية". واستخلص من ذلك أن "الائتمان" هو شكل واحد من الأشكال التي تمنح من خلالها صفة صاحب المعارف وليس شيئا مختلف عنها.

[127] وفد الهند.

[128] وفد بنما. انظر الحاشية 122.

[129] وفد بنما.

[130] وفد أستراليا. واعترض على ذلك وفدا بوليفيا (دولة – متعددة القوميات) وجنوب أفريقيا. وأشار وفد بوليفيا (دولة – متعددة القوميات) إلى الحاجة على السياق العالمي، ومن الممكن النظر كيف يمكن التعبير عن ذلك السياق العالمي في إطار القوانين الوطنية. وقال وفد جنوب أفريقيا إن دور القوانين الوطنية لا يطرح بالنظر إلى القاعدة الدولية.

[131] وفد سويسرا. أشار وفد سويسرا إلى أن هدف السياسة العامة "4" ليس معبَّرا عنه كما ينبغي في الأحكام الموضوعية واقترح بالتالي إعادة صياغة الفقرة 1 من المادة 6.

[132] وفد الولايات المتحدة الأمريكية. واعترضت على ذلك وفود زامبيا والهند وبوليفيا (جمهورية – متعددة القوميات) وجنوب أفريقيا واليمن وبيرو. انظر الحاشية 125.

[133] وفد بنما.

[134] وفد كولومبيا.

[135] وفد استراليا.

[136] وفد جنوب أفريقيا. وقال الوفد إن السبب هو تطبيق شرط وحصر نطاق التطبيق.

[137] وفد جنوب أفريقيا. ولاحظ الوفد فيما يخصّ "لأغراض غير ربحية" أن النفاذ إلى الأبحاث يبدو أنه يترك المجال مفتوحا لاشتراط تسويق الأبحاث بالإضافة إلى الأبحاث غير الربحية. وقال إن ذلك سيكون متّسقا إذا ترك مفتوحا بالإشارة إلى الأبحاث مما يتيح أيضا الفرصة للأبحاث غير الربحية كي تظلّ غير محدّدة.

[138] وفد الولايات المتحدة الأمريكية. اقترح إضافة "التقليدية المحمية".

[139] وفد المكسيك. اقترح الوفد الاستعاضة عن "المجتمع مصدر" بعبارة "أصحاب المعارف التقليدية أو المؤتمنين عليها".

[140] وفود زامبيا والهند وبوليفيا (دولة – متعددة القوميات) وجنوب أفريقيا واليمن وبيرو. انظر الحاشية 125.

[141] وفد سويسرا. انظر الحاشية 126.

3. *على كل مَنْ ينتفع بالمعارف التقليدية خارج سياقها التقليدي، غير أصحاب المعارف التقليدية،[142] ذكر مصدر المعرفة والاعتراف بأصحابها والانتفاع بالمعرفة بطريقة ملائمة[143] تقوم على احترام القيم [الثقافية][144] لأصحابها.*

4. *[ينبغي] يتعين[145] إتاحة الوسائل القانونية بحسب طبيعتها[146] بما يكفل سبل الانتصاف لأصحاب [المعارف التقليدية][147] المعارف التقليدية[148] [المحمية][149] في الحال التي لا يطبق فيها مبدأ التقاسم [العادل] المباشر[150] والمنصف للمنافع كما تنص عليه الفقرتان 1 و2 أو لم يتم الاعتراف بهم كما تنص عليه الفقرة 3.*

5. *يجوز للقوانين العرفية [في المجتمعات المحلية] وأنظمة وضع القواعد والمعايير لأصحاب المعارف التقليدية [أو المؤتمنين عليها][151][152] أن تقوم بدور هام في عملية تقاسم المنافع المتأتية من الانتفاع بالمعارف التقليدية [المحمية][153].*

---

[142] وفد الولايات المتحدة الأمريكية.

[143] وفد أستراليا.

[144] وفد سويسرا. قال الوفد إن هدف السياسة العامة "1" يذكر عددا من القيم لأصحاب المعارف التقليدية. وقال إن هدف السياسة العامة "2" يحصر عددا من القيم المهمة في المعارف التقليدية ذاتها – ليس فقط القيم الثقافية وإنما أيضا القيم الاجتماعية والروحية والإيكولوجية مثلا. وارتأى بالتالي إما أن تضاف تلك القيم أيضا وإما أن تحذف كلمة "الثقافية".

[145] وفد الهند.

[146] وفد بنما.

[147] وفد الولايات المتحدة الأمريكية.

[148] وفد الولايات المتحدة الأمريكية.

[149] وفود زامبيا والهند وبوليفيا (دولة – متعددة القوميات) وجنوب أفريقيا واليمن وبيرو. انظر الحاشية 121.

[150] وفد بنما. انظر الحاشية 122.

[151] وفد المكسيك. اقترح الوفد الاستعاضة عن "في المجتمعات المحلية" بعبارة "وأنظمة وضع القواعد والمعايير لأصحاب المعارف التقليدية".

[152] وفد سويسرا. انظر الحاشية 126.

[153] وفد الولايات المتحدة الأمريكية. واعترضت على ذلك وفود زامبيا والهند وبوليفيا (دولة – متعددة القوميات) وجنوب أفريقيا وبيرو. انظر الحاشية 125.

التعليق على المادة 6

قد ينطوي التملك غير المشروع على كسب منافع ولا سيما منافع تجارية من جراء الانتفاع بمعارف من غير معاملة منصفة لأصحاب تلك المعارف. وهذا هو عامة ما يدفع إلى المطالبة بتحصين المعارف التقليدية من الإثراء غير المشروع أو من إفضائها إلى منافع للغير لا تكون منصفة. وعليه، فقد يؤدي استنباط نظام لحماية المعارف التقليدية من التملك غير المشروع إلى إقامة معايير موجبة تكفل التقاسم العادل للمنافع المتأتية من الانتفاع بالمعارف التقليدية. ويكفل التقاسم العادل للمنافع أيضا وسيلة لتنفيذ أهداف السياسة العامة من قبيل "الإقرار بقيمة المعارف التقليدية" (الأهداف "1" و"2" و"6" أعلاه).

إذن يستكمل هذا الحكم الإحالة الواسعة إلى التقاسم العادل للمنافع كما وردت في الوصف العام للتملك غير المشروع (المادة 1 أعلاه) ويشمل الانتفاع التجاري وغير التجاري. ويستخلص من المبادئ التوجيهية المتفق عليها دوليا بشأن المعارف التقليدية المتصلة بالتنوع البيولوجي أن من الممكن أن تشمل المبادئ الأساسية لتقاسم المنافع "1" المنافع النقدية وغير النقدية، "2" واتفاقات تعاقدية تختلف باختلاف نوع الانتفاع[154]. وبناء على ذلك، يميز هذا الحكم بين الانتفاع التجاري وغير التجاري بالمعارف التقليدية ويحدد مبادئ مختلفة لتقاسم المنافع باختلاف أنواع الانتفاع.

وتقيم الفقرة 1 المبدأ العام القائل بأن من حق أصحاب المعارف التقليدية تقاسم المنافع المتأتية من الانتفاع التجاري أو الصناعي بمعارفهم التقليدية. وقد صيغت الفقرة بحيث تكفل تقاسم المنافع مباشرة مع أصحاب المعارف التقليدية، أي المجتمعات التقليدية والمحلية.

وبمقابل الفقرة 1، تتناول الفقرة 2 الانتفاع غير التجاري بالمعارف التقليدية وتقر بأن هذا النوع من الانتفاع يترتب عليه تقاسم لمنافع غير نقدية فقط. وتذكر الفقرة مثالا على المنافع غير النقدية التي يمكن تقاسمها هو النفاذ إلى نتائج الأبحاث وإسهام المجتمع المحلي الذي يكون مصدر المعارف التقليدية في أنشطة البحث والتربية. ومن الأمثلة الأخرى تكوين الكفاءات المؤسسية والنفاذ إلى المعلومات العلمية والعلاقات المهنية والمؤسسية التي قد تنشأ نتيجة اتفاقات النفاذ وتقاسم المنافع وأنشطة التعاون اللاحقة لها.

وتتناول الفقرة الثالثة الإقرار بأصحاب المعارف التقليدية وتنص صراحة على أن يلتزم المنتفعون بتحديد مصدر المعارف والإقرار بأصحابها، كما تنص على الانتفاع بالمعارف التقليدية بطريقة تحترم القيم الثقافية لأصحابها.

وتؤكد الفقرة الرابعة ضرورة إتاحة الإجراءات القضائية المدنية لأصحاب المعارف التقليدية وتمكينهم من الحصول على تعويض منصف في حال عدم الامتثال للفقرتين 1 و2. كما تؤكد الفقرة الأخيرة الدور الذي يمكن إناطته بالقوانين والمواثيق العرفية في تقاسم المنافع، إذ تنص على أن "من الممكن أن تضطلع القوانين العرفية داخل المجتمعات المحلية بدور هام في تقاسم المنافع التي قد تنشأ" من النفاذ إلى المعارف التقليدية.

التعليقات المقدمة والأسئلة المطروحة

مصدر المعارف التقليدية

تساءل وفد الولايات المتحدة الأمريكية، فيما يتعلق بالفقرة 3، في حال تم الانتفاع بالمعارف التقليدية خارج سياقها الأصلي ثم تم الانتفاع بها بطرق أخرى وكان الانتفاع الأول قد اعترف بمصدر المعارف التقليدية، فيل يكفي أن للانتفاع الثاني وما يليه من أوجه انتفاع أخرى الإشارة إلى المصدر السابق أو لا. وتساءل أيضا فيما يتعلق بتحديد المصدر عن البحث الذي يُشترط على الانتفاع اللاحق أن يجريه حتى يتفادى أي خطأ في تحديد المصدر الفعلي.

[154] انظر الجزء رابعا-دال-3 ("تقاسم المنافع") من "خطوط بون التوجيهية بشأن التوصل إلى الموارد الجينية والتقاسم العادل والمنصف للمنافع الناشئة عن استعمالها" (القرار سادسا/24 ألف، المرفق).

العلاقة بأهداف السياسة العامة

أشار وفد أستراليا إلى أن هذا الحكم يثير عدد من المسائل المهمة. وقال إن هدف السياسة العامة "12" يقترح أن تؤدي حماية المعارف التقليدية إلى النهوض بتقاسم منصف للمنافع. وذكّر بأن أي توافق لم يتحقق عل تطبيق ذلك الهدف، على أنه يثير عددا من الأسئلة. وخص بالذكر العلاقة بين هدف السياسة العامة "12" والمبدأ التوجيهي العام (ز) أي "احترام الصكوك والمشروعات الدولية والإقليمية الأخرى والتعاون في إطارها" والمبدأ (ه) بشأن التوازن المنصف "بين الحقوق والمصالح الخاصة بمن يطور المعارف التقليدية ويصونها ويحافظ عليها، ومن ينتفع بها ويستفيد منها". وقال إن هذا الحكم يطرح مسألة أساسية بخصوص حماية المعارف التقليدية في ضوء التوازن الأساسي في نظام الملكية الفكرية من حيث علاقته بالملك العام. وأضاف أن ذلك التوازن مهم ويتطلب إذاً مزيدا من البحث.

واستحضر وفد كندا ما قاله وفد سويسرا عن أهمية هدف السياسة العامة "2" بشأن النهوض بالاحترام فيما يتعلق بالمادة 6. وقال إن من المهم أن تقرأ المادة 6 بموازاة مع ذلك الهدف، وأضاف أيضا أهمية هدف السياسة العامة "1" بشأن إقرار القيمة.

وعن مسألة التوازن التي اقترحها وفد كندا، لاحظ ممثل مجلس سآمي أنه إن كان ذلك هدف يسعى إلى تحقيق الصك فينبغي أن يناقش في ديباجة الأهداف، أما إذا كانت المسألة مبدأ في فقرة الأحكام، فلا بدّ من تعريف ذلك التوازن، إن تعيّن إيراده، وتحديد الحقوق المطبقة على المعارف التقليدية والتي ينبغي ذكرها صراحة. ورأى أنه من غير الضروري إعادة صياغته كمبدأ في نصّ المادة.

وقال وفد اليابان إنه حتى وإن كان الهدف من حماية المعارف التقليدية هو تصحيح انعدام المساواة في التنمية الاقتصادية وضمان التنمية المستديمة لبعض المجتمعات بإتاحة موارد مالية جديدة ليس من المؤكد بعد أن منح الحق في المعارف التقليدية هو وسيلة مناسبة لتحقيق ذلك الهدف. وتساءل الوفد عن كيفية توزيع المنافع التي يتقاسمها مستخدمو المعارف التقليدية على جميع المستفيدين المناسبين بطريقة عادلة. وقال إن حماية المعارف التقليدية إذا كانت تحفز على الابتكار في المستقبل وتؤدي إلى التطوير الفعال من قبل الغير من خلال استخدام الموضوعات المحمية، فإن الحماية الأبدية للمعارف التقليدية غير مناسبة بالنظر إلى التوازن بين مصالح أصحاب الحقوق والجمهور.

العلاقة بالمادة 8

أشار وفد أستراليا إلى أن الاستثناء المنصوص عليه في المادة 8 يسمح للسلطات الوطنية بأن تستثني من مبدأ الموافقة المسبقة المستنيرة الانتفاع العادل بالمعارف التقليدية المتاحة لعامة الجمهور، بشرط أن يدفع المنتفعون بتلك المعارف التقليدية تعويضا عادلا لقاء الانتفاع الصناعي والتجاري. ودعا إلى مزيد من النقاش في كيفية تحقيق ذلك على أرض الواقع في الظروف الداخلية. واقترح في هذا الصدد إمكانية الاطلاع على تجربة البلدان التي لها أنظمة حماية مخصصة للموضوع.

تعريف أصحاب المعارف والأمناء والمستفيدين

صرح وفد الاتحاد الروسي بما يلي: وفقا للمادة 6(1)، يكون أصحاب المعارف التقليدية أو أمناؤها أهلا للاستفادة من المنافع المتأتية من حماية المعارف التقليدية. وأضاف قائلا إن المادة 7(2) تنص على أن يكون صاحب المعارف التقليدية أهلاً لمنح الموافقة المسبقة المستنيرة من أجل النفاذ إلى المعارف التقليدية أو للموافقة على أن تمنحها سلطة وطنية مناسبة. وتساءل الوفد عن الفرق بين موضوعي الحماية المذكورين. واعتبر من الأنسب بحث مسألة إصدار مسرد وإضافة مادة بشأن "التعاريف".

ولاحظ وفد سويسرا أن في المادة 6 والنص كله تمييز فيما بين "أصحاب" وبين "أمناء". وأضاف قائلا إن التمييز بين "أصحاب" وبين "أمناء" غير واضح.

ولاحظت ممثلة مركز الشعوب الأصلية لجنوب شرق أمريكا (SIPC) أن وضع جميع الأمناء بين قوسين مربّعين أمر يقتضي تفكيرا دقيقا. وقالت إنه ينبغي في النهاية تحقيق توازن في المحيط بأكمله.

القانون العرفي

قال وفد الاتحاد الروسي إن المادة 6(5) تشير إلى دور القوانين العرفية (القوانين القائمة على أعراف الشعوب المحلية والأصلية) ودور "وأنظمة وضع القواعد والمعايير لأصحاب المعارف أو المؤتمنين عليها". وتساءل عن ماهية تلك الأنظمة وهل تتجاوز القانون العرفي.

المدة الزمنية

قال وفد الاتحاد الروسي إن الحماية حسب المفاهيم التقليدية تمنح لموضوع الملكية الفكرية فترة محدودة حسب مدة الحماية، ولكن من خلال الأحكام المنصوص عليها في القسم الثالث من مرفق الوثيقة WIPO/GRTKF/IC/16/5 من الواضح أن الحماية الممنوحة، والتي هي في سماتها الأساسية أقرب إلى حماية الملكية الفكرية، قد لا تخضع في الواقع لأية مدة زمنية. واعتبر بالتالي أن من الأنسب إجراء بحث مفصل لما قد يترتب من نتائج على منح تلك الحماية، علما بأن حقوق أصحاب المعارف التقليدية يجب ألا تعلو على حقوق الملكية الفكرية الممنوحة حاليا. واقترح الوفد تحليل الحالة التالية: تُمنح براءة لاختراع استُعملت فيه معارف تقليدية، وتم ذلك باستيفاء شرط الموافقة المسبقة المستنيرة وإبرام اتفاق بشأن تقاسم المنافع العادل. وفي غضون 20 سنة كحد أقصى، تدخل البراءة المعنية التي استُعملت فيها معارف تقليدية ضمن "الملك العام" وفقا لنظام البراءات القائم، أي يجوز استخدامها دون أية قيود في نطاقها الكامل المحدّد في مطالب الحماية. وفي الوقت ذاته، وبحسب مشروع النص المقدم، يتعين حماية المعارف التقليدية التي تكون جزءا من اختراع دون تحديد مدة الحماية. وبالنظر إلى ما سبق، تساءل الوفد عن أي هاذين الشرطين المتعارضين الذي ينبغي احترامه.

الاستخدام والانتفاع

قال وفد سويسرا إنه لا يرى أي سبب ولا حاجة في حصر نتائج الانتفاع غير التجاري في الفوائد غير النقدية. وارتأى أن تترك المسألة مفتوحة كي تحدّد ضمن الشروط المتفق عليها بين أصحاب المعارف والمنتفعين.

وقال وفد كولومبيا إن المنافع المتأتية من المعارف التقليدية تحدّدها الأطراف عندما تعرف كيف يتم الاستخدام ومن هو المستخدم. وفيما يتعلق بالانتفاع غير النقدي والمنافع غير النقدية، قال إن للمجتمعات مسؤولية تحديد المنافع المأتية من ذلك الاستخدام. وأشار إلى كثرة المعارف التقليدية المقترنة بالموارد الوراثية والبيولوجية التي قد تفيد كثيرا الأبحاث. واقترح النظر في الأبحاث التي لا تسعى الربح أو الكسب التجاري. وأشار إلى الأبحاث لأغراض غير تجارية التي كثيرا ما ترد في العديد من أحكام المحاكم. وأوضح ذلك قائلا إن بعض الأبحاث اعتبرت في البداية على أنها غير تجارية لكنها أصحبت فيما بعد ذات منافع نقدية. وأشار إلى التحوّل الذي يحدث في هذا المضمار إذ تمنح براءات لأبحاث ابتدأت في الأصل على أنها أبحاث غير تجارية. ولاحظ الوفد أن ذلك تقييدي بعض الشيء.

وقال ممثل اللجنة القانونية للتنمية الذاتية للشعوب الأندية الأولى (CAPAJ) إن إبداعات الشعوب الأصلية ناتجة عن تواصلها المادي والروحي مع الأرض، وينبغي بالتالي أن تعود المكافأة للأرض على ما قدّمت لهم. ورأى أن الفوائد غير النقدية ينبغي أن تتحقق كما هو مذكور في المادة 6(2). وقال إن موضوع الحماية مسألة تتجاوز الإنسان كفرد وهي من أسرار المعرفة الروحية. وقال إن الأفراد من الأيمارا عندما يتم تشغيلهم لبناء منزل مثلا فهم لا يحصلون إلا على أجر عادي كغيرهم من العمال ولا يدفع لهم أي مبلغ آخر لقاء ما يحملون من المعارف التي لم يتم تقييمها. وقال إن المشكلة هي كيف يمكن تعويض الأيمارا على فرص العمل المفقودة من جراء تلاشي معارف كانت جزءا من تراثهم. وأشار في هذا الصدد إلى الحاجة إلى تعويضات غير نقدية.

وقال ممثل توباج أمارو إن الشعوب الأصلية تطالب بمنافع استخدام معارفها الأصلية أو سوء الانتفاع بها وهي لا تطالب بالحماية. وقال إن من الضروري إعادة كتابة النص بأكمله. وقال في النص خلط ومزج فيما بين المصطلحات والموضوعات. وقال ثانيا إن حذف المنافع يفرغ النص من معناه. وقال إن الموضوع هنا هو كيف يمكن توزيع تلك المنافع الهائلة التي تملكتها الشركات العظمى بطريقة غير مشروعة. وعن اقتراح وفد كندا، قال الوفد إن ما ينبغي حمايته هو الحقوق الأصيلة

للشعوب الأصلية. واقترح أن تكون حقوق المشاركة في المنافع وتوزيعها متمشية مع صكوك أخرى مثل إعلان الأمم المتحدة بشأن حقوق الشعوب الأصلية. واستشهد في هذا الصدد بالمادة 12 من الإعلان. واقترح أن تكون كل الأحكام مندمجة ضمن إطار النصوص القائمة لأن الكلمات والمصطلحات التي لا تحمل أية قيمة عرفية ليس لها أي مصدر في النصوص القانونية للأمم المتحدة.

وأعربت ممثلة مجلس الشعوب الأصلية المعني بالاستعمار البيولوجي (IPCB) عن انشغالها إزاء صياغة المادة 6(2) بشأن الاستخدام غير التجاري. وقالت إن البحث الذي يبدأ كعمل غير تجاري أو بحث أكاديمي يفضي في الغالب إلى التخصيص أو الاستخدام التجاري. وذكرت على وجه التحديد القانون الوطني للولايات المتحدة الأمريكية الذي يكلّف الباحثين الأكاديميين بطلب حماية الملكية الفكرية في حال اكتشاف معلومات أو بيانات من الممكن استخدامها تجاريا. وقالت إن الفقرة المذكورة تؤدي بحسب صياغتها الحالية إلى الحدّ من طبيعة أنواع الفوائد التي يمكن أن يحصل عليها أصحاب المعارف التقليدية ومالكوها كنتيجة لمشاركتهم في المنافع غير النقدية والنفاذ إلى نتائج الأبحاث والمشاركة في أنشطة البحث والتعليم. ولاحظت أن ذلك تقييدي جدا. وأضافت قائلة إن أصحاب المعارف التقليدية إذا كانوا شركاء في البحث وشاركوا فيه من خلال الموافقة الحرة المسبقة المستنيرة، فإنهم يأتون بخبرة قيمة وموارد أخرى في تلك الشراكة. وقالت إن طبيعة المنافع التي يمكن أن يحصلوا عليها ينبغي بالتالي ألا تكون محدودة بهذا الصكّ. وأوصت بوضع عبارة "غير نقدية" في الفقرة 2 بين قوسين مربّعين.

الترتيب

اقترح وفد سويسرا وضع المادة 6 بعد المادة 3. وبالاستناد إلى الصياغة الحالية للفقرة، اعتبر الوفد أن من المفترض أن يكون تقاسم المنافع جزءا من حماية المعارف التقليدية.

مصطلحات موحّدة

تقدم وفد سويسرا ببعض التعليقات حول استخدام المصطلحات. وقال إن الفقرة 4 تنص على "الوسائل القانونية" التي ترد أيضا بعض في المواد الأخرى، في حين تتحدث المادة 2(1) عن "التدابير القانونية" والمادة 7(3) تذكر "التدابير والآليات". واقترح الوفد بناء على ذلك اعتماد اصطلاح موحّد في النص بأكمله. وأشار إلى عبارة "القوانين العرفية وأنظمة القواعد والمعايير لأصحاب المعارف" في المادة 6(5). وقال إن المادة 4 تذكر "الممارسات أو المواثيق أو القوانين العُرفية أو التقليدية أو القوانين الوطنية المطبقة"، أما المادة 5 فتستعمل مصطلحات أخرى والمادة 6 تتحدث عن "القوانين العرفية وأنظمة القواعد والمعايير". واقترح الوفد هنا أيضا اعتماد عبارات متطابقة في جميع المواد.

تعريف المجتمع المحلي

اقترح وفد الهند أولا تعريف المجتمع المحلي حيث تكون المعارف التقليدية معروفة ومستخدمة بصورة عامة ومحافظا على استخدامها السري.

الاستخدام التجاري وغير التجاري

قال وفد الهند إن تقاسم المنافع يجب أن يجسّد تقديرا لقيمة المعارف التقليدية والقيمة المحتملة للمعارف التقليدية في وقت تسويقها واستخدامها التجاري. وشدّد على ضرورة وضع نصّ واضح بشأن ذلك على أن يشمل أيضا الأنشطة غير التجارية. واقترح إعادة صياغة المادة بالتزام إجباري يأخذ بالمبادئ التالية: تحديد المستخدمين في حال عدم وجود التزام بإتاحة تقاسم المنافع العادل والمنصف، وأوجه الاستخدام التي لا تقتضي تقاسم المنافع؛ وأوجه الاستخدام التي تقتضي الاعتراف.

اقتراح "المحمية"

طلب ممثل قبائل تولاليب بعض التوضيحات عن المقصود بتلك العبارة. وقال إن الملاحظ أن العبء يوضع على عاتق أولئك الذين يملكون الملكية لحماية ملكيتهم، وقال إن السؤال المطروح في تلك الحالة هو تحت أي نظام ينبغي حمايتها. وقال إن المعارف يمكن أن يُكشف عنها بعدة طرق، فقد يكشف عنها بسبب السذاجة كما قد يكشف عنها متحايلون على تراث الشعوب. وقال إن السؤال المطروح هو ما المقصود بالمحمية، فإذا كانت قد كشفت بحكم الفعل ومعنى ذلك أن الحقوق في المعارف قد فقد فذاك أمر غير مقبول. وقال إن تلك الحالة مماثلة للشخص الذي يدخل بيتك ويختلس تراثك الثقافي الذي كنت قد أخفقت في اتخاذ التدابير لحمايته، ونتيجة لذلك لم يعد ملكك. وقال إن الشعوب الأصلية تواجه واقعا جديدا هو الإنترنت وإمكانية نسخ الأشياء بالتكنولوجيا الرقمية وسرعة نقل معارفها التقليدية. وأضاف قائلا إنها ربما لا تملك الآليات للحماية وقد لا تفهم النظام الذي في مقابله عليها أن تنشئ آليات الحماية. وقال هذا إن هذا المفهوم يضع على ما يبدو عبء الحماية على عاتق أصحاب المعارف ومالكيها. وفيما يتعلق بمعيار التوازن، قال الوفد إن المستخدم لديه حقوق النفاذ إلى المعارف التقليدية. وأضاف قائلا إن أصحاب المعارف الذين يرغبون في رفض ذلك النفاذ فلا بدّ أن يكون لديهم ذلك الحق. وساق مثالا ليس من عالم الملكية الفكرية وإنما في مجال الملكية المادية. فذكر حكما أصدرته المحكمة العليا في قضية الصيد البحري. وقال إن قبائل ولاية واشنطن طالبت بحق الصيد بناء على معاهدة. وقال إن المحكمة العليا فسرت نص المعاهدة الذي يقول "الصيد المشترك" فخلصت إلى أن 50% من السمك يعود إلى القبائل و50% إلى الولايات المتحدة الأمريكية. وقال إن من الواضح جدا أن ملكية القبائل تعود إلى القبائل ولا توازن فيها أمام مواطني الولايات المتحدة الأمريكية. ولاحظ أن المواطنين لا حقّ لهم في المطالبة بحصة 50%، وخلص إلى أن المبدأ ذاته يسري على المعارف التقليدية.

وقال ممثل مجلس سآمي إنه لا يوافق على ذلك الاقتراح لأنه يجرد مبدأ تقاسم المنافع من بعده الازدواجي. وقال إن الاقتراح يقول بأن يكون تقاسم المنافع فقط في الحالات التي تطبق فيها إجراءات الموافقة على المعارف التقليدية بمعنى أن فقط في تعريفها كمعارف تقليدية محمية التي يتحكم فيها المالك. وقال إن ذلك يعني أن تقاسم المنافع لا يتم إلا في تلك الحالات. وقال إنه يعترض على الاقتراح لذلك السبب.

وقال ممثل مجلس هنود أمريكا الجنوبية إنه يؤيد ما قاله غيره من ممثلي الشعوب الأصلية بشأن الاقتراح الذي تقدم به وفد الولايات المتحدة الأمريكية.

وأعرب ممثل المجلس الرئاسي للشعوب الأصلية (بيشيشيلوكونو) في سانت لوسيا، باسم الشعوب الأصلية لسانت لوسيا، عن اعتراضه على اقتراح "المحمية" الذي تقدم به وفد الولايات المتحدة الأمريكية. واقترح أن يتاح للجنة نصّ إعلان الأمم المتحدة بشأن حقوق الشعوب الأصلية، علما بأنه نص وضعته الدول ووافقت عليه. واستشهد منه بالمادة 31 التي تعترف بحق الشعوب الأصلية في الحفاظ على تراثها الثقافي. ولاحظ أن اقتراح وفد الولايات المتحدة الأمريكية يخضع تقاسم المنافع لشرط حماية المعارف التقليدية. وقال إن المادة 38 من إعلان الأمم المتحدة بشأن حقوق الشعوب الأصلية ينص على ما يلي: "على الدول أن تتخذ، بالتشاور والتعاون مع الشعوب الأصلية، التدابير الملائمة، بما فيها التدابير التشريعية...". وقال إنه بناء على ذلك، وباسم الشعوب الأصلية لسانت لوسيا، لا يمكن أن يقبل ذلك الاقتراح. وأضاف قائلا إن المادة 43 من إعلان الأمم المتحدة بشأن حقوق الشعوب الأصلية ينص على ما يلي: "تشكل الحقوق المعترف بها في هذا الإعلان المعايير الدنيا من أجل بقاء الشعوب الأصلية في العالم وكرامتها ورفاهها." وقال إن الشعوب الأصلية لسانت لوسيا لا يمكن أن تقبل الاقتراح الذي تقدم به وفد الولايات المتحدة الأمريكية لأن فيه إهانة لها.

نوعان من تقاسم المنافع

أشار ممثل مجلس سآمي إلى وجود نوعين من تقاسم المنافع واعتقد أن ذلك هو ربما السبيل الواجب اتباعه. وقال إن الأول يتم بناء على شروط متفق عليها لتقاسم المنافع في حال وجود مسار إثني ثم اتفاق بشأن تقاسم المنافع المتأتية من المعارف التقليدية التي يستخدمها طرف غير صاحب تلك المعارف. وقال إن الصكّ يتناول أيضا النوع الآخر من تقاسم المنافع،

وعندما عرّف المعارف التقليدية على أنها لا تخضع للإجراءات الإثنية ولكن من الممكن استخدامها لأنها متاحة للعموم، فإنه أقرّ بضرورة تطبيق نظام تقاسم المنافع. واعتبر أن الصك والتعريف المقدم للمعارف التقليدية المحمية ضيق النطاق ولكن ربما يتيح المجال لبعض الحالات رغم قلة عددها. وقال إذا كان من الصعب الحصول على إجراءات إثنية في جميع الحالات، فلا بدّ من تطبيق نظام تقاسم المنافع. وقال إنه يتفق مع ذلك المنهج. ورأى أنه في حال التعامل مع ذلك النوعين المختلفين من تقاسم المنافع، فينبغي ربّما إيرادهما بمزيد من الوضوح في المادة 6 وبيانهما بشكل أكثر صراحة. ولذلك الغرض، اعتبر أن من الأفضل اتباع الاقتراح الذي تقدم به وفد سويسرا وربط المادة بشأن تقاسم المنافع مباشرة بالمادة بشأن الإجراءات الإثنية بهدف إبراز الصلة بين إجراءات الموافقة وترتيبات تقاسم المنافع.

اقتراح بشأن القانون الوطني

قال ممثل مجلس هنود أمريكا الجنوبية إنه يوافق وفد بوليفيا (دولة – متعددة القوميات) في اقتراحه الرامي إلى وضع "القوانين الوطنية" بين قوسين مربّعين. وقال إن السبب في النهوض بالتحديد الذاتي هو أن التطوير والاستغلال قد يؤديان إلى تلاشي أنظمة إيكوليوجية بكاملها حيث كانت تستخدم الأدوية وتستخدم الألبسة وكل ذلك كان تقليديا، وإلا فإن أنظمة إيكولوجية بكاملها تنهار لأن أشخاصا آخرين أرادوا التطوّر. ولذلك، قال إنه لا يمكن أن يقبل بالإشارة إلى القانون الوطني التي اقترحها وفد أستراليا.

الموافقة الحرة المسبقة المستنيرة

تحدث ممثل مجلس هنود أمريكا الجنوبية عن إجراءات الموافقة الحرة المسبقة المستنيرة فأشار إلى ضرورة مناقشة المزيد منها وتطويرها لأنه لا بدّ من البتّ في مسائل تتعلق بمكان تطبيق إجراءات تقاسم المنافع وزمان تطبيقها وإلى أيّ حد ينبغي إتاحتها. وقال إنه يعرف أن هناك حقوقا تكفلها التشريعات الدولية بالاستناد إلى حقوق الإنسان والتي يمكن أن تسمح بالحماية في حين أن القوانين الوطنية لا تسمح بتلك الحماية.

وأشارت ممثل مجلس الشعوب الأصلية المعني بالاستعمار البيولوجي (IPCB) إلى المادة 6(3) ولاحظت أن الفقرة توحي إلى أن شخصا آخر غير صاحب المعارف التقليدية قد يحق له استخدامها شريطة الإقرار بأصحابها واستعمالها بطريقة ملائمة. وقالت إن الفقرة موضوعية جدا وتحتاج إلى شروط محدّدة بشأن الموافقة الحرة المسبقة المستنيرة كما هي مذكورة هنا. وشدّدت على ضرورة ذكر تلك الموافقة كأحد المبادئ العامة التي تسري على الصكّ بأكمله.

اقتراحات من مراقبين بشأن الصياغة

اقترح ممثل جمعية الطلاب والباحثين حول الحوكمة في الدول الجزرية (AECG) إضافة فقرة جديدة كما يلي: "يُستكمل ذلك بنصوص وطنية أخرى بشأن المعارف التقليدية التي هي سارية النفاذ." وأشار أيضا إلى المادة 2(1).

واقترحت ممثلة مركز الشعوب الأصلية لجنوب شرق أمريكا (SIPC) حذف عبارة "التجاري أو الصناعي" من المادة 6(1). واقترحت الاستعاضة عن المادة 6(2) بما يلي: "يجب أن يتيح الانتفاع بالمعارف التقليدية لأغراض غير تجارية لأصحاب المعارف الفرص لإدارة العمليات التي تستخدم معارفهم". وفيما يتعلق بالمادة 6(3)، اقترحت الاستعاضة عن "ينبغي" بعبارة "يجب على كل من ... الحصول على الموافقة الحرة المسبقة المستنيرة من أصحاب المعارف"، وإضافة "إذا وافق على ذلك أصحاب المعارف" في النهاية. وفيما يتعلق بالمادة 6(4)، اقترحت إضافة "لم يتم الحصول فيها على الموافقة الحرة المسبقة المستنيرة و/أو" قبل "لا يطبق فيها مبدأ التقاسم المباشر والمنصف". وفيما يتعلق بالمادة 6(5)، اقترحت إضافة "ردّ المعارف التقليدية إلى أصحاب المعارف" قبل "تقاسم المنافع".

المادة 7

مبدأ الموافقة المسبقة المستنيرة

1. *ينبغي أن يحكم مبدأ الموافقة المسبقة المستنيرة أي نفاذ إلى المعارف التقليدية لدى أصحابها التقليديين والانتفاع بها[155]، شرط مراعاة هذه المبادئ والقوانين الوطنية [المعنية] المطبقة[156].*

2. *[يكون] صاحب المعارف التقليدية [أهلا] هو أهل[157] لمنح الموافقة المسبقة المستنيرة من أجل النفاذ إلى المعارف التقليدية أو للموافقة على أن تمنحها سلطة وطنية مناسبة حسب ما ينص عليه القانون الوطني المطبق.*

3. *ينبغي أن تكون التدابير والآليات لتطبيق مبدأ الموافقة المسبقة المستنيرة مفهومة ومناسبة [لجميع أصحاب المصالح ولا سيما أصحاب المعارف التقليدية من غير أن تكون عبءا عليهم][158]؛ وينبغي أن تكفل الوضوح واليقين من الزاوية القانونية؛ وينبغي أن توفر شروطا متفقا عليها لتقاسم منصف للمنافع المتأتية من الانتفاع المتفق عليه بتلك المعارف.*

---

[155] وفد كولومبيا.
[156] وفد المكسيك.
[157] وفد كولومبيا.
[158] وفد كولومبيا.

التعليق على المادة 7

يقع تطبيق مبدأ الموافقة المسبقة المستنيرة في صميم مناقشات السياسة العامة والتدابير الحالية بشأن حماية المعارف التقليدية. ويشمل المفهوم الموسع للتملك غير المشروع كما هو وارد في المادة 1 انتهاك التدابير القانونية التي تقتضي الحصول على الموافقة المسبقة المستنيرة. وقد أقر بعض أعضاء اللجنة بالموافقة المسبقة المستنيرة مبدأً قانونيا رئيسيا كما أقر به آخرون بوصفه من "الممارسات القيّمة". ويقتضي المبدأ في أساسه موافقة رسمية من المجتمع المحلي الذي يكون صاحب المعارف التقليدية وقت ما ينفذ إليها طرف من الخارج لأول مرة. وتنص القوانين الوطنية على إبرام عقد أو الحصول على تصريح يتم الاتفاق على شروطه برضا المنتفع بالمعارف وصاحبها ويكون الأساس للموافقة على النفاذ إليها. وهذا المبدأ مطبق على نطاق واسع من خلال نظام التصريح أو العقد أو أنظمة أخرى محددة.

ويكفل المبدأ العام المعبر عنه في الفقرة الأولى إطلاع أصحاب المعارف التقليدية على نوع الانتفاع المرجو بمعارفهم وموافقتهم على ذلك الانتفاع المقترح كشرط مسبق للنفاذ إليها. وأما الفقرة الثانية، فتنص على المهام والمسؤوليات المتعلقة بمبدأ الموافقة المسبقة المستنيرة فاسحة المجال لتطبيق المبدأ بما يوافق الأنظمة القانونية الوطنية واحتياجات أصحاب المصالح والبنى المعنية بالائتمان. وترسم الفقرة الثالثة السمات الأساسية لآليات تنفيذ مبدأ الموافقة المسبقة المستنيرة من خلال تطبيق المبدأ التوجيهي "فعالية الحماية وإمكانية النفاذ إليها" على آليات الموافقة المسبقة المستنيرة بما يضمن في تلك الآليات اليقين القانوني وسلامتها. وأقيمت همزة وصل صريحة مع مبدأ تقاسم المنافع بإدراج شرط الموافقة المسبقة المستنيرة ضمن الشروط المتفق عليها بخصوص الانتفاع وتقاسم المنافع المتأتية من ذلك الانتفاع.

ويقر الحكم ويأخذ بالتنوع في المقاربات الحالية إزاء الموافقة المسبقة المستنيرة، ويكتفي بالنص على ضرورة تطبيق المبدأ. وفي الواقع، من الممكن أن تتبع أنظمة الموافقة المسبقة المستنيرة بعض المبادئ الأساسية المستنبطة والمتفق عليها دوليا،[159] كضمان اليقين والوضوح القانوني والحد من تكاليف إجراءات النفاذ وضمان الشفافية واحترام القانون في التقييدات على النفاذ. ومع ذلك، فما دام المبدأ الأساسي مطبقا، من زاوية هذه المبادئ، يضع الحكم مسألة اختيار الشروط الشكلية للتطبيق في عهدة القانون الوطني الذي يطبقه البلد حيث المعارف التقليدية نظرا لكثرة قوانين المعارف التقليدية وتنوعها وتفاوت احتياجات أصحاب المعارف التقليدية وبنى الائتمان.

التعليقات المقدمة والأسئلة المطروحة

العلاقة بالمبدأ (هـ)

أشار وفد أستراليا إلى أن هذا الحكم يتعلق تحديدا بالمبدأ التوجيهي العام (هـ) أي "الإنصاف وتقاسم المنافع" كما هو حال المادة 6 والمبادئ الواردة فيها، وقال إن المبدأ (هـ) يعلن بوجه خاص ضرورة أن تحترم الحماية حق أصحاب المعارف التقليدية في الموافقة أو عدم الموافقة على النفاذ إلى معارفهم التقليدية. وذكر أن ذلك واجب مترتب على اتفاقية التنوع البيولوجي في ما يخص المعارف التقليدية المرتبطة بالموارد الوراثية تحديدا. وقال إنه لا يؤيد الأخذ بمبدأ الموافقة الحرة المسبقة المستنيرة بلا قيد أو شرط وفي كل الحالات، ولكنه يقر بضرورة استشارة الشعوب الأصلية في القرارات التي تمسها، عند الإمكان. وأيد فكرة موصلة النقاش حول الظروف التي يكون فيها مبدأ الموافقة الحرة المسبقة المستنيرة عمليا وممكنا ومستحسنا والاطلاع على تجربة البلدان التي لها ذلك النوع من الأنظمة من حيث أثرها العملي وتنفيذها.

[159] انظر الجزء رابعا-جيم-1 ("المبادئ الأساسية لنظام الموافقة المستنيرة المسبقة") من "خطوط بون التوجيهية بشأن التوصل إلى الموارد الجينية والتقاسم العادل والمنصف للمنافع الناشئة عن استعمالها" (القرار سادسا/24 ألف، المرفق).

التمثيل المؤهل

طرح وفد اليابان الأسئلة التالية: هل من الممكن والمفيد تحديد الشخص المؤهل لمنح الموافقة المسبقة المستنيرة دون آلية واضحة لاتخاذ القرار أو تمثيل للمجتمع المعني؟ وهل يمكن للدولة أن تكون لها مشروعية تمثيل الرفاه والمنافع لجميع مستفيدين الملائمين بالنظر إلى غياب أي آلية واضحة لاتخاذ القرار أو تمثيل للمجتمع المعني؟

تعليقات عامة

قال وفد زامبيا إن هذه المادة مقبولة كذلك، فيما عدا ربما غياب أي حكم بشأن الكشف عن منشأ الموارد الوراثية و/أو المعارف التقليدية المستخدمة في الاختراعات.

اقتراحات من مراقبين بشأن الصياغة

اقترح ممثل جمعية الطلاب والباحثين حول الحوكمة في الدول الجزرية (AECG) إضافة "أو منع" قبل "الموافقة المسبقة المستنيرة" في المادة 7(2). وتساءل أيضا عن الحالة في بعض البلدان التي ليست لديها أية تشريعات وطنية سارية بشأن المعارف التقليدية.

واقترحت ممثلة مركز الشعوب الأصلية لجنوب شرق أمريكا (SIPC) إضافة "الأصلية" بعد "القوانين الوطنية". واقترحت أيضا الاستعاضة عن المادة 7(2) بما يلي: "في حال نشأت منازعات بشأن استخدام القوة أو التهديد باستخدام القوة، أو حول وجود موافقة ممنوحة، ستتولى محكمة دولية لحفظ الثقافة تضم قضاة من الشعوب الأصلية البتّ في المسألة بالاستناد إلى قوانين الشعوب/الأمم التي لديها المعارف وسجلات وصكوك متفق عليها دوليا."

المادة 8

الاستثناءات والتقييدات

1. *ينبغي ألا [يؤثر] يكون تطبيق حماية المعارف التقليدية وتنفيذها [تأثيرا سلبيا في ما يلي] مضرّا بالتوافر المتواصل لما يلي*[160]:

"1" استمرار توافر المعارف التقليدية لكي يتمكن أصحابها من ممارستها والانتفاع بها وتناقلها وفقا للأعراف؛

"2" الانتفاع بالأدوية الشعبية للأغراض المنزلية والانتفاع بها في المستشفيات الحكومية ولا سيما من قبل أصحاب المعارف التقليدية العاملين في تلك المستشفيات [أو الانتفاع بها لغير ذلك من أغراض الصحة العامة؛][161].

2. *يجوز للسلطات الوطنية على وجه الخصوص ألا تطبق مبدأ الموافقة المسبقة المستنيرة على الانتفاع المشروع بالمعارف التقليدية التي تكون في متناول عامة الجمهور، شريطة أن يدفع المنتفعون بتلك المعارف التقليدية مكافأة منصفة مقابل الانتفاع الصناعي والتجاري بتلك المعارف التقليدية.*

[160] وفد زامبيا. أعرب الوفد عن قبوله لهذه المادة وأن الفرق الوحيد بالمقارنة مع مشروع قانون زامبيا قد تم بيانه.
[161] وفد كولومبيا.

التعليق على المادة 8

يجوز تقييد الحقوق في المعارف التقليدية وربطها ببعض الشروط تفاديا لإلحاق ضرر بغير سبب بمصالح المجتمع ككل وبنقل منظومات المعارف التقليدية نفسها بالطرق العرفية وبسائر المصالح المشروعة، على غرار الحقوق والصلاحيات الممنوحة في مجالات أخرى من مجالات الحماية القانونية. ويقيم هذا الحكم استثناءات وتقييدات من ذلك القبيل على الصلاحيات والحقوق المنصوص عليها في الأحكام السابقة. ويضمن منع الحماية الخاصة بالمعارف التقليدية من التأثير سلبا في توافر تلك المعارف لأصحابها بالطرق العرفية من جراء التدخل في ممارساتهم العرفية في مجال الانتفاع بالمعارف التقليدية وتبادلها ونقلها وممارستها. ويقضي الحكم لأغراض الصحة العامة أيضا بمنع حماية المعارف التقليدية من التدخل في الانتفاع المنزلي والانتفاع بالأدوية التقليدية وإلى جانب الاستثناءات العامة في الفقرة 1 المطبقة على التملك غير المشروع بوجه عام، ينص الحكم على استثناء خياري محدد شرط الموافقة المسبقة المستنيرة. ويتعلق هذا الاستثناء بالمعارف التي تكون في متناول عامة الجمهور. وهذا الاستثناء مشروط بإلزام المنتفعين بدفع مكافأة منصفة مقابل الانتفاع الصناعي والتجاري.

التعليقات المقدمة والأسئلة المطروحة

قال وفد النرويج، فيما يتعلق بمسألة التقييدات والاستثناءات، إن من المهمّ ألا تعيق المعارف التقليدية الانتفاع المنصف، ولا سيما الانتفاع الخاص.

ورأى وفد الصين أن من المناسب النص على تقييدات واستثناءات على حماية المعارف التقليدية، كما من الضروري ضمان عدم المساس بالانتفاع العادي بالمعارف التقليدية وتطويرها في سياقها التقليدي.

وصرح وفد أستراليا قائلا إن قائمة الاستثناءات تتعلق بنطاق الحماية تحديدا. ورأى أن إحدى المسائل المهمة هي مدى وجود ثغرة في النظام الحالي لحماية للملكية الفكرية تحول دون الانتفاع التقليدي. وقال إن السؤال الأساسي المطروح بخصوص المبدأ المعبر عنه في الفقرة 2 هو كيفية تحقيق ذلك. وأشار إلى المعارف التقليدية المتاحة للجمهور واستفسر عن مدى إمكانية تحديد الجهة التي ينبغي أن تحصل على تعويض عادل.

وسلّط ممثل غرفة التجارة الدولية الضوء على التوازن بين مصالح المنتفعين بالمعارف التقليدية وأصحابها معتبرا إياه مسألة أساسية. وأكد ضرورة إتاحة سبل انتصاف في حالات التملك غير المشروع الفادحة - أي الحالات التي يثبت فيها أن جهة ما قد انتهكت قوانين النفاذ وتقاسم المنافع الوطنية. ورأى في الوقت ذاته أن من غير الممكن إقامة المسؤولية في حالات الانتفاع المشروع. وذكر من بين تلك الحالات: (1) استعمال المعلومات التي آلت إلى الملك العام؛ (2) واستعمال المعارف التقليدية بإذن من السلطة المخولة منح ذلك الإذن؛ (3) واستعمال المعلومات لأغراض خاصة بحتا (4) واستعمال المعلومات التي يمكن إثبات أنها مطورة على حدة. وقال إن التشريع في هذا المجال ينبغي أن يقر بأن للمعارف العامة وضعا خاصا، على أن التحكم بالانتفاع بها يثير صعوبات مذهبية وعملية، ودعا إلى توخي الحذر الشديد في صياغة الاستثناءات قائلة إن أي صك دولي لا يأخذ ذلك في الحسبان مآله الفشل.

وقال ممثل جمعية الطلاب والباحثين حول الحوكمة في الدول الجزرية (AECG) إن المعارف التقليدية التي يستخدمها عامة الناس ينبغي ألا تخضع لمبدأ الموافقة المسبقة المستنيرة. ورأى أن من الضروري رغم ذلك دفع مكافأة عادلة لأصحاب المعارف أو الأشخاص الذين يعرف أنهم منشأ تلك المعارف المستخدمة.

اقتراحات من مراقبين بشأن الصياغة

اقترح ممثل غرفة التجارة الدولية الاستعاضة عن المادة 8(2) بعبارة "لا تمنح الحماية للمعارف التقليدية التي أصبحت معروفة خارج سياقها التقليدي."

واقترحت ممثلة مركز الشعوب الأصلية لجنوب شرق أمريكا (SIPC) حذف المادة 8(1)"2" و8(2). وقالت إن الانتفاع بالمعارف التقليدية وأشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري والموارد الوراثية لأغراض أهلية ينبغي أن تخضع لقوانين

الشعب/الأمة التي أنشأت تلك المعارف التقليدية وأشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري والموارد الوراثية وعملت على تطويرها ونقلها. وقالت إن الشعب/الأمة لديها الأسباب الوجيهة لفرض الشروط التي ينبغي استيفاؤها من أجل استخدام معارفها التقليدية وأشكال تعبيرها الثقافي التقليدي/الفولكلوري ومواردها الوراثية. وقالت إنه في حال استخدام تلك المعارف والتعبيرات والموارد الوراثية لأغراض تجميلية دون موافقة الشعب/الأمة المعنية، فإن ذلك من شأنه أن يخلّ بالتوازن في نظامها الإيكولوجي والروحي مما يهدّد بقاء الشعب/الأمة وجوارها، بما في ذلك استخدام معارفها التقليدية وأشكال تعبيرها الثقافي التقليدي/الفولكلوري ومواردها الوراثية.

المادة 9

مدة الحماية

[1. ينبغي أن تسري حماية المعارف التقليدية من التملك غير المشروع وسوء الانتفاع[162] ما دامت المعارف التقليدية تفي بالمعايير المشترطة للحصول على الحماية وفقا للمادة 4.

2. إذا أتاحت السلطات المختصة حماية إضافية أو موسعة مقارنة بالحماية التي تنص عليها هذه المبادئ، من خلال قوانين أو[163] تدابير وطنية أو إقليمية، لفائدة المعارف التقليدية، وجب تحديد مدة الحماية في تلك القوانين والتدابير.][164]

[162] وفد المكسيك.

[163] وفد المكسيك.

[164] وفد كولومبيا. يعتقد الوفد أن المنهج المعتمد لتنظيم هذا المجال غير ملائم. وقال إن مدة الحماية ينبغي أن تنظَّم بالطريقة ذاتها المطبقة على الحقوق المعنوية للمؤلفين، أي أن تدوم الحقوق والواجبات المتعلقة بالحماية طيلة حياة المؤلف وأن تنقل إلى خلفه، وهو في هذه الحالة المجتمع المحلي ذاته. وقال إن هذا الحق ليس من الحقوق التي يمكن أن تكون محدودة في الزمن.

التعليق على المادة 9

إن أحد العناصر المهمة في أي نوع من الحماية هو مدة الحقوق أو الصلاحيات المتاحة بموجب تلك الحماية. وفي مجال حماية المعارف التقليدية يزداد هذا العنصر تعقيدا، إذ رسا الرأي على أن حقوق الملكية الفكرية العادية لا تناسب هذا المجال لأنها تفرض مدة محدودة للحماية. وقد درجت الأنظمة المخصصة لحماية المعارف التقليدية على استخدام مجموعة من الخيارات لتحديد مدة الحماية، منها مدة واحدة محددة، ومدد متتالية محدودة وقابلة للتجديد، ومدة غير محدودة. ونظرا إلى تناقل المعارف التقليدية بين الأجيال وابتداعها على هذا المنوال، فإن أصحابها يطالبون بمدة طويلة أو غير محدودة.

وأما هذا الحكم فيأخذ بمدة للحماية لا تكون محدودة أو محددة. ويعزى ذلك إلى أن حماية المعارف التقليدية في ظل هذه المبادئ لا تشبه سندات حقوق الملكية الفكرية التي تمنح حقا استئثاريا في الملكية محدود الزمن (كالبراءات والعلامات التجارية) بل هي أشبه بأشكال الحماية التي تغطي العلاقة بين المستفيد من الحماية والموضوع المحمي وتدوم ما دامت العلاقة قائمة (مثل حماية الشهرة التجارية والشخصية والسمعة والسرية والمنافسة غير المشروعة بوجه عام). وهكذا وصف أحد الوفود حق أصحاب المعارف التقليدية في الحماية من التملك غير المشروع بأنه "حق لا يمكن التنازل أو التخلي عنه ولا يسقط بفعل التقادم". وعلى غرار أشكال أخرى من الحماية بموجب قانون مكافحة المنافسة غير المشروعة على أساس تلك العلاقة المميزة وعلى أساس دعم حماية المعارف التقليدية من خلال قمع المنافسة غير المشروعة، ينص هذا الحكم على أن تدوم الحماية من التملك غير المشروع ما دامت العلاقة المتميزة على حالها وما دامت المعارف تعد في حكم "المعارف التقليدية". وتظل العلاقة المتميزة قائمة ما دامت المعارف محفوظة لدى أصحابها وما دامت العلاقة المتميزة قائمة وما دامت جزءا لا يتجزأ من الهوية الجماعية (انظر المادتين 4 و5). إذن، لا يجوز تقييد مدة الحماية في ظل هذه الأحكام ما دامت هذه الشروط مستوفاة.

ولمّا كان العديد البلدان يكفل في قوانينه الوطنية أو الإقليمية حماية للمعارف التقليدية أوسع مما تقتضيه هذه الأحكام، فقد نصت الفقرة الثانية على وجوب تحديد مدة الحماية الأوسع أو الإضافية في القوانين أو التدابير المناسبة. ولا يبت الحكم في حد مدة تلك الحقوق الإضافية من عدم حدها، ويكتفي بأن يقتضي تحديد المدة تاركا لواضعي السياسات الوطنية قرار تحديد المدة. وفي ذلك ما يأخذ بكل القوانين الوطنية المخصصة حاليا للمعارف التقليدية سواء نصت على مدة محددة للحماية أو لم تنص.

التعليقات المقدمة والأسئلة المطروحة

العلاقة بأهداف السياسة العامة

أشار وفد أستراليا إلى أن من المسائل الأساسية المتعلقة بالملكية الفكرية عامة هي المعاوضة التي يقوم عليها أي حق احتكاري. وقال إن هذا المفهوم يتجلى تحديدا في الحق الاحتكاري الذي يكون محدودا في الزمن مقابل منفعة عامة لاحقة تتجلى في اتساع الملك العام. ويتبلور ذلك في سياق هدف السياسة العامة "1" ولا سيما في إطار أنظمة الابتكار والمعارف العلمية الراهنة، وهدف السياسة العامة "5" بشأن التمكين من حماية المعرفة من غير إغفال التوازن والإنصاف في الحلول المقترحة، وهدف السياسة العامة "7" بشأن الإقرار بقيمة الملك العام عندما ينبض بالحياة.

العلاقة بين فقرتين

أشار وفد أستراليا إلى أن التمييز القائم بين الفقرتين 1 و2 يطرح مسألة التوازن مع أحكام أخرى في هذا الجزء. ففي هذا الحكم نموذجان أساسيان للحماية، أحدهما الحماية الدفاعية من التملك غير المشروع والآخر حماية موجبة للمعارف التقليدية في حد ذاتها ولذاتها. وقال إن ما يترتب على الفقرة 2 أن الحكم بمجمله يتعلق تحديدا بنموذج الحماية الأول. واستخلص من ذلك أن من المفيد المضي في بحث النطاق المناسب للمناقشات برمتها.

تعليقات عامة

قال وفد زامبيا إنه يقبل المادة قبولا تاما.

اقتراحات بشأن الصياغة من مراقبين

اقترح ممثل غرفة التجارة الدولية الاستعاضة عن عبارة "وفقا للمادة 4" في المادة 9(1) بعبارة "وفقا للمادتين 4 و8".

واقترحت ممثلة مركز الشعوب الأصلية لجنوب شرق أمريكا (SIPC) حذف المادة 9.

المادة 10

التدابير الانتقالية

ينبغي تطبيق حماية المعارف التقليدية المعتمدة حديثا وفقا لهذه المبادئ، على ما يستجد من أفعال اكتساب المعارف التقليدية أو تملكها أو الانتفاع بها. وينبغي تصحيح أي اكتساب للمعارف التقليدية أو تملك لها أو انتفاع بها قبل دخول الحماية حيِّز النفاذ، في غضون مهلة معقولة من دخول تلك الحماية حيز النفاذ. ومع ذلك، ينبغي معاملة ما اكتسبه الغير من حقوق عن حُسن نية معاملة منصفة.

التعليق على المادة 10

يجوز أن يكون تطبيق الحماية القانونية بأثر رجعي أو بدونه أو يجوز اعتماد مقاربات وسط تطبق بدرجات متفاوتة من الأثر الرجعي. وقد يثير تطبيق الحماية بأثر رجعي بعض الصعوبات لأن من الممكن أن يكون الغير قد عمد إلى الانتفاع بالمواد المحمية من قبل عن حسن نية، اعتقادا منه بأن تلك المواد ليست محل حماية قانونية. وفي بعض الظروف القانونية أو بعض السياسات العامة، تكون حقوق الغير في هذه الحالة ومصالحه مقررة ومحترمة بتدابير من قبيل استمرار صلاحية الانتفاع بالمادة المحمية على أن يدفع مكافأة منصفة أو يكون ذلك لمدة محددة ينقطع في غضونها عن الانتفاع المستمر عن حسن نية (مثال ذلك بيع سلع من شأنه أن يعد تعديا على الحق الجديد لولا تلك المهلة). ومن جهة أخرى، فإن السياق التقليدي يعني أن مناصري الحماية يطالبون بدرجة ما من الأثر الرجعي.

وما بين طرفي الأثر الرجعي المطلق وانعدامه، يأتي هذا الحكم بحل وسط يقضي بإباحة الانتفاع الحاصل مؤخرا ثم أصبح مشروطا بتصريح بموجب القانون أو أي تدابير حمائية أخرى ولكنه بدأ بدون تصريح قبل دخول الحكم حيز النفاذ،على أن يباح ذلك قدر الإمكان وفي حدود مهلة معقولة ويكون شرط الإباحة مرهونا بمعاملة منصفة للحقوق التي اكتسبها الغير عن حسن نية. وبفضل ذلك، يمتثل الحكم عامة للمقاربة المتبعة في أنظمة أخرى للحماية ويراعي الاستثناءات والتقييدات المنصوص عليها في المادة 8 أعلاه.

التعليقات المقدَّمة والأسئلة المطروحة

تعليقات عامة

لاحظ وفد أستراليا أن التعليق يوحي بأن هذا الحكم يمتثل عامة للمقاربة المعتمدة في أنظمة أخرى للحماية، على أن من العجز البت في الحاجة إلى التفاصيل الواردة في هذا الحكم قبل أن يمكن الاتفاق على النطاق والأثر القانوني لأي صك. ورأى أن أحد الأهداف المبدئية الرئيسية في أي حقوق للملكية الفكرية هو اليقين في تلك الحقوق وأن أي نظام للحماية قد يقام ينبغي أن يتماشى وذاك المبدأ الجوهري.

وشدّد وفد كولومبيا على أهمية عدم تضليل أو تشويه مبدأ عدم رجعية القوانين في اللوائح القائمة على هذه المادة، وذكّر بأن المسألة المطروحة في هذا الصدد ليست الحقوق الناشئة من سندات الملكية الفكرية التقليدية أو الخاصة وإنما الحقوق السابقة التي كانت سارية قبل هذا الصك. وقال إن عبارة "قبل دخول الحماية حيِّز النفاذ" وعبارة "في غضون مهلة معقولة من دخول تلك الحماية حيز النفاذ" عبارتان ينقصهما الوضوح. وتساءل الوفد عما يُفهم من "الحماية" لأغراض هذه المادة. وقال إن النصّ لا يوضّح أنواع السلوك التي قد تفهم على أنها تمثل تملّكا للمعارف "عن حسن نية". وقال إن على اللجنة أن تتوخى الحيطة والحذر لا سيما وأن الحقوق المكتسبة بمخالفة معايير النظام العام لا يجوز حمايتها. وأضاف الوفد قائلا إن الحقوق المكتسبة في سياق القانون العام يخفّ أثرها كما أشارت إلى ذلك المحكمة الدستورية (تختلف معالجة تلك الحقوق كثيرا عن الحقوق المكتسبة في القانون المدني).

وقال ممثل جمعية الطلاب والباحثين حول الحوكمة في الدول الجزرية (AECG) إن دخول حماية المعارف التقليدية حيز النفاذ ليس له أثر رجعي. وأكّد على ضرورة ربط عدم رجعية النفاذ بالمكافأة كما سبق أن ذكر في تعليقه على المادة 8. وأضاف قائلا إنه في حال غياب تلك المكافأة، فإن العديد من أصحاب المعارف سيشعرون بالإجحاف والاستبعاد من الحماية. وقال إن ذلك لن يحدث بالاستناد إلى المبدأ المبيّن أعلاه فيما يتعلق بالمادة 7 بشأن مبدأ الموافقة المسبقة المستنيرة.

الملك العام

لاحظ وفد أستراليا أن هذا الجزء يتعلق بمسألة المعارف التقليدية التي آلت إلى الملك العام، وقال إن بعض الآراء قد صدرت في هذا الشأن عن الجهات المراقبة والدول الأعضاء في مناسبات شتى. واستخلص أن النقاش يبدو أساسيا بالنظر إلى التوازن في نظام الملكية الفكرية بين الاختراع والإبداع والاكتشاف والمعرفة والقيمة المتأتية من ملك عام غني يسهل النفاذ إليه.

اقتراحات بشأن الصياغة من مراقبين

اقترحت ممثلة مركز الشعوب الأصلية لجنوب شرق أمريكا (SIPC) إضافة "كما يقرّه أصحاب المعارف" في النهاية.

المادة 11

الشروط الشكلية

1. *[ينبغي ألا تخضع إمكانية حماية المعارف التقليدية من أفعال التملك غير المشروع أو سوء الانتفاع[165] لأي شروط شكلية.][166]*

2. *يجوز للسلطات الوطنية المعنية أن تَمسك سجلات أو محاضر أخرى للمعارف التقليدية، لأغراض الشفافية واليقين والحفاظ على المعارف التقليدية، كلما كان ذلك مناسبا وشرط مراعاة السياسات والقوانين والإجراءات المعنية واحتياجات أصحاب المعارف التقليدية وتطلعاتهم. ويجوز أن يقترن ذلك النوع من السجلات بأشكال محددة من الحماية، ولا يجوز أن تمس وضع المعارف التقليدية غير المكشوف عنها بعد أو مصالح أصحاب المعارف التقليدية في ما يتعلق بالعناصر غير المكشوف عنها من معارفهم.*

[165] وفد المكسيك.

[166] وفد كولومبيا. قال والوفد إن المادة 11(1) غير واضحة. وتساءل عن السبب وراء عدم وضع أية شروط شكلية.

التعليق على المادة 11

تأخذ أنظمة حماية المعارف التقليدية الحالية بمقاربات شتى إزاء الشروط الشكلية التي تقتضيها الحماية. إذ يعتبر بعضها تسجيل المعارف شرطا للحصول على الحماية، وينشئ بعضها سجلات أو قواعد بيانات من غير اعتبار ذلك شرطا لاكتساب الحقوق، ويقضي البعض بإعفاء الحماية من أي شروط شكلية. وفي سياق الحماية القانونية للدراية العملية والابتكار، تتراوح الأنظمة بين اليقين والوضوح القانوني وبين المرونة والبساطة. ويكفل النظام القائم على التسجيل قدرا أكبر من اليقين والسهولة في إعمال الحقوق، ولكنه يضطر أصحاب المعارف التقليدية إلى اتخاذ بعض الإجراءات القانونية وربما في محل زمنية محددة والتعرض لولاها إلى فقدان فوائد الحماية. ولعل في ذلك ما يفرض أعباء على المجتمعات المحلية التي تفتقر إلى الموارد أو الكفاءات لاتخاذ الإجراءات القانونية الضرورية.

ويؤكد هذا الحكم أن حماية المعارف التقليدية من التملك غير المشروع عامة ليست مشروطة بتسجيل المعارف في قواعد للبيانات أو سجلات أو بأي شرط شكلي آخر. ويراعي ذلك ما أبدته بعض البلدان والمجتمعات المحلية من قلق وتشكيك إزاء مسك سجلات أو قواعد للبيانات.

ومع ذلك، فقد عمدت بعض البلدان من ذي قبل إلى إنشاء أنظمة خاصة تفرض التسجيل شرطا لاكتساب حقوق استئثارية في المعارف المسجلة. ولذا، تنص الفقرة 2 على أن من الجائز أن تقتضي تلك الحماية الإضافية المنشأة في ظل القانون الوطني والسياسات الوطنية الوفاء بذلك النوع من الشروط الشكلية، وهكذا تقر بتنوع أنظمة الحماية المعمول بها بما فيها الأنظمة التي تقتضي التسجيل، على أنها لا تقر بأي مقاربة تقتضي شروطا شكلية. وبالإضافة إلى ما سبق، تؤكد الفقرة ضرورة ألا يعرّض التسجيل أو التدوين حقوق أصحاب المعارف التقليدية ومصالحهم للخطر وألا يمسها في حال تضمنت تلك المعارف عناصر غير مكشوف عنها.

التعليقات المقدَّمة والأسئلة المطروحة

العلاقة بأهداف السياسة العامة والمبادئ

دعا وفد أستراليا إلى مواصلة النقاش حول فائدة سجلات المعارف التقليدية علما بأن ذلك قد يبدو كما لو كان يستبق النقاش حول شروط الأهلية لحماية المعارف التقليدية. وقال إن ذلك يتعلق على الخصوص بأهداف السياسة العامة "2" أي "تشجيع الاحترام" و"3" أي "تلبية الاحتياجات الفعلية لأصحاب المعارف التقليدية" و"6" أي "دعم أنظمة المعارف التقليدية" و"10" أي "تشجيع الابتكار والإبداع". وأضاف أن هذا الحكم يرتبط أيضا بالمبادئ التوجيهية العامة (أ) "مبدأ الاستجابة لاحتياجات أصحاب المعارف التقليدية وتطلعاتهم" و(ج) "مبدأ فعالية الحماية وإمكانية الحصول عليها" و(ح) "مبدأ احترام وفق الأعراف الانتفاع بالمعارف التقليدية ونقلها" و(ط) "مبدأ الإقرار بخصائص المعارف التقليدية". وعلّق أهمية كبرى على توخي الوضوح في المرونة التي تحظى بها السلطات الوطنية في اختيارها لمسك سجلات خاصة بالمعارف التقليدية.

العلاقة بالمادة 9

رأى وفد أستراليا أن هذا الجزء يتعلق أيضا بمسألة الحماية الدفاعية أو الحقوق الموجبة كما جاء في سياق المادة 9.

التعاريف

قال وفد اليابان إن إتاحة إمكانية التوقع للمستخدمين يتطلب وضع تعليقات أوضح للمعارف التقليدية والمستفيدين من الحماية لا سيما في حالة إتاحة الحماية للمعارف التقليدية دون أية شروط شكلية.

اقتراحات بشأن الصياغة من مراقبين

اقترح ممثل غرفة التجارة الدولية إضافة "غير المكشوف عنها" بعد "المعارف التقليدية" في المادة 11(1).

واقترحت ممثلة مركز الشعوب الأصلية لجنوب شرق أمريكا (SIPC) الاستعاضة عن المادة 11(2) بالنص التالي: "في حال برزت منازعات بين الشعوب والأمم والمجتمعات الأصلية والمجتمعات التقليدية وغيرها من المجتمعات الثقافية والدول الأعضاء في الأمم المتحدة أو الشركات التي يمنحوها الترخيص وتكون صاحبة الحق، ينبغي إحالتها إلى محكمة عالمية للملكية الفكرية، يتم إنشاؤها مع الأمم الأصلية والدول الأعضاء في الأمم المتحدة وتشمل قضاة ذوي خبرات في المحاكم "القبلية" أو الأصلية أو قضاة من سكان الأمم الأصلية غير الأعضاء في الأمم المتحدة. ويقدَّم الدعم لمحاكم الشعوب/الأمم الأصلية في تدوين قوانينها وتوزيعها لفائدة الشفافية."

المادة 12

التماشي مع الإطار القانوني العام

إذا كانت المعارف التقليدية تتعلق بمكونات التنوع البيولوجي، وجب أن يكون النفاذ إلى تلك المعارف التقليدية والانتفاع بها متماشيا مع القوانين الوطنية التي تحكم النفاذ إلى تلك المكونات للتنوع البيولوجي. ولا يعني السماح بالنفاذ إلى المعارف التقليدية أو الانتفاع بها أو الاثنين معاً، السماح بالنفاذ إلى الموارد الوراثية المقترنة بها أو الانتفاع بها أو الاثنين معاً، والعكس صحيح.

التعليق على المادة 12

لا مفر من أن تقوم علاقة ما بين حماية المعارف التقليدية والأنظمة القانونية الأخرى ولا سيما ما ينظم منها النفاذ إلى الموارد الوراثية المتصلة بالمعارف التقليدية المحمية. ويكفل هذا الحكم الاتساق مع تلك الأطر سامحا في الوقت ذاته بالقدر المناسب من الاستقلالية بين النظامين. وتأتي الجملة الأولى من الحكم تماما بمقابل الفقرة 37 من خطوط بون التوجيهية التي تستقل بإجراءات الموافقة المسبقة المستنيرة للنفاذ إلى الموارد الوراثية عن النفاذ إلى المعارف التقليدية المتصلة بتلك الموارد. وتأخذ هذه الجملة في هذا الحكم بالمقاربة نفسها، مؤكدة تلك الاستقلالية عن اتجاه الموافقة المسبقة المستنيرة للمعارف التقليدية المتصلة بمقومات التنوع البيولوجي.

التعليقات المقدَّمة والأسئلة المطروحة

العلاقة بأهداف السياسة العامة والمبادئ

أشار وفد أستراليا إلى أن هذا الحكم يتعلق تحديدا بهدف السياسة العامة "9" أي "احترام الاتفاقات والمسارات الدولية المعنية والتعاون في إطارها" والمبدأ التوجيهي العام (ز). ودعا إلى مزيد من المناقشات حول مدى تعبير هذا الحكم عن تلك العناصر من الأهداف والمبادئ.

اقتراحات بشأن الصياغة من مراقبين

اقترحت ممثلة مركز الشعوب الأصلية لجنوب شرق أمريكا (SIPC) إضافة "يكون النفاذ إلى المعارف التقليدية والموارد الوراثية وفقا لقوانين الأمة/الشعب الأصلية الذي استحدثها أو طوّرها أو نقلها." في نهاية هذا المادة.

المادة 13

إدارة الحماية وإنفاذها

1. (أ) *ينبغي أن تختص سلطة وطنية أو إقليمية أو عدة سلطات مناسبة بما يلي:*

"1" *[توزيع] تعميم[167] المعلومات بشأن حماية المعارف التقليدية وتنفيذ حملات لتوعية الجمهور والدعاية من أجل إعلام أصحاب المعارف التقليدية وغيرهم من أصحاب المصالح بتوافر حماية المعارف التقليدية ونطاقها والانتفاع بها وإنفاذها؛*

"2" *البت في اعتبار فعل يتعلق بالمعارف التقليدية من أفعال التملك غير المشروع لتلك المعارف أو سوء الانتفاع بها[168] أو غير ذلك من أفعال المنافسة غير المشروعة المتعلقة بتلك المعارف؛*

"3" *البت في اعتبار الموافقة المسبقة المستنيرة على النفاذ إلى المعارف التقليدية والانتفاع بها ممنوحة؛*

"4" *[تحديد كيفية] مراقبة فعالية[169] تقاسم المنافع على نحو عادل ومنصف؛*

"5" *البت في اعتبار حق في المعارف التقليدية موضع تعدٍّ، وتحديد الجزاءات والتعويضات؛*

"6" *مساعدة أصحاب المعارف التقليدية على الانتفاع بحقوقهم في معارفهم التقليدية وممارستها وإنفاذها، متى كان ذلك ممكنا ومناسبا.*

(ب) *ينبغي تبليغ [هيئة دولية ما] المنظمة العالمية للملكية الفكرية[170] باسم السلطة أو السلطات الوطنية [أو الإقليمية][171] المختصة ونشره بشكل واسع لتيسير التعاون وتبادل المعلومات في ما يتعلق بحماية المعارف التقليدية والتقاسم المنصف للمنافع.*

2. *ينبغي أن تكون التدابير والإجراءات التي تضعها السلطات الوطنية والإقليمية لتفعيل الحماية وفقا لهذه المبادئ عادلة ومنصفة وينبغي أن تكون ميسرة ومناسبة لأصحاب المعارف التقليدية ولا تحمّلهم أي أعباء [وينبغي أن توفر ضمانات لمصالح الغير المشروعة والمصلحة العامة][172].*

---

[167] وفد المكسيك.
[168] وفد المكسيك.
[169] وفد المكسيك.
[170] وفد المكسيك.
[171] وفد المكسيك.
[172] وفد كولومبيا. قال الوفد إن النص غير واضح.

التعليق على المادة 13

يمكن إدارة حماية المعارف التقليدية وإنفاذها بطرق شتى. والمعهود أن تتضمن تدابير حماية المعارف التقليدية تحديد بعض الإجراءات بالإضافة إلى السلطات الوطنية المختصة التي تكفل الفعالية والوضوح في حماية المعارف التقليدية. وينص هذا الحكم على المهام والوظائف الرئيسية المعهودة إلى "السلطة المختصة" من غير تحديد أي شكل معين للبنية الإدارية نظرا إلى أن الترتيبات الإدارية قد تختلف جدا بين بلد وآخر.

ولعل من الممكن أن يناط بالسلطات المختصة دور عام هو المساعدة على التوعية بحماية المعارف التقليدية وإدارتها بشكل عام. ومن ذلك على سبيل المثال تقديم المعلومات عن حماية المعارف التقليدية لتوعية أصحابها وعامة الجمهور بها، أو الإسهام في البت في التملك غير المشروع والموافقة المسبقة المستنيرة والتقاسم المنصف للمنافع، أو إنشاء مركز اتصال وطني أو إقليمي يختص بشؤون حماية المعارف التقليدية.

وربما يمكن أن يناط بالسلطات المختصة دور محدد هو إنفاذ حماية المعارف التقليدية. وتنص معظم القوانين الحالية الخاصة بهذا الموضوع على معاقبة الأفعال التي تخل بالقوانين بأشكال شتى، مثل التنبيه والغرامة ومصادرة المنتجات المشتقة من المعارف التقليدية أو إنهاء النفاذ إلى المعارف التقليدية أو إبطاله وهلم جرا. وقد يواجه أصحاب المعارف التقليدية بعض الصعوبات العملية في إنفاذ حقوقهم مما يطرح إمكانية إنشاء نظام جماعي للإدارة أو إسناد دور خاص للوكالات الحكومية لرصد حالات التعدي على الحقوق ومتابعتها.

وينص الجزء الرئيسي من الحكم على أن "السلطة المختصة المناسبة" يمكن أن تكون وطنية أو إقليمية. وبالفعل، فقد قررت عدة مؤسسات وسلطات إقليمية النظر في هذه الإمكانية، ومنها الأريبو والمنظمة الأفريقية للملكية الفكرية وجمعية جنوب آسيا للتعاون الإقليمي (SAARC) وجماعة المحيط الهادئ. ويعني ذلك أن من الممكن تناول مسألة المعارف التقليدية الإقليمية من خلال ما يناسب من الترتيبات الإقليمية ودون الإقليمية والسلطات المختصة في تلك المسائل.

التعليقات المقدَّمة والأسئلة المطروحة

دور السلطات الوطنية أو الدولية

صرح وفد أستراليا قائلا بوجه عام ودون إخلال بأي موقف، إن هذا الحكم إلزامي في جوهره عند تناوله لدور السلطات الإقليمية أو الوطنية في إدارة أي حماية محتملة أو إنفاذها. ولم تكن المناقشات في المسؤوليات التي يمكن إناطتها بتلك السلطات كافية.

وقال ممثل جمعية الطلاب والباحثين حول الحوكمة في الدول الجزرية (AECG) إن المادة 13 تستجيب بشكل ما للتطلع إلى إدارة مستقلة تتولى إدارة الحماية. وأكّد على ضرورة تحديد نطاق عمل تلك الإدارة وصلاحياتها كما سبق ذكره. وأقر بأن المادة 13 تذكر وظائف تلك الإدارة لكنه تطلع إلى أن يكون النص أكثر تفصيلا فيما يتعلق بصلاحياتها وبنيتها التنظيمية. وقال إن السلطات الوطنية ستعمل على إنشاء تلك الإدارة بالاستناد إلى نموذج اقترحته اللجنة. وقال إن منظمات مثل المنظمة الإقليمية الأفريقية للملكية الفكرية (الأريبو) ومجلس الشعوب الأصلية المعني بالاستعمار البيولوجي (IPCB) ومعهد الشعوب الأصلية البرازيلية للملكية الفكرية (InBraPi) وجمعية مايا تو أونيك ومجلس سآمي وقبائل تولاليب وتوباج أمارو بإمكانها كلها أن تتشاطر خبراتها. وقال إن جماعة المحيط الهادئ قد شرعت في العمل على إيجاد هيئة إدارية. ودعا إلى إجراء مزيد من المناقشات حول هذا الموضوع.

العلاقة بالمبادئ

أشار وفد أستراليا إلى ضرورة مواصلة النقاش في إمكانية تطبيق هذا الحكم مقترنا بالمبدأ التوجيهي العام (ج) أي "مبدأ فعالية الحماية وإمكانية الحصول عليها" قاصدا أن تكون الحماية ميسرة الفهم والتكلفة والنفاذ وليست عبأ على المستفيدين المرجوين (أو الدول). والتمس المعلومات من الدول الأعضاء التي لها سلطات من ذلك القبيل لتشرح طريقة عملها في ضوء تلك المبادئ.

اقتراحات بشأن الصياغة من مراقبين

اقترح ممثل غرفة التجارة الدولية إضافة "تناسبية" بعد "ميسرة ومناسبة" في المادة 13(2).

وفيما يتعلق بافتتاحية الفقرة 13(1)(أ)، اقترحت ممثلة مركز الشعوب الأصلية لجنوب شرق أمريكا (SIPC) إضافة "أصلية" قبل "وطنية أو إقليمية" والاستعاضة عن "الإدارة" بكلمة "المحكمة". وفيما يتعلق بالمادة 13(1)(أ)"6"، اقترحت حذف "متى كان ذلك ممكنا ومناسبا". واقترحت الاستعاضة عن المادة 13(1)(ب) بما يلي: "الفرصة لعمل ما يلي: تسجيل المعارف التقليدية لدى منظمة دولية، وإحالة المنازعات المتعلقة بالمعارف التقليدية إلى محكمة دولية، وإلحاق قضاتها بالمحاكم الدولية، أو نشر قوانينها بشأن المعارف التقليدية ونقلها إلى الشعوب/الأمم الأصلية، و/أو المجتمعات التقليدية من قبل هيئة دولية أصلية، يجوز لها إخطار المنظمة العالمية للملكية الفكرية، ونشرها على نطاق واسع بغية تيسير التعاون وتبادل الخبرات فيما يتعلق بحماية المعارف التقليدية والتقاسم المنصف والعادل للمنافع."

المادة 14

الحماية الدولية والإقليمية

ينبغي أن تكون الحماية والمنافع والمزايا المتاحة لأصحاب [المعارف] المعارف التقليدية[173] بموجب التدابير أو القوانين الوطنية التي تضع هذه المعايير الدولية محل النفاذ، متوفرة لكل أصحاب المعارف التقليدية الأهل، من مواطني البلد المقرر أو [من ذوي الإقامة العادية][174] المقيمين فيه كما هو محدد بموجب الالتزامات أو التعهدات الدولية. وينبغي أن تمتع أصحاب المعارف التقليدية الأجانب الأهل، بمنافع متأتية من الحماية بالمستوى نفسه على الأقل الذي تمتع به أصحاب [المعارف] المعارف التقليدية[175] من مواطني بلد الحماية. وينبغي ألا يسمح بالاستثناءات من هذا المبدأ إلا في ما يتعلق بالمسائل الإدارية بالأساس مثل تعيين ممثل قانوني أو عنوان المراسلة أو للإبقاء على تماش معقول مع البرامج المحلية التي تتعلق بقضايا غير مرتبطة مباشرة بمبدأ منع التملك غير المشروع للمعارف التقليدية.

[173] وفد المكسيك.
[174] وفد المكسيك.
[175] وفد المكسيك.

التعليق على المادة 14

كلفت الجمعية العامة اللجنة بأن "تركز عملها على البعد الدولي". وأحد العناصر الأساسية في تناول البعد الدولي هو إرساء معايير بشأن معاملة الأجانب في ما يتعلق بحماية المعارف التقليدية. وتأخذ الأنظمة الحالية بمعايير عدة تمكّن الأجانب من التمتع بالحماية القانونية المكفولة على المستوى الوطني. ومن هذه المعايير مبدأ المعاملة الوطنية ومبدأ التشبيه ومبدأ المعاملة المنصفة والعادلة ومبدأ البلد الأكثر رعاية ومبدأ المعاملة بالمثل والإقرار المتبادل. ويرد تلخيص موجز بكل واحد من هذه المعايير مع تداعياته المحتملة في المجال الدولي لحماية المعارف التقليدية في الوثيقة WIPO/GRTKF/IC/8/6.

وحتى هذا التاريخ، ظلت توجيهات أعضاء اللجنة في طريقة تناول البعد الدولي من الناحية التقنية محدودة. إذن يقيم هذا الحكم شكلا مرنا من المعاملة الوطنية بحيث يضمن لأصحاب المعارف التقليدية الأهل الحق في الحماية من التملك غير المشروع لمعارفهم التقليدية والانتفاع بها غير المشروع، شرط أن يكونوا في بلد من المقرر أنه أهل. ويقضي مبدأ "المعاملة الوطنية" بأن يطبق البلد الضيف على أصحاب المعارف التقليدية الأجانب معاملة تكون، كحد أدنى، مؤاتية على نحو المعاملة التي يطبقها على أصحاب المعارف التقليدية من المواطنين في ظروف مشابهة. وهكذا تضمن معايير المعاملة الوطنية درجة من المساواة القانونية بين أصحاب المعارف من المواطنين والأجانب. وتجدر الإشارة إلى أن المعاملة الوطنية من المعايير النسبية لأن مضمونها رهن بالمعاملة التي تطبقها الدولة على مواطنيها من أصحاب المعارف التقليدية.

وليس الغرض من الصياغة المعتمدة في مشروع هذا الحكم هو فرض أي مقاربة بعينها، بل المساعدة على تحديد الخيارات المهمة التي ينبغي البت فيها عند صياغة صك دولي أو أكثر في هذا المجال، ودعوة أعضاء اللجنة إلى مزيد من التوجيه.

ومع أن مقاربة المعاملة الوطنية قد تبدو مناسبة للوهلة الأولى في ضوء الخبرة الماضية والمتعاقبة في مجال الملكية الفكرية، فإن طبيعة المعارف التقليدية وأشكال الحماية الخاصة التي يطالب بها العديد من المشاركين في اللجنة توحي بضرورة استكمال المعاملة الوطنية ببعض الاستثناءات والتقييدات أو بمبادئ أخرى من قبيل الإقرار المتبادل والمعاملة بالمثل والتشبيه، ولا سيما في سياق الوضع القانوني والقوانين العرفية للمستفيدين من الحماية. فإذا أخذنا بمفهوم المعاملة الوطنية بمعناه الضيق، ستعتمد المحكمة الأجنبية في بلد الحماية على قوانينها بما فيها من قوانين عرفية للبت في أهلية المجتمع الأجنبي للحماية من عدمه. وقد لا يستجيب ذلك للوضع بما يرضي المجتمع المحلي الذي يرغب – وهذا طبيعي – في الرجوع إلى قوانينه العرفية. وفي ظل مبدأي الإقرار المتبادل والتشبيه، بإمكان محكمة أجنبية في بلد الحماية أن تقبل لمجتمع محلي من بلد منشأ المعارف التقليدية الصفة القانونية التي تؤهله لرفع دعوى في البلد "أ" على أساس أنه المستفيد من الحماية لأن له هذه الصفة القانونية في بلد المنشأ. ويستخلص مما سبق أن المعاملة الوطنية قد تكون مناسبة كقاعدة عامة ولكن الإقرار المتبادل مثلا مناسب أكثر لمعالجة بعض المسائل المحددة مثل الصفة القانونية.

وتبقى حماية أصحاب المعارف التقليدية من الأجانب، مع ذلك، مسألة معقدة. ونظرا إلى هذا التعقيد، لم تفض مناقشات اللجنة إلى توجيه محدد وواف في هذه المسألة التقنية فضلا عن أن قوانين المعارف التقليدية الوطنية الحالية لا تحمي أصحاب الحقوق الأجانب على الإطلاق أو تعتمد خليطا من المقاربات.

التعليقات المقدَّمة والأسئلة المطروحة

البعد الدولي

أشار وفد أستراليا إلى أن اللجنة قد أتى إرشادها محدودا في كيفية تناول البعد الدولي من جانبه التقني، ودعا إلى الاطلاع على تجربة البلدان التي تطبق أنظمة الملكية الفكرية على المعارف التقليدية من حيث المعاملة الوطنية وطريقة تناولها في سياق أنظمتها القانونية.

القانون الوطني

أعرب ممثل جمعية الطلاب والباحثين حول الحوكمة في الدول الجزرية (AECG) عن الرغبة في أن ينص القانون الوطني على المساواة في التعامل مع الأصول التي يملكها أجانب. وقال إن ذلك يقتضي بالضرورة النظر في الصكوك القانونية بشأن المعاملة بالمثل وقال إن ذلك يكون أسهل بلا شك بالنسبة إلى بلدان الجوار.

تعليقات عامة

قال وفد زامبيا إن المادة مقبولة.

اقتراحات بشأن الصياغة من مراقبين

اقترحت ممثلة مركز الشعوب الأصلية لجنوب شرق أمريكا (SIPC) الاستعاضة عن هذه المادة بما يلي: "سيعمل الموقعون على الأحكام من أجل حماية الشعوب/الأمم والمجتمعات الأصلية من جميع الكيانات، بما في ذلك الدول الأعضاء في الأمم المتحدة، ممن يسعى إلى الحصول قوّةً على تسليم أصلي بالانتفاع بالمعارف التقليدية دون تصريح أو ممن يحاول الانتقام من الأمم/الشعوب الأصلية أو المجتمعات التي ترفض السماح باستخدام المعارف التقليدية."

تعليقات عامة

التعليقات المقدمة والأسئلة المطروحة

اقترح وفد المكسيك تضمين النص برمته عبارة "أصحاب المعارف التقليدية والمؤتمنين عليها" لأن المصطلحين مستعمل كليها كما لو كان مرادفا للآخر في النص علما بأن النص يذكر أحدهما فقط في بعض الحالات. ولمصطلح "صاحب" ومصطلح "مؤتمن" دلالات مختلفة ويمكن التمييز بينهما في موضوع الفائدة أو في حق ما أو في الحماية أيضا.

واقترح وفد الصين إعادة ترتيب المواد في هذه الوثيقة على غرار الوثيقة WIPO/GRTKF/IC/9/4. وذكر على سبيل المثال أن الوثيقة المذكورة تضمنت تعريف نطاق الموضوع المحمي وشروط الأهلية للحماية في البداية.

وصرح وفد ألمانيا قائلا بضرورة ألا تكون المناقشات اللاحقة المستندة إلى الوثيقة WIPO/GRTKF/IC/16/4 والوثيقة WIPO/GRTKF/IC/16/5 الأساس الوحيد للعمل المقبل. وأشار إلى ما جاء على لسان الاتحاد الأوروبي في الدورة الرابعة عشرة للجنة من أن المناقشات ينبغي أن تستند إلى مجمل العمل الذي تنجزه اللجنة، من غير استثناء أية وثيقة أو وثائق عدة بعينها. واقترح الوفد أيضا أن يحيل النص إلى الوثيقة WIPO/GRTKF/IC/13/4(B) والوثيقة WIPO/GRTKF/IC/13/5(B) Rev. لأنهما تحتويان على معلومات قيّمة حول الخصائص العامة لأشكال التعبير الثقافي التقليدي والمعارف التقليدية.

وقال وفد سويسرا بضرورة تناول القضايا الموضوعية الثلاث، أي الموارد الوراثية والمعارف التقليدية وأشكال التعبير الثقافي التقليدي على قدم المساواة. ودعا بناء على ذلك إلى تناول القضايا الثلاث كلها في كل دورة تعقدها اللجنة وتخصيص الاهتمام والوقت نفسهما لجميعها. وذكّر الوفد بالبيانات التي أدلى بها في شأن الوثيقة WIPO/GRTKF/IC/9/5 خلال الدورات السابقة للجنة ولا سيما الدورة الخامسة عشرة. وقال إن الولاية المجددة للجنة تنص على ما يلي: "تستمر اللجنة[...] في عملها وتباشر مفاوضات تستند إلى نصوص بهدف التوصل إلى اتفاق حول نص لصك قانوني دولي (أو صكوك قانونية دولية) تضمن الحماية الفعالة للموارد الوراثية والمعارف التقليدية وأشكال التعبير الثقافي التقليدي." ووضح موقفه قائلا إن انتفاء الأقواس المربعة في الوثيقة المعدلة WIPO/GRTKF/IC/16/5 Prov. لا يعني وجود توافق في الآراء حول أي جزء من النص بما في ذلك النص الذي لا يرد بين قوسين مربعين. وعليه، رأى الوفد أن الوثيقة لا تزال برمتها قيد النقاش.

وأشار وفد اليابان إلى الأهداف والمبادئ التوجيهية العامة في الوثيقتين WIPO/GRTKF/IC/16/4 وWIPO/GRTKF/IC/16/5، وقال إن التعليقات التي تقدم بها وفد اليابان الواردة في الوثيقة WIPO/GRTKF/IC/10/INF/2 Add. لا تزال سارية وربّما تكون مفيدة في مواصلة النقاش. واحتفظ الوفد بحقه في التقدم بمزيد من التعليقات والأسئلة. ودعا على احترام المبادئ التوجيهية العامة بشأن المرونة والشمولية في مناقشة الأحكام الموضوعية والأخذ بها في صياغة كل مادة.

وقال وفد زامبيا إن الوثائق WIPO/GRTKF/IC/16/4 (أشكال التعبير الثقافي التقليدي) وWIPO/GRTKF/IC/16/5 (المعارف التقليدية) وWIPO/GRTKF/IC/16/6 (الموارد الوراثية) لا تزال أساس المفاوضات، لكنه لا يرفض أية وثائق إضافية من شأنها أن تأتي بقيمة مضافة ما دام ذلك لا يحدث أي لبس ولا يتسبب في أي تأخير. وقال إن الصكوك الناشئة عن المفاوضات تضع معايير دنيا وتلزم الدول الأعضاء باعتماد تلك المعايير. وأكّد على أن تكون "ملزمة" أساسا. وقال إن الوسائل التي يتم من خلالها توفير الحماية يمكن أن تحدَّد على المستوى الوطني كما هو الشأن في إطار اتفاق تريبس. وارتأى أن تشمل المعايير الدنيا الكشف عن المصدر أو بلد المنشأ فيما يتعلق بالموارد البيولوجية أو الوراثية المستخدمة في الاختراعات فضلا عن المعارف التقليدية المعنية، والدليل على الموافقة المسبقة المستنيرة من أصحاب المعارف أو السلطات المختصة، والدليل على التقاسم المنصف والعادل للمنافع. وقال إن على الصك أو الصكوك أن تتطلع إلى الأمام وأن تصاغ بطريقة واضحة ودقيقة وغير غامضة وذاتية التفسير قدر الإمكان وأن تكون "قائمة بذاتها". ودعا إلى أن تحظى القضايا الموضوعية الثلاث بالأولوية ذاتها بالتساوي. وأشار مع ذلك إلى التقدم

الأكبر المحرز في موضوع المعارف التقليدية وموضوع أشكال التعبير الثقافي التقليدي بالمقارنة مع الموارد الوراثية، فرأى أن يحظى الموضوعان الأول والثاني بالتفضيل. وشدّد على ضمان الشفافية في المسار بصورة عامة وأن تعامل فيه جميع الدول الأعضاء بالتساوي.

وأقر ممثل غرفة التجارة الدولية بالقلق الذي أبدته بعض الدول الأعضاء من أن اللجنة لم تحقق بعد نتائج كافية، ومنها مثلا صك دولي بشأن المعارف التقليدية. واستدرك قائلا إن بعض التقدم قد أحرز في الحد من احتمال إصدار براءات غير سليمة في المعارف التقليدية. وذكر على سبيل المثال أن تُدرج الويبو مصادر المعارف التقليدية ضمن الحد الأدنى من الوثائق كما هو منصوص عليه في معاهدة التعاون بشأن البراءات، وإنشاء قاعدة بيانات للمعارف التقليدية، معلّقة على ذلك أهمية كبيرة. ورأى أن المكتبة الرقمية التي أنشأتها الهند للمعارف التقليدية وأتاحتها لمكتبي براءات الاتحاد الأوروبي والولايات المتحدة الأمريكية مثال آخر عن التقدم المفيد. ورحّب بتجديد ولاية اللجنة مؤكدا أن الهدف المرجو في فترة السنتين المقبلة هو "الحماية الفعالة للموارد الوراثية والمعارف التقليدية وأشكال التعبير الثقافي التقليدي" وأن هذا الهدف يطرح تحديا بالنظر إلى القدر المحدود من الاتفاق على المبادئ. وأضاف أن الصك الدولي الذي يكفل حماية فعالة للمعارف التقليدية لا بد أن يكون خاضعا لسلطان القضاء - أي أن يكون بالإمكان تسوية المنازعات الناشئة في ظله أمام قاض محايد يطبق ويفسر مجموعة واضحة من المبادئ. ورأى أن صكا لا يكفل نظاما من ذلك القبيل لن يكون محل احترام أو إقبال. وقال إن المعارف التقليدية ينقصها الوضوح في جوهرها، أي ما المرجو حمايته وكيفية تعريف التملك غير المشروع ليكون النظام قادرا على الخضوع لسلطان القضاء. وأضاف أن إبرام صك دولي فعال يظل ضئيل الحظ إلى أن يؤتى بهذا الوضوح. وقال إن محاولة التحسب لكل الحالات الممكنة قد يؤدي إلى نظام عاجز تماما عن العمل. وأضاف أن من الأسهل البدء بنطاق محدود ثم توسيعه في ضوء التجربة أي عندما يتبلور ما هو ممكن فعلا وما هو غير ممكن. ودعا إلى أن تعمل اللجنة على (1) الحد من نطاق تعريف المعارف التقليدية وتوضيح ذلك التعريف، (2) والحد من نطاق تعريف التملك غير المشروع، (3) وتوضيح نطاق الأفعال المباحة والاستثناءات، (4) وتفادي أي مقتضيات جديدة مثل "الكشف عن المصدر" مما قد يزيد من الأعباء ويعود بقليل من الفائدة.

[نهاية المرفق والوثيقة]