A

ويبـــو

WIPO/GRTKF/IC/9/4
الأصل : بالإنكليزية
التاريخ : ٢٠٠٦/١/٩

المنظمـــــة العالميـــــة للملكيـــــة الفكريـــــة

جنيـــف

اللجنة الحكومية الدولية المعنية بالملكية الفكرية والموارد الوراثية والمعارف التقليدية والفولكلور

الدورة التاسعة

جنيف، من ٢٤ إلى ٢٨ أبريل/نيسان ٢٠٠٦

حماية أشكال التعبير الثقافي التقليدي/
أشكال التعبير الفولكلوري

الأهداف والمبادئ المعدلة

وثيقة من إعداد الأمانة

قائمة المحتويات

أولا- مقدمة
ثانيا- المحتوى أو الموضوع
ثالثا- الشكل أو الوضع
رابعا- المسارات
خامسا- الخاتمة

المرفق

المشروع الأحكام المعدل لحماية أشكال التعبير الثقافي التقليـــدي/أشـــكال التعبيـــر الفولكلوري: أهداف السياسة العامة والمبادئ الأساسية

أولا- أهداف السياسة العامة والتعليق

ثانيا- المبادئ التوجيهية والتعليق

ثالثا- الأحكام الموضوعية والتعليق

أولا- مقدمة

١- استعرضت اللجنة الحكومية الدولية المعنية بالملكية الفكرية والموارد الوراثية والمعارف التقليدية والفولكلور ("اللجنة") باستفاضة الخيارات القانونية والمبدئية لحماية أشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري بالاستناد إلى عقود ماضية من العمل الذي أنجزته الويبو حول حماية أشكال التعبير المذكورة ومن الدراسات التحليلية الشاملة لما هو سار على الصعيد الوطني والإقليمي من آليات الحماية وأشكالها القانونية في ظل قوانين الملكية الفكرية الحالية وغيرها من القوانين، ومن المشاورات مع المجتمعات المحلية ومهمات تقصي الحقائق والدراسات الإفرادية فضلا عن دراسة استقصائية لأوضاع السياسات والقوانين على الصعيد الدولي.

٢- وإذ ناقشت اللجنة في دورتها السادسة الخيارات المحتملة على صعيد السياسات والقوانين لحماية أشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري (الوثيقة WIPO/GRTKF/IC/6/3 والوثيقة WIPO/GRTKF/IC/6/3 Add.)، قررت إعداد عرض شامل لأهداف السياسة العامة والمبادئ الأساسية لحماية أشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري. وأعدت الأمانة نصوصا أولية بإرشاد اللجنة ثم طرحت تلك النصوص على اللجنة لتبحثها في دورتيها السابعة والثامنة على النحو الآتي:

"١" تضمنت الوثيقة WIPO/GRTKF/IC/7/3 مشروعا أوليا للأهداف والمبادئ، استعرضته اللجنة باستفاضة في دورتها السابعة؛
"٢" وافتتحت اللجنة مسارا للتعليقات ما بين الدورات أنتج كمّا كبيرا من التعليقات التي وردت من طائفة متنوعة من الدول الأعضاء والجهات المراقبة في اللجنة؛
"٣" وضمت الوثيقة WIPO/GRTKF/IC/8/4 التعليقات الواردة من الدول الأعضاء والجهات المراقبة في اللجنة إلى مشروع الأهداف والمبادئ ثم استعرضتها اللجنة باستفاضة في دورتها الثامنة.

٣- وقد جاء في الوثيقة WIPO/GRTKF/IC/7/3 وصف مشروع الأهداف والمبادئ بأنه يضع "مقومات موضوعية محتملة لحماية أشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري تترك الباب مفتوحا أمام الدول الأعضاء ليتيسر لها اتخاذ القرارات لاحقا بشأن السياق والوضع القانوني اللذين قد تعتمدهما على الصعيد الدولي والإقليمي والوطني." وأما مضمون الوثيقة فلم يكن "جديدا على اللجنة. إذ يكتفي بفرز الآليات القانونية الراهنة والممارسات طويلة العهد الدارجة على حماية أشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري مما ناقشته اللجنة مطولا، وتضع الوثيقة كل ذلك في قالب منظم يستند أساسا إلى مداولات اللجنة نفسها ومختلف النصوص المطروحة عليها." إذن تستند هذه الوثيقة إلى ما تم تبليغه أو توثيقه من تجربة وطنية وإقليمية في حماية أشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري لدى البلدان والمجتمعات المحلية على اختلاف أقاليمها الجغرافية وتفاوت مستوى تنميتها الاقتصادية مما أمكن تغطيته مطولا في الدورات السابقة للجنة.

٤- وتحتوي الوثيقة على ما يلي:

"١" مشروع أهداف السياسة العامة الذي لربما تضع التوجهات العامة للحماية وإطارا متسقا للسياسة العامة؛
"٢" ومشروع مبادئ توجيهية عامة لربما تكفل الاتساق والتوازن والفعالية في المبادئ الموضوعية؛
"٣" ومبادئ موضوعية محددة لربما تحمل تعريفا لجوهر الحماية القانونية.

٥- وقررت اللجنة أن تأخذ بالبعد الدولي جزءا لا يتجزأ من عملها على حماية أشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري. فأعدت الأمانة وثيقتين إضافيتين هما WIPO/GRTKF/IC/6/6 وWIPO/GRTKF/IC/8/6 تحتويان على مختلف الاعتبارات المتعلقة بالبعد الدولي في عمل اللجنة. وهما أيضا مصدران للمعلومات لا تزالان تنطويان على ما قد يفيد اللجنة في عملها. فالوثيقة WIPO/GRTKF/IC/8/6 مثلا تتضمن معلومات قد تكون مفيدة في السياق الدولي لمشروع الأهداف والمبادئ.

٦- وأيد أعضاء اللجنة بوجه عام مشروع الأهداف والمبادئ في الوثيقة WIPO/GRTKF/IC/7/3 أساسا لمواصلة العمل على حماية أشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري[١]. ثم أعدت صيغة معدلة بالاستناد إلى التعليقات المستفيضة في الدورة السابعة فضلا عن التعليقات والاقتراحات على الصياغة تأتت من طائفة متنوعة من المشاركين في أعمال اللجنة أثناء مسار التعليقات الذي اتبعته اللجنة ما بين الدورات. وتم تعميم الصيغة المعدلة في مرفق الوثيقة WIPO/GRTKF/IC/8/4.

٧- وفي الدورة الثامنة للجنة، أيد عدد من الوفود الصيغة المعدلة (WIPO/GRTKF/IC/8/4) بوصفها الأساس لمواصلة العمل (من غير التنويه بأن الوثيقة كافية بالضرورة أو قريبة من صيغتها النهائية) وأعرب البعض عن اعتراضه على مواصلة النقاش والتشاور حول الصيغة المعدلة لبعض المبادئ الموضوعية (الجزء الثالث من مرفق الوثيقة WIPO/GRTKF/IC/8/4).

٨- واتفقت اللجنة في دورتها الثامنة على وجود دعم واسع للمسار والعمل الجاري في إطارها حول حماية أشكال التعبير الثقافي التقليدي على أنها "لاحظت تنوع الآراء المعبر عنها" في الموضوع[٢] ولم تحدد أي توجهات بشأن أساس واضح لعمل اللجنة اللاحق تحت هذا البند من جدول الأعمال. ثم وافقت الجمعية العامة للويبو في أكتوبر/تشرين الأول ٢٠٠٥ على تجديد ولاية اللجنة لتواصل مهامها في الفترة ٢٠٠٦-٢٠٠٧.

٩- وإذ تشير ولاية اللجنة المجددة إلى البعد الدولي لعملها غير مستبعدة أي مآل، فلعل من المفيد الوقوف على ثلاثة جوانب من عمل اللجنة حول حماية أشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري:

"١" المحتوى أو الموضوع لأي مآل؛
"٢" الشكل أو الوضع القانوني لأي مآل؛
"٣" المشاورات أو أي إجراءات عمل أخرى تكون ضرورية للوصول إلى مآل يتم الاتفاق عليه.

ويرد أدناه استعراض تلك الجوانب الثلاثة بإيجاز.

ثانيا- المحتوى أو الموضوع

١٠- تحتوي هذه الوثيقة في مرفقها على أحدث صيغة لمشروع الأهداف والمبادئ كما وردت في مرفق الوثيقة WIPO/GRTKF/IC/8/4. ولم تكن هذه الأهداف والمبادئ محل أي تعديل أو تحديث بالنظر إلى المناقشات التي جرت في الدورة السابقة للجنة. وتحتوي الوثيقتان WIPO/GRTKF/IC/7/3

(١) WIPO/GRTKF/IC/7/16
(٢) WIPO/GRTKF/IC/8/15 Prov. الفقرة ١٦٣

و WIPO/GRTKF/IC/8/4 على كامل التفاصيل والمعلومات الأساسية عن ذلك النص. وتتضمن الوثيقة الثانية بوجه خاص وصفا للفوارق بين الصيغتين والتغييرات التي تلت مسار التعليقات.

١١- وكما كان العهد في الماضي، فإن هذا النص مطروح دون سابق حكم على صفته أو تداعياته القانونية. على أنه يطرح بشكل متسق ومركّز ذلك النوع من المسائل المحددة التي قد يحتاج واضعو السياسات على الصعيد الوطني والإقليمي والدولي إلى أخذها في الحسبان عند النظر في ما يناسب من شكل ووسائل لحماية أشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري. وعليه، ما فتئت الأنشطة المنجزة في هذا المجال على الصعيد الوطني والإقليمي والدولي تقف على القضايا ذاتها الواردة في مشروع الأهداف والمبادئ. وقد بحثت اللجنة نفسها تلك القضايا في عدد من الدورات (انظر مثلا وثائق اللجنة: WIPO/GRTKF/IC/2/8 و WIPO/GRTKF/IC/3/10 و WIPO/GRTKF/IC/4/3 و WIPO/GRTKF/IC/5/3 و WIPO/GRTKF/IC/6/3). وكانت القضايا المطروحة باستمرار على النحو التالي:

(أ) طبيعة مضمون أشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري، وأنواع الوصف والتعريف المحتملة؛

(ب) ومعايير حماية المضمون؛

(ج) وهوية مالكي أشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري أو أصحابها أو المؤتمنين عليها أو غيرهم من المستفيدين من الحماية؛

(د) وطبيعة الحماية، بما في ذلك إمكانية الاحتياج إلى شروط شكلية، ودور التسجيل وأشكال أخرى من الإشعار الرسمي؛

(هـ) ونطاق الحقوق والاستثناءات؛

(و) ومدة الحماية؛

(ز) ودور الأجهزة الحكومية أو الإدارات الأخرى؛

(ح) والعلاقة مع حماية الملكية الفكرية العادية وبرامج صون التراث الثقافي؛

(ط) والتدابير الانتقالية والأثر الرجعي للحماية ودور الملك العام ووضعه؛

(ي) والحماية الدولية والإقليمية؛

(ك) والاعتراف بأصحاب الحقوق الأجانب وغيرهم من المستفيدين الأجانب من الحماية.

١٢- ومع استمرارا مسارات أخرى تقف على هذه القضايا من حيث السياسة العامة والتشريع، ما برحت الخبرة تتراكم في حماية أشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري. وربما تلقي العبر المستخلصة والخيارات المعتمدة على مستوى السياسة العامة مزيدا من الضوء على تلك القضايا بينما تواصل اللجنة مناقشة مشروع الأحكام كما ترد في الوثيقة WIPO/GRTKF/IC/8/4 وفي أي نصوص أخرى. وأما نطاق الخيارات على صعيد السياسة العامة والآليات القانونية لحماية أشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري على المستوى الوطني والإقليمي، فترد في الوثيقة WIPO/GRTKF/IC/7/4. ولعل في ذلك ما يحمل معلومات إضافية عن المسارات الوطنية والإقليمية المتبعة في تنفيذ الأهداف والمبادئ والخيارات المتخذة على صعيد السياسة العامة بشأن حماية أشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري.

رابعا- الشكل أو الوضع

١٣- لا تستبق ولاية اللجنة المجددة تحديد الشكل أو الطبيعة لكل ما قد يؤول إليه عمل اللجنة، ولا تستبعد كذلك أي مآل. وبخصوص الشكل أو الوضع لأي مآل، فإن الوثيقة WIPO/GRTKF/IC/6/6 التي بحثتها اللجنة في دورتها السادسة تقترح بعض المقاربات على النحو التالي:[٣]

- صك دولي أو أكثر، يكون ملزما (كأن يلزم الأطراف المتعاقدة بتطبيق المعايير المقررة في القانون الوطني) بما في ذلك صكوك مستقلة أو ملحقة بصكوك أخرى موجودة أو اتفاقات خاصة في ظل اتفاقيات قائمة؛
- إعلان يأخذ بالأهداف والمبادئ الأساسية ويحدد الاحتياجات والتطلعات لدى أصحاب أشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري بوصفها من الأولويات السياسية (كأن تكون الأساس السياسي لمرحلة أخرى من العمل ربما يرمي إلى مآل قانوني أدق)؛
- أشكال أخرى من "القانون المرن" أو الصكوك غير الملزمة، مثل بيان أو توصية (لتوصية الدول الأعضاء بوضع المعايير محل النفاذ في القانون الوطني أو غير ذلك من المسارات أو السياسات الإدارية أو غير قانونية الطابع أو تشجيع الدول الأعضاء أو حثها على ذلك)؛
- مبادئ توجيهية أو أحكام نموذجية (تكفل مثلا الأساس للتعاون والتوافق والتلاؤم في المبادرات التشريعية الوطنية لحماية أشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري)؛
- تفسير ملزم أو شاف للصكوك القانونية الموجودة (كالإرشاد أو التشجيع على تفسير الالتزامات الحالية لحماية أشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري من التملك أو الانتفاع غير المشروع).

١٤- وتجدر الإشارة أيضا إلى وجود ثلاثة خيارات يمكن الجمع بينها فيما يخص الشكل القانوني للصك: فقد أثبتت التجربة في الماضي أن العديد من الاتفاقيات الدولية في مجالات شتى للسياسة العامة قد اتخذت في البداية شكل صكوك غير ملزمة من نوع أو من آخر. إذن يمكن الأخذ بمقاربة تدريجية. وفضلا عن ذلك، فإن المرفق يحتوي على صياغة قانونية يمكن ترجمتها إلى صكوك على الصعيد الوطني والإقليمي، كأن تصبح قوانين أو لوائح أو رسوم أو سياسات إقليمية أو وطنية.

١٥- وتتناول الوثيقة WIPO/GRTKF/IC/9/6 هذه الخيارات بمزيد من التمحيص، وترد التفاصيل الكاملة في الوثيقة WIPO/GRTKF/IC/6/6.

رابعا- المسارات

١٦- بحثت اللجنة أيضا مختلف الخيارات للتشاور أو مادة استنباط نصوص إضافية في شكل مشروع، كما بحثت ما قد يستساغ من تدابير إجرائية. وربما تأتي هذه التدابير إضافة إلى ما سبق اتخاذه من التدابير لتعزيز مشاركة المجتمعات الأصلية والمحلية باعتمادها في الاجتماعات وإجراء بعض التغييرات الإجرائية وإنشاء صندوق للتبرعات. وقد استعرضت اللجنة في دورتها السابعة مجموعة من الإمكانيات وأقامت مسارا للتعليقات ما بين الدورات دفعا لتطوير مشروع الأهداف والمبادئ. وتضمنت الوثيقة WIPO/GRTKF/IC/8/4 اقتراحا يرمي إلى افتتاح مسار إضافي للتعليقات ما بين الدورات "وبحث الخيارات للمضي في تعزيز دور اللجنة وهيئات يمكن أن تتفرع منها وتنصب على إعداد مشروعات لاحقة".

---

(٣) WIPO/GRTKF/IC/6/6 الفقرة ٣٤.

١٧- وشملت الإمكانيات التي كانت محل النقاش واحدة أو أكثر مما يلي:

- مشاورات على مستوى الخبراء أو أدنى تتناول مثلا مسائل محددة أو تعمل على النص نفسه من وجهة نظر الخبراء؛
- مسارات للتعليقات ما بين الدورات، على غرار ما جرى في الماضي؛
- استمرار المشاورات التي تجريها الحكومات الوطنية مع أصحاب المصالح ولا سيما أصحاب أشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري أو المؤتمنين عليها، فضلا عن المشاورات الجارية في الهيئات الإقليمية أو محافل أخرى.

وتحتوي الوثيقة WIPO/GRTKF/IC/9/6 على مزيد من المعلومات الأساسية عن تلك الإمكانيات.

خامسا- الخاتمة

١٨- استعرضت هذه الوثيقة باقتضاب الإمكانيات المطروحة على اللجنة لتبحثها في سياق عملها على أشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري من جوانب ثلاثة هي:

"١" المحتوى أو الموضوع لعملها؛
"٢" الشكل أو الطبيعة أو الوضع القانوني لأي مآل يصل إليه عملها؛
"٣" الإجراءات أو المنهجية الضرورية للمضي قدما نحو أي مآل مرجو.

١٩- وفيما يخص المحتوى المحدد بشأن حماية أشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري، فإن مرفق هذه الوثيقة يحتوي على أحدث صيغة للنص قيد نظر اللجنة مع بيان المواقف المختلفة لأعضاء اللجنة من مقومات ذلك النص. وأما الوثيقة WIPO/GRTKF/IC/9/INF/4 وهي مراجعة للوثيقة WIPO/GRTKF/IC/7/4 فتحتوي في حد ذاتها على معلومات مستكملة بشأن الطريقة المعتمدة لدى السلطات الوطنية والهيئات الإقليمية لتنفيذ أشكال من الحماية تتعلق بالأهداف والمبادئ الواردة في المرفق.

٢٠- إن اللجنة مدعوة إلى ما يلي:

"١" بحث إمكانيات التقدم في عملها على حماية أشكال التعبير الثقافي التقليدي، بما فيها المحتوى أو الموضوع والشكل أو الوضع القانوني لأي مآل يؤول إليه عملها والإجراءات المستساغة الضرورية للوصول إلى أي مآل من ذلك القبيل؛

"٢" والاستمرار في مراجعة مشروع الأحكام الوارد في المرفق والتعليق عليه، ولا سيما في ضوء ما يرد باستمرار من معلومات عن التجربة على مستوى المجتمعات المحلية وعلى الصعيد الوطني والإقليمي؛

"٣" واستكشاف مسار مناسب لتطوير ما تم مراجعته وتحديثه من نصوص بشأن حماية أشكال

التعبير الثقافي التقليدي لأغراض الدورة العاشرة للجنة، بالنظر إلى أي مآل يعتبر ممكنا انطلاقا من ولاية اللجنة الحالية الممددة؛

"٤" واستنباط خيارات للمضي قدما في تعزيز دور اللجنة وأي هيئات قد تتفرع منها في إعداد مشروعات لاحقة للنص الراهن.

[يلي ذلك المرفق]

ANNEX

المرفق

الأحكام المعدلة
لحماية أشكال التعبير الثقافي التقليدي/أشكال التعبير الفولكلوري

أهداف السياسة العامة والمبادئ الأساسية

قائمة المحتويات

ملاحظة: إن مشروع الأحكام الوارد في ما يلي هو نفسه المشروع الذي سبق وروده في مرفق الوثيقة WIPO/GRTKF/IC/8/4 ونظرت فيه اللجنة الحكومية الدولية المعنية بالملكية الفكرية والموارد الوراثية والمعارف التقليدية والفولكلور ("اللجنة") في دورتها الثامنة. وقد أبدى أعضاء اللجنة آراء متنوعة في إمكانية قبول هذا النص أساسا للعمل المقبل، ولا سيما بعض أجزاء الجزء الثالث: المبادئ الموضوعية. وتستعرض الوثيقة WIPO/GRTKF/IC/8/15 تلك الآراء المتنوعة بالكامل.

أولاً– الأهداف

"١" إقرار القيمة
"٢" تشجيع الاحترام
"٣" تلبية الاحتياجات الفعلية للمجتمعات المحلية
"٤" منع التملك غير المشروع لأشكال التعبير الثقافي التقليدي/أشكال التعبير الفولكلوري
"٥" تمكين المجتمعات المحلية
"٦" دعم الممارسات العرفية وتعاون المجتمعات المحلية
"٧" الإسهام في صون الثقافات التقليدية
"٨" تشجيع الابتكار والإبداع في المجتمعات المحلية
"٩" النهوض بالحرية الفكرية والفنية والبحث والتبادل الثقافي بشروط منصفة
"١٠" الإسهام في التنوع الثقافي
"١١" النهوض بالتنمية والتجارة المشروعة على مستوى المجتمعات المحلية
"١٢" استبعاد حقوق الملكية الفكرية غير المصرّح بها
"١٣" تعزيز اليقين والشفافية والثقة المتبادلة

ثانياً– المبادئ التوجيهية العامة

(أ) مبدأ الاستجابة لتطلعات المجتمعات المحلية المعنية وأمانيها
(ب) مبدأ التوازن
(ج) مبدأ احترام الاتفاقات والصكوك الدولية والإقليمية والتماشي معها
( ) [illegible] لشمول
(هـ) مبدأ الإقرار بالطابع الخاص للتعبير الثقافي وخصائصه
(و) مبدأ التكامل مع حماية المعارف التقليدية

(ز) مبدأ احترام الحقوق والواجبات إزاء الشعوب الأصلية وغيرها من المجتمعات المحلية التقليدية

(ح) مبدأ احترام عادات الانتفاع بأشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري ونقلها

(ط) مبدأ فعالية تدابير الحماية وإمكانية الحصول عليها

ثالثاً– الأحكام الموضوعية

١– موضوع الحماية

٢– المستفيدون

٣– أفعال التملك غير المشروع (نطاق الحماية)

٤– إدارة الحقوق

٥– الاستثناءات والتقييدات

٦– مدة الحماية

٧– الشروط الشكلية

٨– العقوبات والجزاءات والإنفاذ وممارسة الحقوق

٩– التدابير الانتقالية

١٠– العلاقة بحماية الملكية الفكرية وسائر أنواع الحماية والمحافظة والترويج

١١– الحماية الدولية والإقليمية

أولاً- الأهداف

ينبغي أن تهدف حماية أشكال التعبير الثقافي التقليدي أو أشكال التعبير الفولكلوري[1] إلى ما يلي:

إقرار القيمة

"١" الإقرار بأن الشعوب الأصلية والمجتمعات المحلية التقليدية وغيرها من المجتمعات الثقافية تعتبر أن لتراثها الثقافي قيمة ذاتية، بما فيها قيمة اجتماعية وثقافية وروحية واقتصادية وعلمية وفكرية وتجارية وتربوية، والتسليم بأن الثقافات التقليدية والفولكلور تشكل أُطُراً للابتكار والإبداع تعود بالفائدة على الشعوب الأصلية والمجتمعات المحلية التقليدية وغيرها من المجتمعات الثقافية وعلى البشرية أجمعها؛

تشجيع الاحترام

"٢" تشجيع احترام الثقافات التقليدية والفولكلور وكرامة الشعوب والمجتمعات المحلية التي تصون أشكال التعبير عن تلك الثقافات وذلك الفولكلور وتحافظ عليها، وكذا سلامتها الثقافية وقيمها الفلسفية والفكرية والروحية؛

تلبية الاحتياجات الفعلية للمجتمعات المحلية

"٣" الاسترشاد بالتطلعات والأماني الصادرة مباشرة عن الشعوب الأصلية والمجتمعات المحلية التقليدية وغيرها من المجتمعات الثقافية واحترام حقوقها في ظل القانون الوطني والدولي والإسهام في تحقيق الرخاء والتنمية الاقتصادية والثقافية والبيئية والاجتماعية المستدامة لتلك الشعوب والمجتمعات؛

منع التملك غير المشروع لأشكال التعبير الثقافي التقليدي/أشكال التعبير الفولكلوري

"٤" تزويد الشعوب الأصلية والمجتمعات المحلية التقليدية وغيرها من المجتمعات الثقافية بالوسائل القانونية والعملية، بما فيها تدابير الإنفاذ الفعالة، لمنع التملك غير المشروع لأشكال تعبيرها الثقافي ومشتقاتها، ومراقبة طرق الانتفاع بها خارج السياق العرفي والتقليدي، وتشجيع الاقتسام المنصف للمنافع المتأتية من الانتفاع بها؛

تمكين المجتمعات المحلية

"٥" تحقيق ذلك بطريقة تكون متوازنة ومنصفة وقادرة فعلاً على تمكين الشعوب الأصلية والمجتمعات المحلية التقليدية وغيرها من المجتمعات الثقافية من ممارسة الحقوق والصلاحيات في أشكال تعبيرها الثقافي التقليدي/أشكال تعبيرها الفولكلوري؛

دعم الممارسات العرفية وتعاون المجتمعات المحلية

"٦" احترام الانتفاع بأشكال التعبير الثقافي التقليدي/أشكال التعبير الفولكلوري وتطورها وتبادلها وتناقلها المتواصل على يد تلك المجتمعات المحلية وفيها وبينها، وفقاً للأعراف القائمة؛

---

(١) يرد استعمال عبارة "أشكال التعبير الثقافي التقليدي" وعبارة "أشكال التعبير الفولكلوري" في هذه الأحكام كمترادفتين. وقد ترد أحيانا مختصرة على الوجه الآتي: "أشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري". ولا يعني استعمال هذه العبارات أي توافق في آراء المشاركين في اجتماعات اللجنة على صحة هذا الاصطلاح أو غيره أو ملاءمته، ولا يؤثر في استعمال اصطلاحات أخرى أو يحد من استعمالها في القوانين الوطنية أو الإقليمية.

الإسهام في صون الثقافات التقليدية

"٧" *الإسهام في صون البيئة التي تنشأ فيها أشكال التعبير الثقافي التقليدي/أشكال التعبير الفولكلوري وتستمر والحفاظ عليها، بما يعود بفائدة مباشرة على الشعوب الأصلية والمجتمعات المحلية التقليدية وغيرها من المجتمعات الثقافية وبما يعود بالفائدة على البشرية عامة؛*

تشجيع الابتكار والإبداع في المجتمعات المحلية

"٨" *مكافأة النشاط الإبداعي والابتكاري القائم على التقاليد، وحمايته، ولا سيما ما تنتج منه الشعوب الأصلية والمجتمعات المحلية التقليدية وغيرها من المجتمعات الثقافية؛*

النهوض بالحرية الفكرية والفنية والبحث والتبادل الثقافي بشروط منصفة

"٩" *النهوض بالحرية الفكرية والفنية وأعمال البحث والتبادل الثقافي بشروط تكون منصفة للشعوب الأصلية والمجتمعات المحلية التقليدية وغيرها من المجتمعات الثقافية؛*

الإسهام في التنوع الثقافي

"١٠" *الإسهام في النهوض بتنوع أشكال التعبير الثقافي وفي حمايته؛*

النهوض بالتنمية والتجارة المشروعة على مستوى المجتمعات المحلية

"١١" *تشجيع الانتفاع بأشكال التعبير الثقافي التقليدي/أشكال التعبير الفولكلوري لأغراض التنمية على مستوى المجتمع المحلي، متى رغبت المجتمعات المحلية وأفرادها في ذلك، إقراراً بأنها مُلك للمجتمعات المحلية التي تستعرف نفسها بها، كأن يكون ذلك من خلال تعزيز فرص التسويق للإبداعات والابتكارات القائمة على التقاليد وتوسيع نطاق تلك الفرص؛*

استبعاد حقوق الملكية الفكرية غير المصرّح بها

"١٢" *استبعاد منح حقوق الملكية الفكرية المكتسبة بدون تصريح في أشكال التعبير الثقافي التقليدي/أشكال التعبير الفولكلوري ومشتقاتها، واستبعاد ممارستها وإنفاذها؛*

تعزيز اليقين والشفافية والثقة المتبادلة

"١٣" *تعزيز اليقين والشفافية والاحترام المتبادل والتفاهم في العلاقات بين الشعوب الأصلية والمجتمعات المحلية التقليدية والثقافية من جهة، والأوساط الأكاديمية والتجارية والحكومية والتربوية وغيرها من أوساط المنتفعين بأشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري من جهة أخرى.*

[يلي ذلك التعليق على الأهداف]

التعليق

الأهداف

معلومات أساسية

يحتوي هذا القسم على أهداف السياسة العامة المقترحة لحماية أشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري والمستمدة مما سبق تقديمه من مساهمات وبيانات إلى اللجنة بالإضافة إلى بعض النصوص القانونية المتعلقة بالموضوع. وبالإمكان إدراج هذه الأهداف في ديباجة لقانون أو صك آخر.

وكما لاحظت اللجنة أكثر من مرة، فلا ينبغي أن تكون حماية أشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري غاية لنفسها، بل أداة لتحقيق أهداف الشعوب والمجتمعات المعنية وتطلعاتها والنهوض بأهداف السياسة العامة على الصعيد الوطني والإقليمي والدولي. وتعتمد طريقة رسم نظام للحماية وتحديد تفاصيله إلى حد كبير على الأهداف المنشودة منه. ولا بد إذاً في المقام الأول لاستنباط أي نظام أو منهج قانوني لحماية أشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري من تحديد أهداف السياسة العامة.

المراجعات بالمقارنة مع المشروع السابق الوارد في الوثيقة WIPO/GRTKF/IC/7/3

أجريت عدة تغييرات في النص الأصلي لمشروع الأهداف المرفق بالوثيقة WIPO/GRTKF/IC/7/3 في ضوء المداخلات أثناء الدورة السابعة للجنة والتعليقات الكتابية التي وردت بوجه خاص من كولومبيا وجمهورية إيران الإسلامية ونيوزيلندا والولايات المتحدة الأمريكية والمنظمة الأفريقية للملكية الفكرية (OAPI) ومجلس الشعب الصامي ومؤتمر شعب الإنويت القطبي وجمعية الأمم الأوائل والجمعية الدولية للعلامات التجارية (INTA).

وبعض الأهداف السابقة أقرب في طبيعتها إلى مبادئ توجيهية عامة منها إلى أهداف في حد ذاتها وقد نقلت إلى ذلك القسم (انظر أدناه).[٢] وهذه تشمل الأهداف المتعلقة باحترام الاتفاقات الدولية المعنية والتعاون في سياقها والتكامل مع الحماية المكفولة للمعارف التقليدية بمعناها الضيق. وقد أضيف إليها بعض الأهداف الجديدة، منها الهدف المتعلق بمنع التملك غير المشروع لأشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري كما اقترح ذلك أكثر من مشارك في اللجنة.[٣] وقد اقترح مشاركان بوجه خاص التمييز بين الأهداف المتعلقة مباشرة بحماية أشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري، عند ارتباطها بالملكية الفكرية، والأهداف الأخرى المتعلقة بغيرها من مجالات السياسة العامة والتي ينبغي أن تراعيها الأحكام وألا تتعارض معها.[٤] ومع أن تلك الأهداف ربما لم تطرح بصيغة صريحة في المشروع، فقد أعيدت صياغة بعضها مراعاة لتلك التعليقات.

---

(٢) كما أشارت إلى ذلك على سبيل المثال إيران (جمهورية-الإسلامية) في الدورة السابعة للجنة (الوثيقة WIPO/GRTKF/IC/7/15 Prov.، الفقرة ٧٨).

(٣) مثلاً، الصين في الدورة السابعة للجنة (الوثيقة WIPO/GRTKF/IC/7/15 Prov.، الفقرة ٧٥) والتعليقات الواردة من كولومبيا ومجلس الشعب الصامي.

(٤) انظر مداخلة الأريبو في الدورة السابعة (الوثيقة WIPO/GRTKF/IC/7/15 Prov.، الفقرة ٨٩) وتعليقات نيوزيلندا.

ثانياً– المبادئ التوجيهية العامة

(أ) مبدأ الاستجابة لتطلعات المجتمعات المحلية المعنية وأمانيها

(ب) مبدأ التوازن

(ج) مبدأ احترام الاتفاقات والصكوك الدولية والإقليمية والتماشي معها

(د) مبدأ المرونة والشمول

(هـ) مبدأ الإقرار بالطابع الخاص للتعبير الثقافي وخصائصه

(و) مبدأ التكامل مع حماية المعارف التقليدية

(ز) مبدأ احترام الحقوق والواجبات إزاء الشعوب الأصلية وغيرها من المجتمعات المحلية التقليدية

(ح) مبدأ احترام عادات الانتفاع بأشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري ونقلها

(ط) مبدأ فعالية تدابير الحماية وإمكانية الحصول عليها

[يلي ذلك التعليق على المبادئ التوجيهية العامة]

التعليق

المبادئ التوجيهية العامة

معلومات أساسية

تسترشد الأحكام الموضوعية الواردة في القسم اللاحق ببعض المبادئ التوجيهية العامة التي استندت إليها مناقشات اللجنة في جزء كبير منها، منذ إنشاء اللجنة وأثناء النقاش الدولي والمشاورات الدولية التي جرت قبل إنشاء اللجنة، وتضفي هذه الأحكام الصبغة القانونية على تلك المبادئ.

(أ) مبدأ الاستجابة لتطلعات المجتمعات المحلية المعنية وأمانيها

يقر هذا المبدأ بضرورة أن تجسد حماية أشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري تطلعات الشعوب الأصلية والمجتمعات المحلية التقليدية وغيرها من المجتمعات الثقافية وأمانيها. ويعني ذلك على وجه الخصوص أن حماية أشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري ينبغي أن تقر بالقوانين والمواثيق العرفية للشعوب الأصلية، وتشجع التطبيق التكميلي لتدابير الحماية الموجبة والدفاعية وتقف على الجوانب الثقافية والاقتصادية للتنمية وتمنع أفعال السب والذم والتطاول على وجه الخصوص والنهوض بالتعاون بين المجتمعات المحلية وتجنيبها التنافس أو التنازع[٥] وتمكين تلك المجتمعات المحلية من المشاركة بشكل كامل وفعال في التنمية وتنفيذ أنظمة الحماية. وينبغي أيضا الإقرار بالطابع الطوعي لتدابير الحماية القانونية المكفولة لأشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري من وجهة نظر الشعوب الأصلية وغيرها من المجتمعات المحلية التي يبقى لها الحق دائما في الاعتماد بشكل حصري أو تكميلي على الأساليب العرفية والتقليدية لحماية أشكال تعبيرها الثقافي التقليدي/الفولكلوري من أي نفاذ إليها أو انتفاع بها لا ترغب فيه. ويعني ذلك أن أي حماية قانونية خارجية من الأفعال غير المشروعة التي قد يرتكبها الغير ينبغي ألا تطغى على القوانين والممارسات والمواثيق التقليدية أو العرفية أو أن تقيدها.

(ب) مبدأ التوازن

كثيراً ما شدد مختلف المساهمين المعنيين في المناقشات حول الحماية المعززة لأشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري على الحاجة إلى التوازن. ويراد من هذا المبدأ أن تجسد الحماية الحاجة إلى توازن منصف بين الحقوق والمصالح الخاصة بمن يطورون أشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري ويحافظون عليها ويدعمونها والحقوق والمصالح الخاصة بمن ينتفع بها ويستفيد منها، والحاجة إلى التوفيق بين مختلف الاهتمامات في السياسات العامة والحاجة إلى تدابير حمائية محددة تتناسب وأهداف الحماية والتجربة والاحتياجات الفعلية.

---

(٥) انظر إعلان ماتاتوا بشأن الحقوق الثقافية وحقوق الملكية الفكرية للشعوب الأصلية لسنة ١٩٩٣، الفقرة ٢-٥، على سبيل المثال.

(ج) مبدأ احترام الاتفاقات والصكوك الدولية والإقليمية والتماشي معها

ينبغي حماية أشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري بطريقة تكفل الاحترام للصكوك الدولية والإقليمية المعنية وتتماشى معها ولا تخل بالحقوق والواجبات المحددة في ما هو قائم من صكوك قانونية ملزمة بما فيها صكوك حقوق الإنسان.[٦] ولا ينبغي التمسك بحماية أشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري حجة للتعدي على حقوق الإنسان التي يكفلها القانون الدولي أو الحد من نطاق تلك الحقوق.

(د) مبدأ المرونة والشمول

يتعلق هذا المبدأ بالحاجة إلى الإقرار بجواز ضمان الحماية الفعالة والمناسبة من خلال مجموعة متنوعة من الآليات القانونية وأن أي منهج مبالغ في ضيقه أو صرامته على مستوى المبدأ قد يقيد الحماية الفعالة ويتنازع مع ما هو قائم من قوانين لحماية أشكال التعبير الثقافي التقليدي، ويستبق ما يلزم من مشاورات مع أصحاب المصالح وأشكال التعبير الثقافي التقليدي بوجه خاص. ويتعلق هذا المبدأ أيضاً بالحاجة إلى الاستفادة من مجموعة واسعة من الآليات القانونية لتحقيق أهداف الحماية المنشودة. وعلى وجه الخصوص، فقد تبيّن من التجربة في مجال حماية أشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري أن من غير المرجح إيجاد أي قالب دولي واحد يناسب الجميع أو يقبله الكل لحماية أشكال التعبير الثقافي التقليدي على نحو شامل وبطريقة تناسب الأولويات الوطنية والظروف القانونية والثقافية واحتياجات المجتمعات المحلية التقليدية في كل البلدان. وخير ما جاء في هذا الصدد ما قالته إحدى منظمات الشعوب الأصلية بأن أي محاولة لاستنباط مبادئ توجيهية موحدة للاعتراف بمعارف الشعوب الأصلية وحمايتها معرّض لخطر هدم هذا التنوع الغني في الفقه القانوني بتحويله إلى "نموذج" واحد لا يناسب قيم أي مجتمع أصلي أو مفاهيمه أو قوانينه.[٧]

ولذلك، فقد وقع الاختيار على أن يكون مشروع الأحكام واسعاً وشاملاً، يجعل من أوجه تملك أشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري والانتفاع به غير المشروعة من باب الخروج على القانون على أنه يكفل مرونة كبرى للسلطات الوطنية والإقليمية والمجتمعات المحلية لتحديد الآليات القانونية التي يمكن الاستعانة بها لتحقيق الأحكام أو تنفيذها على الصعيد الوطني أو الإقليمي.[٨]

وعليه، يجوز أن تستند الحماية إلى مجموعة واسعة من الخيارات تجمع بين التدابير المختصة بمبدأ الملكية أو عدم الملكية وتدابير خارج نطاق الملكية الفكرية وتستعين بحقوق الملكية الفكرية القائمة مع إمكانية توسيع نطاق تلك الحقوق أو تكييفها لهذا المجال بالذات واعتماد تدابير وأنظمة موضوعة خصيصاً في مجال الملكية الفكرية، بما فيها التدابير الدفاعية والموجبة. وينبغي أن تستكمل حقوق الملكية الخاصة التدابير غير المرتبطة بالملكية وتكفل توازناً دقيقا معها.

وهذا المنهج شائع نسبياً في مجال الملكية الفكرية، وقد وردت في وثائق سابقة أمثلة من اتفاقيات الملكية الفكرية التي تقيم بعض المبادئ العامة وتفسح هامشاً واسعا ومتنوعاً للتنفيذ في إطار قوانين الجهات الموقعة عليها. وحتى في الحالات التي تقيم فيها الواجبات الدولية معايير موضوعية دنيا

---

(٦) تعليق مجلس الشعب الصامي.

(٧) وثيقة بعنوان "الغابات والشعوب الأصلية والتنوع البيولوجي" وردت من مجلس "فور ديريكشنز" إلى أمانة الاتفاقية المتعلقة بالتنوع البيولوجي، لسنة ١٩٩٦.

(٨) انظر مداخلات أذربيجان واليابان والجمهورية العربية السورية أثناء الدورة السابعة للجنة، وتعليقات أستراليا وإيران (جمهورية-الإسلامية) ونيوزيلندا.

للقوانين الوطنية، فمن المقبول أن يكون اختيار الآليات القانونية بتقدير على المستوى الوطني. وهذا المنهج متجسد أيضا في صكوك تتعلق بالشعوب الأصلية، مثل الاتفاقية ١٦٩ لمنظمة العمل الدولية.[٩]

(ه) مبدأ الإقرار بالطابع الخاص للتعبير الثقافي وخصائصه

ينبغي أن تراعي الحماية الطابع التقليدي لأشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري، أي طابعها الجماعي والمجتمعي والمتناقل بين الأجيال، وعلاقتها بهوية المجتمع المحلي وسلامته من الناحية الثقافية والاجتماعية ومعتقداته وروحانياته وقيمه، وكونها في كثير من الأحيان أداة تعبير ديني وثقافي، وطابعها المتطور باستمرار داخل المجتمع المحلي. وينبغي أن تقر التدابير الخاصة للحماية القانونية أيضاً بأن أشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري لا تبتكر دائما في حدود ما يمكن تعريفه بأنه "مجتمع محلي".

وليست أشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري بالضرورة دوماً هي التعبير عن الهوية المحلية المتميزة وليست في الغالب فريدة حقا، بل هي نتاج تبادل في الثقافات والنفوذ والتبادل داخل الثقافة الواحدة وضمن الشعب نفسه الذي قد يختلف اسمه أو تختلف تسميته من جانب أو آخر من الحدود. وإن من يحمل الثقافة ويجسدها أفراد يتنقلون ويقيمون خارج أماكن نشأتهم بينما يستمرون في ممارسة تقاليد مجتمعهم وأشكال التعبير الثقافي ويواصلون إبداعها من جديد.

(و) مبدأ التكامل مع حماية المعارف التقليدية

يُقر هذا المبدأ بالصفة التي تكاد تكون دائماً ملازمة لمضمون المعارف التقليدية بمعناها الضيق وأشكال التعبير الثقافي التقليدي أو جوهرها بالنسبة إلى العديد من المجتمعات المحلية. ويتعلق مشروع الأحكام بالوسائل المحددة للحماية القانونية من سوء انتفاع الغير بتلك المواد خارج السياق التقليدي، ولا يسعى المشروع إلى فرض تعريف أو فرز على القوانين والمواثيق والممارسات العرفية لدى الشعوب الأصلية والمجتمعات المحلية التقليدية وغيرها من المجتمعات المحلية. وتجدر الإشارة إلى أن المنهج الذي وضعته اللجنة والقائم على بحث الحماية القانونية لأشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري والمعارف التقليدية بمعناها الضيق بالتوازي بينها وإن منفصلة، إنما يتماشى مع السياق التقليدي الذي كثيرا ما ينظر فيه إلى أشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري والمعارف التقليدية كما لو كانت جزءا لا يتجزأ من هوية ثقافية متكاملة، كما سبق بحثه في ما مضى.

(ز) مبدأ احترام الحقوق والواجبات إزاء الشعوب الأصلية وغيرها من المجتمعات المحلية التقليدية

يقترح هذا المبدأ أن يكفل أي نوع من حماية أشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري الاحترام لبعض الحقوق والواجبات العامة ومراعاتها، ولا سيما حقوق الإنسان الدولية وأنظمة حقوق الشعوب الأصلية، ولا يخل بإمكانية تطوير تلك الحقوق والواجبات. انظر أدناه ما ورد تحت عنوان "التعليقات الواردة على النص السابق للمبادئ التوجيهية العامة (WIPO/GRTKF/IC/7/3)".

---

[٩] المادة ٣٤.

(ح) مبدأ احترام عادات الانتفاع بأشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري ونقلها

ينبغي ألا تعيق الحماية المجتمعات المحلية المعنية في الانتفاع بأشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري وتطويرها وتبادلها وتناقلها ونشرها وفقا لقوانينها وممارساتها العرفية. ولا ينبغي اعتبار أي انتفاع عصري بشكل من أشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري داخل المجتمع المحلي الذي طوره وحافظ عليه كما لو كان تشويهاً إذا كان ذلك المجتمع يستعرف نفسه بذلك الانتفاع وأي تعديل ناجم عنه. وينبغي الاسترشاد بأوجه الانتفاع والممارسات والمعايير العرفية في الحماية القانونية المكفولة لأشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري قدر الإمكان.

(ط) مبدأ فعالية تدابير الحماية وإمكانية الحصول عليها

ينبغي أن تكون تدابير اكتساب الحقوق وإدارتها وممارستها وتدابير تطبيق أنواع أخرى من الحماية فعالة ومناسبة وممكنة بالنظر إلى السياق الثقافي والاجتماعي والسياسي والاقتصادي للشعوب الأصلية والمجتمعات المحلية التقليدية وغيرها من المجتمعات الثقافية.

التعليقات الواردة على الصيغة السابقة للمبادئ التوجيهية العامة (WIPO/GRTKF/IC/7/3)

أعدت هذه المبادئ التوجيهية العامة المعدلة في ضوء التعليقات الواردة بصفة خاصة من كولومبيا وجمهورية إيران الإسلامية ونيوزيلندا والولايات المتحدة الأمريكية وجمعية الأمم الأوائل والمنظمة الأفريقية للملكية الفكرية (OAPI) ومجلس الشعب الصامي ومؤتمر شعب الإنويت القطبي والجمعية الدولية للعلامات التجارية (INTA).

وكما ورد ذكره سابقاً، أشار بعض المعلقين إلى أن عدداً من الأهداف أشبه في طبيعته بالمبادئ التوجيهية العامة. ولذا، فقد تم نقلها إلى هذا القسم. وتشمل تلك الأهداف ما يتعلق منها باحترام الاتفاقات الدولية المعنية والتعاون في إطارها والتكامل مع الحماية المكفولة للمعارف التقليدية.

وعلاوة على ذلك، يأخذ المبدأ الجديد (ز) مباشرة بالاقتراح الذي تقدمت به قبائل تولاليب في الدورة السابعة للجنة[١٠]. وجاء في التعليقات الواردة من مؤتمر شعب الإنويت القطبي ومجلس الشعب الصامي نقاط مماثلة أخذت في الحسبان أيضا عند مراجعة الأهداف. وأما صياغة المبدأ المقترح فهي مستمدة من الصياغة التي اقترحتها قبائل تولاليب مع بعض التعديلات التي تضمن التنسيق اللغوي مع سائر المبادئ التوجيهية العامة. والغرض المنشود من التعليق هو شرح المبدأ وتوضيحه بالاستناد من جديد إلى الصياغة المعتمدة في اقتراح قبائل تولاليب مباشرة. على أن ذلك لا يفترض أن الصياغة المقترحة للمبدأ (ز) تأخذ بالضرورة كامل مضمون الصياغة التي اقترحتها قبائل تولاليب وكانت كما يلي: "ليس في تطبيق أي مبدأ ما يعفي الدولة من احترام الحقوق والواجبات القائمة إزاء أصحاب أشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري والمعارف التقليدية أو يخل بالمضي في تطوير تلك الحقوق والواجبات."

(١٠) الوثيقة WIPO/GRTKF/IC/7/15 Prov.، الفقرة ٩٧.

ثالثاً – الأحكام الموضوعية

المادة الأولى:

موضوع الحماية

(أ) تكون "أشكال التعبير الثقافي التقليدي" أو "أشكال التعبير الفولكلوري" أي أشكال، سواء كانت ملموسة أو غير ملموسة، يُعبّر فيها عن الثقافة والمعرفة التقليدية أو تظهر فيها أو تتجلى، وتشمل الأشكال التالية أو تشكيلة منها:

"١" أشكال التعبير الشفهي، مثل الحكايات والملاحم والأساطير والشعر والأحاجي وغيرها من أشكال السرد، والكلمات والإشارات والأسماء والرموز؛

"٢" وأشكال التعبير الموسيقي، مثل الأغاني والمعزوفات الموسيقية؛

"٣" وأشكال التعبير بالحركة، مثل الرقصات والعروض المسرحية والشعائر والطقوس وغيرها من أوجه الأداء،

سواء كانت مختصرة في شكل مادي أو لم تكن كذلك؛

"٤" وأشكال التعبير الملموس، مثل الإنتاج الفني، ولا سيما الرسوم والتصاميم واللوحات الزيتية (بما فيها التلوين على الجسم) والمنقوشات والمنحوتات وأعمال الفخار والخزف والفسيفساء والخشب والمعدن والحلى والسلال والإبرة والنسيج والزجاج والسجاد والملابس، وأعمال الحرف اليدوية، والأدوات الموسيقية، وأشكال الفن المعماري؛

إذا كانت كما يلي:

- *(أأ) نتاج نشاط فكري إبداعي، بما فيه إبداع الفرد أو المجتمع المحلي؛*
- *(بب) ومن خصائص الهوية الثقافية والاجتماعية لمجتمع محلي وتراثه الثقافي؛*
- *(جج) ومحافظاً عليها أو منتفعاً بها أو مطورة في المجتمع المحلي أو على يد أفراد لهم الحق أو المسؤولية ليفعلوا ذلك وفقا للقوانين والممارسات العرفية في ذلك المجتمع المحلي.*

(ب) ينبغي البت في اختيار المصطلحات المحددة لتسمية الموضوع المحمي على المستوى الوطني والإقليمي.

[يلي ذلك التعليق على المادة الأولى]

التعليق

المادة الأولى: موضوع الحماية

معلومات أساسية

تصف المادة المقترحة الموضوع الذي تغطيه الأحكام. وتنص الفقرة (أ) على وصف للموضوع نفسه ("أشكال التعبير الثقافي التقليدي" أو "أشكال التعبير الفولكلوري") كما تصف المعايير الموضوعية التي تحدد بمزيد من الدقة أشكال التعبير الأهل للحماية. وقد اتضح من مناقشات اللجنة التمييز بين وصف الموضوع عامة والتحديد الدقيق لمعالم أشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري الأهل للحماية في ظل أي تدبير محدد من التدابير القانونية. وكما أشير إلى ذلك، ليس من الممكن أن يكون كل شكل من أشكال التعبير الفولكلوري أو أشكال التعبير الثقافي التقليدي والمعارف التقليدية موضوع الحماية في إطار الملكية الفكرية.[١١]

وتستند المادة المقترحة إلى نص الأحكام النموذجية المشتركة بين الويبو واليونسكو للقوانين الوطنية بشأن حماية أشكال التعبير الفولكلوري من الاستغلال غير المشروع والأفعال الضارة الأخرى، لسنة ١٩٨٢ (الأحكام النموذجية لسنة ١٩٨٢) وإطار العمل الإقليمي لجزر المحيط الهادئ بشأن حماية المعارف التقليدية وأشكال التعبير الثقافي لسنة ٢٠٠٢ (نموذج المحيط الهادئ لسنة ٢٠٠٢) بالإضافة إلى ما هو قائم من قوانين حق المؤلف الوطنية التي تنص على حماية خاصة بأشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري.

وصف الموضوع

ترمي الكلمات "أو تشكيلة منها" في الفقرة (أ) إلى توضيح أن من الممكن أن تكون أشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري ملموسة وغير ملموسة وتحمل العنصرين الملموس وغير الملموس معاً ("أشكال التعبير المختلطة") كما سبق اقتراحه.[١٢] وتوضح الفقرة (أ) أيضا أن أشكال التعبير الشفهي (غير المثبت) أهل للحماية أيضا ويستجيب ذلك لما تتميز به أشكال التعبير الثقافي التقليدي في الغالب بطابع شفهي. وليس التثبيت ضرورياً إذاً لضمان الحماية.[١٣] وأما حماية "أشكال الفن المعماري" فمن شأنها أن تساهم في حماية المواقع المقدسة (كالأماكن المقدسة والمقابر والنصب التذكارية) ما دامت محل تملّك غير مشروع أو سوء انتفاع كما يرد في هذه الأحكام.

معايير الحماية

في ما يتعلق بالمعايير المنصوص عليها في الفقرة (أ)(أأ) إلى (ججـ) فإن الحكم المقترح ينص على ضرورة أن تكون أشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري الأهل للحماية كما يلي:

"١" ينبغي أن تكون إبداعاً فكرياً وبالتالي "ملكية فكرية"، بما فيه إبداع الفرد أو المجتمع المحلي. ومن الممكن اعتماد نصوص مختلفة أو صياغات أو تعديلات بديلة للعبارة نفسها لتفيد بأن أشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري تكون متميزة إذا كانت على قدر كاف من الإبداع (كأن تكون

---

(١١) مداخلة نيجيريا (الوثيقة WIPO/GRTKF/IC/6/14، الفقرة ٤٣).
(١٢) تعليقات وتصريحات سابقة لإيران (جمهورية-الإسلامية).
(١٣) انظر تعليقات كولومبيا.

أشكال مختلفة من المصنف أهلا لصفة المصنف المشمول بحق المؤلف إذا كان الواحد منها على قدر كاف من الأصالة)؛

"٢" وينبغي أن تمت بصلة ما إلى الهوية الثقافية والاجتماعية والتراث الثقافي للمجتمع المحلي. وإن ما يعبّر عن تلك الصلة اصطلاح "الخصائص" المستخدم لبيان أن أشكال التعبير يجب أن تعرف عامة بأنها تجسد هوية المجتمع المحلي وتراثه. ويراد من اصطلاح "الخصائص" التعبير عن مفهوم "الأصالة" أو أن أشكال التعبير المحمية إنما هي "أصيلة" أو "تخص" شعباً أو مجتمعاً محليا بعينه أو هي "صفة" من صفاته. ويرد كل من "توافق المجتمع المحلي" ومفهوم "الأصالة" ضمناً باقتضاء أن تكون أشكال التعبير أو عناصر منها من "الخصائص"، أي أن أشكال التعبير التي تصبح معروفة عامة كخصائص هي أشكال التعبير الأصيلة المعروفة كذلك بتوافق ضمني في المجتمع المحلي المعني؛[١٤]

"٣" وينبغي أن يستمر الحفاظ عليها أو تطويرها أو الانتفاع بها على يد المجتمع المحلي أو أفراده.

وقد ورد استعمال مفهوم "التراث" تعبيراً عن المواد الملموسة أو غير الملموسة التي يتواصل تناقلها من جيل إلى آخر مجسّدة ذلك الطابع المتناقل بين الأجيال لأشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري، ويجب أن يكون التعبير من "خصائص" ذلك التراث ليحظى بالحماية. ومن المعتاد أن يعتبر الخبراء المواد التي أمكن الحفاظ عليها وتناقلها بين ثلاثة أجيال أو ربما جيلين جزءاً من "التراث".[١٥] ولا تشمل الأحكام أشكال التعبير التي قد تكون من خصائص مجتمعات أو هويات أحدث عهداً.[١٦]

الإبداع المعاصر والمبدعون الأفراد

كما سبق بحثه في بعض الوثائق،[١٧] فإن العديد من أشكال التعبير الفولكلوري تتناقلها الأجيال إما شفهياً وإما من خلال التقليد. وقد يستعيد أفراد الملحنين والمغنين وغيرهم من المبدعين وفناني الأداء مع الزمن تلك أشكال التعبير ويعيدون الانتفاع بها أو توزيعها أو تكييفها في سياق جديد بطريقة جديدة. وعليه، يمكن ملاحظة تفاعل حي بين الإبداع الجماعي والإبداع الفردي، الذي قد ينتج منه عدد لا يحصى من أشكال متنوعة للتعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري، على مستوى المجتمع المحلي والفرد.

ويستخلص مما سبق أن للفرد دوراً مركزياً في تطوير أشكال التعبير الثقافي التقليدي وابتداعها من جديد. وإقراراً بذلك، فقد شمل وصف موضوع الحماية في المادة الأولى أشكال التعبير على يد الأفراد. ولا يستدعي تحديد ما هو شكل من أشكال التعبير الثقافي التقليدي أو أشكال التعبير الفولكلوري أن يكون التعبير صادراً مباشرة عن الجماعة أو الفرد. فحتى التعبير المعاصر الذي يبتدعه فرد (كأن

---

(١٤) انظر التعليق على الأحكام النموذجية لسنة ١٩٨٢. وانظر أيضاً تعليقات كولومبيا.

(١٥) انظر مثلاً المناقشات مع الأستاذ إدي سدياواتي وغيره في منتدى التشاور الوطني حول الملكية الفكرية والمعارف التقليدية وأشكال التعبير الثقافي/الفولكلور في إندونيسيا من ٣٠ نوفمبر/تشرين الثاني إلى ١ ديسمبر/كانون الأول ٢٠٠٤ واجتماع خبراء اليونسكو حول جرد التراث الثقافي في باريس في ١٧ و١٨ مارس/آذار ٢٠٠٥.

(١٦) انظر مثلاً ما أبداه الاتحاد الدولي للناشرين من قلق في تعليقاته.

(١٧) انظر بوجه خاص الوثيقة WIPO/GRTKF/IC/6/3.

يكون فيلماً أو شريط فيديو أو أداء معاصراً لرقصات موجودة وغيره من أوجه الأداء[١٨]) يمكن حمايته باعتباره شكلا من أشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري شريطة أن يكون من خصائص الهوية الثقافية والاجتماعية لمجتمع محلي بعينه وتراثه ومن صنع فرد له الحق أو المسؤولية ليفعل ذلك وفقا للقوانين والممارسات العرفية لذلك المجتمع المحلي. وفي ما يتعلق بمفهوم *المستفيدين من الحماية*، فإن مشروع هذه الأحكام يركز في المقام الأول على المستفيدين على مستوى المجتمعات المحلية وليس الأفراد. ولمّا كانت المجتمعات المحلية تتألف من أفراد فإن الرقابة والتنظيم الذي يتكفله المجتمع المحلي في ما يخص بأشكال تعبيره الثقافي التقليدي/الفولكلوري يعود بالفائدة في نهاية المطاف على الأفراد الذين يتألف منهم المجتمع المحلي المعني (انظر لاحقا المادة ٢ بعنوان "المستفيدون").

اختيار المصطلحات

دعت الدول الأعضاء وسائر الجهات المعنية إلى التزام المرونة في الاصطلاح بوجه خاص. وتحيل العديد من معايير الملكية الفكرية الدولية مسألة البت في تلك الأمور إلى السلطات الوطنية. وعليه، فإن الفقرة (ب) تقر بترك القرارات المفصّلة في الاصطلاح لمجال التنفيذ الوطني والإقليمي، للسماح بما يناسب من تطوير وتشاور وتطور في السياسات والتشريعات الوطنية.

التعليقات الواردة على الصيغة السابقة للمبادئ التوجيهية العامة (WIPO/GRTKF/IC/7/3)

كان وصف موضوع الحماية ومعاييرها يرد سابقاً في حكمين هما باء-١ وباء-٢. على أن الحكم باء-١ كان مستمداً مباشرة تقريبا من الأحكام النموذجية لسنة ١٩٨٢ وكان يحتوي على بعض المعايير المتكررة في الحكم باء-٢، كما أشار إلى ذلك بعض المعلقين. وعليه، فقد تقرر توحيد الحكمين في نص واحد.

وقد ذكر بعض المشاركين في المناقشات السابقة أن التعريف الوارد في الأحكام النموذجية لسنة ١٩٨٢ قديم ويحتاج إلى مزيد من البحث وإن كان منطلقاً مفيدا. وعليه، فإن المادة المعدلة مستمدة من الأحكام النموذجية لسنة ١٩٨٢ ومستوحاة مباشرة أيضاً من نماذج أحدث، مثل نموذج المحيط الهادئ لسنة ٢٠٠٢. وقد أُخذ بالاقتراح الداعي إلى حذف كلمة "folk" وأدخلت بعض التعديلات الجمالية على مستوى اللغة والبنية استجابة لمختلف التعليقات وسائر المساهمات. وقد أضيفت إشارة صريحة إلى التلوين على الجسم نظراً إلى أهمية هذا الشكل من أشكال التعبير بالنسبة إلى المجتمعات المحلية واحتمال التشكيك في إمكانية اعتباره "ملموساً" بما فيه الكفاية ليمكن توصيفه بأنه من أشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري الملموس.[١٩]

ويراد من الصيغة المعدلة لهذا الحكم زيادة الدقة والوضوح استجابة للتعليقات التي أشارت إلى أن نطاق موضوع الحماية مفرط في الاتساع ويبتعد عن الدقة.[٢٠] ومع ذلك، فإن المعايير التي تحدد أهلية أشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري للحماية تزيد ذلك النطاق وضوحا شأنها في ذلك شأن

---

(١٨) انظر تعليقات مؤتمر شعب الإنويت القطبي الذي يدعم هذا المنهج ويذكر هذه الأمثلة. انظر أيضاً الفقرتين ٢-٢ و٢-٥ من إعلان ماتاتوا بشأن الحقوق الثقافية وحقوق الملكية الفكرية للشعوب الأصلية، لسنة ١٩٩٣. وتشير إلى ذلك أيضا المناقشات التي جرت مع أعضاء اللجنة العلمية التابعة للمنظمة الأفريقية للملكية الفكرية.

(١٩) انظر المناقشات في الوثيقة WIPO/GRTKF/IC/5/3.

(٢٠) انظر مثلاً تعليقات الجماعة الأوروبية والدول الأعضاء فيها والاتحاد الدولي للناشرين.

الأحكام التي تنص على طبيعة الحماية، ولا سيما في المادة ٣ بعنوان "أفعال التملك غير المشروع (نطاق الحماية)".

وقد اقترح أحد البلدان حذف المعيار الوارد في البند "٢" من الحكم السابق باء-٢ (والذي ينص على ما يلي: "خصائص الهوية الثقافية والتراث الثقافي التقليدي الذي يتميز به مجتمع محلي ويطوره ويحافظ عليه") لما يفرضه على المجتمعات المحلية من عبء ثقيل للإثبات.[٢١] ومن الواضح أن هذا الاقتراح يستحق مزيداً من البحث.

وقد وقف المشاركون في المناقشات السابقة أيضاً على مكانة الأفراد ودورهم في إبداع أشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري وكذلك "ملكيتها". وقد ورد ذلك أيضا في بعض التعليقات والمساهمات التي تسلمتها الأمانة.[٢٢] وقد عمدنا إلى ضبط الأحكام والتعليق سعيا منا إلى تناول المسائل بطريقة أفضل، علماً بأن القضية ربما تحتاج إلى مزيد من التفكير.

وقد اقترحت كولومبيا إعداد معجم بالمصطلحات يكون مفيداً لتسهيل فهم الأحكام وبلوغ فهم موحد للمواد. واقترحت المنظمة الأفريقية للملكية الفكرية أيضا جزءاً مخصصا لتعريف المصطلحات.

وأجريت عدة تغييرات أخرى في الحكمين السابقين باء-١ وباء-٢ لمراعاة جملة من التعليقات، منها التعليقات الواردة من أستراليا وكولومبيا والاتحاد الأوروبي والدول الأعضاء فيه وجمهورية إيران الإسلامية والولايات المتحدة الأمريكية وجمعية الأمم الأوائل والاتحاد الدولي للناشرين والمنظمة الأفريقية للملكية الفكرية والجمعية الدولية للعلامات التجارية ومجلس الشعب الصامي.

---

(٢١) انظر تعليقات كولومبيا.

(٢٢) انظر مثلاً المناقشات في ندوة الويبو الإقليمية لآسيا والمحيط الهادئ بشأن الملكية الفكرية والموارد الوراثية والمعارف التقليدية والفولكلور، في دايجون، جمهورية كوريا، في الفترة من ١١ إلى ١٣ أكتوبر/تشرين الأول ٢٠٠٤ والمناقشات في الدورتين الخامسة والسادسة للجنة. وتعليقات الولايات المتحدة الأمريكية والمناقشات التي جرت مع أعضاء اللجنة العلمية للمنظمة الأفريقية للملكية الفكرية ولا سيما وجهة نظر الأستاذ كوليغا نيكيما من بوركينا فاصو.

المادة ٢:

المستفيدون

ينبغي أن تكون تدابير حماية أشكال التعبير الثقافي التقليدي/أشكال التعبير الفولكلوري لفائدة الشعوب الأصلية والمجتمعات المحلية التقليدية وغيرها من المجتمعات الثقافية:[٢٣]

"١" المؤتمنة على أشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري والمكلفة برعايتها وصونها، وفقاً للقوانين والممارسات العرفية؛
"٢" والتي تحافظ على أشكال التعبير الثقافي التقليدي/أشكال التعبير الفولكلوري أو تنتفع بها أو تطورها باعتبارها من خصائص هويتها الثقافية والاجتماعية وتراثها الثقافي.

[يلي ذلك التعليق على المادة ٢]

التعليق

المادة ٢: المستفيدون

معلومات أساسية

شدد العديد من المعنيين على أن أشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري تعتبر عامة جماعية من حيث منشأها وملكيتها، وينبغي بالتالي أن تعود أي حقوق أو فوائد في هذه المواد إلى المجتمعات المحلية وليس الأفراد. وتنص بعض قوانين حماية أشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري على حقوق تعود مباشرة إلى الشعوب والمجتمعات المحلية المعنية. ومن جهة أخرى، يضع العديد من القوانين الأخرى تلك الحقوق بتصرف السلطات الحكومية بالنص غالبا على توجيه ما يتأتى من منح الحقوق في الانتفاع بأشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري نحو البرامج المتعلقة بالتراث الوطني والرعاية الاجتماعية والثقافة. وقد دعت مجموعة البلدان الأفريقية إلى تضمين مبادئ حماية أشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري "إقراراً بدور الدولة في الحفاظ على المعارف التقليدية وأشكال التعبير الفولكلوري وحمايتها."[٢٤]

ويمتاز الحكم المقترح بما يكفي من المرونة للأخذ بكلا المنهجين على الصعيد الوطني، أي أن يكون المستفيدون من الحماية هم مباشرة الشعوب والمجتمعات المحلية المعنية مع إمكانية وضع

---

(٢٣) تقرر استعمال العبارة التي تتسم بسعة نطاقها وشمولها، أي "الشعوب الأصلية والمجتمعات المحلية التقليدية وغيرها من المجتمعات الثقافية" أو مجرد اصطلاح "المجتمعات المحلية" في هذه المرحلة داخل مشروع الأحكام. ولا يراد من استعمال الاصطلاحين التلميح إلى أي توافق في آراء المشاركين في اللجنة على صحة الاصطلاحين أو غيرهما أو ملاءمتهما ولا يؤثر ذلك في استعمال مصطلحات أخرى في القوانين الوطنية أو الإقليمية ولا يحد من ذلك.

(٢٤) الوثيقة WIPO/GRTKF/IC/6/12. انظر أيضاً مداخلة المغرب مثلاً في الدورة السابعة للجنة (الوثيقة WIPO/GRTKF/IC/7/15 Prov.، الفقرة ٨٥).

الحقوق نفسها في تصرف الشعوب أو المجتمعات المحلية أو جهاز أو مكتب (انظر أيضا المادة ٤ بعنوان "إدارة الحقوق").

وتأخذ المادة ٢ وكذا الأحكام برمتها بإمكانية أن يكون أكثر من مجتمع محلي واحد أهلاً لحماية أشكال تعبيره الثقافي التقليدي/الفولكلوري وفقا لمعايير المادة الأولى. وتنص القوانين الحالية المخصصة لهذا الموضوع على تلك الإمكانية، ومنها نظام بنما بشأن الملكية الفكرية الخاص المطبق على الحقوق الجماعية للشعوب الأصلية من أجل حماية هوياتها الثقافية ومعارفها التقليدية والدفاع عنها، لسنة ٢٠٠٠ ومرسومه التنفيذي لسنة ٢٠٠١ ("قانون بنما")[٢٥] وقانون بيرو لسنة ٢٠٠٢ بشأن نظام لحماية المعارف الجماعية للشعوب الأصلية المشتقة من الموارد البيولوجية ("قانون بيرو لسنة ٢٠٠٢").[٢٦] ويتعلق ذلك أيضا بتخصيص الحقوق أو توزيع الفوائد بين المجتمعات المحلية التي لها أشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري نفسها أو أشكال متشابهة في بلدان مختلفة (ما يسمى باصطلاح "الفولكلور الإقليمي").[٢٧] وتتناول هذا الموضوع أيضا المادة ٤ بعنوان "إدارة الحقوق" والمادة ٧ بعنوان "الشروط الشكلية".

ويراد لاصطلاح "المجتمعات المحلية الثقافية" أن يكون واسع النطاق بما فيه الكفاية ليشمل أيضاً مواطني بلد برمته أي "أمة" في الحالات التي تعتبر فيها أشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري بمثابة "الفولكلور الوطني" وتنتمي إلى كل الشعب في بلد بعينه[٢٨] ويستكمل ذلك الممارسات في مجالات أخرى من السياسة العامة ويتفق معها.[٢٩] ولذلك فمن الممكن أن ينص القانون الوطني مثلا على أن جميع المواطنين هم المستفيدون من الحماية.

المجتمعات المحلية والأفراد

كما ورد بحثه في ما يتعلق بالمادة الأولى، فإن هذه الأحكام ترمي في المقام الأول إلى إفادة المجتمعات المحلية، حتى في الحالات التي تكون فيها أشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري من إبداع أو تطوير فرد في مجتمع محلي. وإن ما يتميز به الإبداع "التقليدي" من خصائص أساسية أنه يحتوي على رسوم متكررة أو نمط أو غير ذلك من العناصر التي يتميز بها التقليد أو يعرَّف بها والمجتمع المحلي الذي لا يزال يحملها ويمارسها. وحتى في الحالات التي يطور فيها فرد إبداعا قائماً على التقليد في سياقه العرفي، فإنه يعتبر بالتالي من منظور المجتمع المحلي نتاج نشاط إبداعي اجتماعي ومحلي. وعليه، فإن الإبداع ليس من "ملك" الفرد ولكنه يقع تحت "رقابة" المجتمع المحلي، وفقاً للأنظمة القانونية والممارسات الأصلية والعرفية.[٣٠] وهذا ما يجعل من ذلك الإبداع "تقليدياً".

ولهذه الأسباب، فإن فوائد الحماية المنشودة في هذه الأحكام تعود إلى المجتمعات المحلية وليس الأفراد، وهذا ما يميز النظام الخاص عن قانون الملكية الفكرية العادي الذي يظل مفتوحاً للفرد الراغب في الاستفادة منه (انظر المادة ١٠). ويتفق هذا المنهج مع وجهة النظر التي عبّر عنها بعض

---

(٢٥) المادة ٥ من المرسوم.
(٢٦) المادة ١٠.
(٢٧) انظر تعليقات الاتحاد الأوروبي والدول الأعضاء فيه والاتحاد الروسي.
(٢٨) انظر تصريح مصر والمغرب في الدورة السابعة للجنة (الوثيقة WIPO/GRTKF/IC/7/15 Prov.)، الفقرتين ٦٩ و٨٥ وغيرهما.
(٢٩) انظر معجم التراث الثقافي غير الملموس من إعداد لجنة هولندا الوطنية لليونسكو لسنة ٢٠٠٢ في عبارة (". . . a nation can be a cultural community").
(٣٠) انظر عامة الوثيقة WIPO/GRTKF/IC/6/3 ولا سيما مداخلة قبائل تولاليب في واشنطن، في الدورة الخامسة للجنة (الوثيقة WIPO/GRTKF/IC/5/15، الفقرة ٥٦).

المشاركين في اللجنة ومفادها أن ترمي هذه الأحكام إلى ضمان أنواع من الحماية لأشكال التعبير الثقافي والمعارف التي لا تغطيها حاليا قوانين حق المؤلف العادية والمعمول بها حاليا.[٣١]

ومع ذلك، فإن المجتمعات المحلية تتألف من أفراد. وبالتالي، فإن رقابة المجتمع المحلي وتنظيمه لأشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري تفيد في المطاف الأخير الأفراد الذين يتألف منهم المجتمع المحلي المعني. وعلى أرض الواقع، فإن الأفراد هم المستفيدون إذا وفقاً للقوانين والممارسات العرفية.

التعليقات الواردة على الصيغة السابقة للمبادئ التوجيهية العامة (WIPO/GRTKF/IC/7/3)

يتضح من مقارنة هذا الحكم بالحكم السابق باء-٣ الوارد في الوثيقة WIPO/GRTKF/IC/7/3 أن التغييرات التي أجريت في هذا الحكم إنما أجريت لمراعاة تعليقات وردت بصفة خاصة من أستراليا والاتحاد الأوروبي والدول الأعضاء فيه والاتحاد الروسي والولايات المتحدة الأمريكية والمنظمة الأفريقية للملكية الفكرية.

(٣١) انظر مداخلتي نيجيريا واليابان على وجه خاص في دورات اللجنة.

المادة ٣:

أفعال التملك غير المشروع (نطاق الحماية)

أشكال التعبير الثقافي التقليدي/أشكال التعبير الفولكلوري ذات القيمة أو الأهمية الخاصة

(أ) تتخذ تدابير قانونية وعملية مناسبة وفعالة لأغراض أشكال التعبير الثقافي التقليدي/أشكال التعبير الفولكلوري ذات القيمة أو الأهمية الثقافية أو الروحية بالنسبة إلى مجتمع محلي بعينه والتي تكون مسجلة أو محل إخطار كما هو مشار إليه في المادة ٧، لتمكين المجتمع المحلي المعني من منع الأفعال التالية التي تنفذ من غير موافقته الحرّة والمسبقة والمستنيرة:

"١" في ما يتعلق بأشكال التعبير الثقافي التقليدي/أشكال التعبير الفولكلوري خلاف الكلمات والإشارات والأسماء والرموز:

- *نَسخ أشكال التعبير الثقافي التقليدي/أشكال التعبير الفولكلوري أو مشتقاتها ونشرها وتحويرها وبثها وأداءها علنا ونقلها إلى الجمهور وتوزيعها وتأجيرها وإتاحتها للجمهور وتثبيتها، (بما في ذلك التصوير الشمسي الثابت)؛*

- *وأي انتفاع بأشكال التعبير الثقافي التقليدي/أشكال التعبير الفولكلوري أو تحوير لها لا يقر على نحو مناسب بالمجتمع المحلي مصدرا لتلك الأشكال؛*

- *وأي تشويه أو تحريف أو تعديل آخر أو فعل آخر ضار بأشكال التعبير الثقافي التقليدي/أشكال التعبير الفولكلوري؛*

- *واكتساب حقوق الملكية الفكرية أو ممارستها في أشكال التعبير الثقافي التقليدي/أشكال التعبير الفولكلوري أو في أي تحوير لها؛*

"٢" في ما يتعلق بالكلمات والإشارات والأسماء والرسوم التي تكون من قبيل تلك الأشكال للتعبير الثقافي التقليدي/التعبير الفولكلوري، أي انتفاع بأشكال التعبير الثقافي التقليدي/أشكال التعبير الفولكلوري أو مشتقاتها، أو اكتساب حقوق الملكية الفكرية أو ممارستها في أشكال التعبير الثقافي التقليدي/أشكال التعبير الفولكلوري أو مشتقاتها، ينال من المجتمع المحلي المعني أو يحط منه أو يوحي عن خطأ بصلة به أو يعرّضه للتحقير أو التقبيح؛

أشكال التعبير الثقافي التقليدي/أشكال التعبير الفولكلوري الأخرى

(ب) في ما يتعلق بالانتفاع بأشكال التعبير الثقافي التقليدي/أشكال التعبير الفولكلوري الأخرى التي لا تكون مسجلة أو محل إخطار كما هو مشار إليه في المادة ٧، أو استغلالها، تكون التدابير القانونية والعملية مناسبة وفعالة لضمان ما يلي:

"١" تعريف المجتمع المحلي المعني بوصفه مصدر أي مصنف أو إنتاج آخر يكون تحويراً مستمداً من أشكال التعبير الثقافي التقليدي/أشكال التعبير الفولكلوري؛

"٢" وإمكانية منع أي تشويه أو تحريف أو تعديل آخر أو فعل آخر يمس بأشكال التعبير الثقافي التقليدي/أشكال التعبير الفولكلوري أو إمكانية فرض جزاءات مدنية أو جنائية، أو كلتا الإمكانيتين؛

"٣" وإمكانية منع أي بيانات أو إدعاءات مخالفة للحقيقة أو تحدث لبساً أو تكون مضللة، مما يوحي بتأييد من ذلك المجتمع المحلي أو صلة به، في ما يتعلق بسلع أو خدمات تشير إلى أشكال التعبير الثقافي التقليدي/أشكال التعبير الفولكلوري لذلك المجتمع المحلي أو تأخذ أو تذكر بها، أو إمكانية فرض جزاءات مدنية أو جنائية عليها، أو كلتا الإمكانيتين معا؛

"٤" وفي حال كان الانتفاع أو الاستغلال بقصد تحقيق ربح ما، ينبغي إقامة مكافأة منصفة أو اقتسام منصف للمنافع بشروط تحددها الوكالة المشار إليها في المادة ٤ بالتشاور مع المجتمع المحلي المعني؛

أشكال التعبير الثقافي التقليدي/أشكال التعبير الفولكلوري السرية

(ج) تتخذ تدابير قانونية وعملية مناسبة وفعالة لتمكين المجتمعات المحلية من الاستفادة من السبل والوسائل الكفيلة بمنع الكشف عن أشكال التعبير الثقافي التقليدي/أشكال التعبير الفولكلوري السرية بدون تصريح أو الانتفاع بها لاحقا أو اكتساب حقوق الملكية الفكرية فيها وممارسة تلك الحقوق لاحقا.

[يلي ذلك التعليق على المادة ٣]

التعليق

المادة ٣: أفعال التملك غير المشروع (نطاق الحماية)

معلومات أساسية

يقف مشروع هذه المادة على عنصر مركزي في الحماية هو التملك غير المشروع لأشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري التي تشملها الأحكام والحقوق وسائر التدابير المقترح تطبيقها في كل حالة.

وكما شدد عليه المشاركون في اللجنة في هذا الحال،[٣٢] ترمي المادة إلى النص على أنواع من الحماية لأشكال التعبير الثقافي والمعارف التي لا يضمنها حالياً قانون الملكية الفكرية العادي المرعي حتى الآن. ولا تخل هذه الأحكام بحماية أشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري المكفولة بناء على قانون الملكية الفكرية الراهن.[٣٣] وتبقى حماية الملكية الفكرية العادية متاحة. انظر في هذا الصدد التعليق على المادة ٢ بعنوان "المستفيدون" والمادة ١٠ "العلاقة بحماية الملكية الفكرية وسائر أنواع الحماية والمحافظة والترويج".

ويراد من الحكم المقترح الوقوف على أنواع الانتفاع بأشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري وتملّكها المرتبطة بالملكية الفكرية والتي تبعث في أغلب الأحيان على القلق لدى المجتمعات الأصلية والمحلية وسائر الجهات المؤتمنة على أشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري وأصحابها كما تبيّن أثناء مهام تقصي الحقائق والمشاورات السابقة (انظر الفقرة ٥٣ من الوثيقة WIPO/GRTKF/IC/7/3). ويستمد الحكم مضمونه من مجموعة واسعة من المقاربات والآليات القانونية المجسدة في مختلف القوانين الوطنية والإقليمية (انظر الفقرات من ٥٤ إلى ٥٦ من الوثيقة WIPO/GRTKF/IC/7/3).

ملخص مشروع الحكم

يقترح مشروع الحكم باختصار ثلاث "طبقات" للحماية ترمي إلى توفير حماية مرنة ومكيّفة لمختلف أشكال التعبير الثقافي ومختلف الأهداف المتصلة بحمايتها وتجمع بين الحقوق الاستئثارية والمكافأة المنصفة وتشكيلة من التدابير القانونية والعملية التالية:

(أ) من المقترح إقامة حق في "الموافقة الحرّة والمسبقة والمستنيرة" ("الموافقة") بالنسبة إلى أشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري ذات القيمة الثقافية أو الروحية الخاصة بالنسبة إلى المجتمع المحلي، تكون أشبه بحق استئثاري في سياق الملكية الفكرية، بحيث تكون أنواع الأفعال التي تغطيها عادة قوانين الملكية الفكرية، ولا سيما قوانين حق المؤلف والحقوق المجاورة والعلامات التجارية والرسوم والنماذج الصناعية محل "موافقة" المجتمع المحلي المعني.

"١" وتكون هذه الطبقة من الحماية محل إخطار أو تسجيل سابق في سجل عام كما هو منصوص عليه في المادة ٧ (انظر أدناه). ويكون التسجيل أو الإخطار اختياريا فقط ورهن قرار المجتمعات المحلية المعنية. ولا حاجة للتسجيل أو الإخطار في حالة أشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري السرية لأنها تحظى بحماية منفصلة في المادة ٣(ج). ولا يطبق هذا التسجيل الخياري إلا في الحالات التي ترغب فيها المجتمعات المحلية في الحصول على حماية بموجب الموافقة المسبقة والمستنيرة الصارمة لأشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري التي تكون معروفة ومتاحة للجمهور.

---

(٣٢) مداخلتي نيجيريا واليابان بصفة خاصة في دورات اللجنة.
(٣٣) انظر تعليقات كولومبيا.

"٢" ويَمنح الحق في "الموافقة" المجتمع المحلي الحق في منع الانتفاع بأشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري أو التصريح به، وفقا لشروط متفق عليها تشمل اقتسام المنافع. وبصفتها هذه، تكون "الموافقة" أشبه بحق استئثاري في الملكية الفكرية الذي يجوز، ولا يجب، أن يكون محل ترخيص. ومن الممكن استخدام تلك الحقوق بشكل موجب أو ربما شكل دفاعي وهو الأرجح (لمنع أي انتفاع بتلك الأشكال من التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري أو استغلالها واكتساب حقوق الملكية الفكرية فيها).

"٣" ويقترح مشروع الحكم أنواعاً مهيأة خصيصاً لحماية الكلمات والأسماء والرموز وغيرها من التسميات، من وحي قانون العلامات والتدابير الخاصة الموضوعة بهذا الشأن في جماعة البلدان الأندية ونيوزيلندا والولايات المتحدة الأمريكية.

"٤" وفي ما يتعلق بأوجه الأداء التي يمكن اعتبارها بمثابة أشكال للتعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري (وتنطبق عليها عبارة "أشكال التعبير بالحركة" في المادة الأولى) فمن الجائز أيضا تسجيلها أو الإخطار بها لتحظى بحماية مشددة كما هو مقترح. وتشمل الحقوق المعنوية والمالية المقترحة حقوقاً مصممة على نسق أنواع الحقوق المنصوص عليها لسائر فناني الأداء، بما في ذلك خاصة معاهدة الويبو بشأن الأداء والتسجيل الصوتي لسنة ١٩٩٦ (معاهدة الأداء) ولا يخل هذا النوع من الحماية بالحماية المتاحة في معاهدة الأداء.[٣٤] وإذا لم يكن الأداء محل تسجيل أو إخطار، فمن الممكن حمايته بناء على الفقرة (ب) أو الفقرة (ج) أدناه حسب الظروف ورغبة المجتمع المحلي.

(ب) وفي ما يتعلق بأشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري التي لا تكون محل تسجيل أو إخطار، فإن الانتفاع بها لا يكون رهنا بتصريح مسبق، بل إن الحماية تنسحب على *الطريقة* التي يتم بها الانتفاع بتلك الأشكال. ومن الممكن الانتفاع بها مصدرا للاستلهام الإبداعي مثلا دون حاجة إلى موافقة أو تصريح مسبق، تعزيزا للنشاط الإبداعي والحرية الفنية، وهو هدف رئيسي كما ذكر العديد من المشاركين.[٣٥] ولكن، لا بد من تنظيم طريقة الانتفاع بأشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري في هذا الحال بالاعتماد أساساً على الحقوق المعنوية ومبادئ المنافسة غير المشروعة وباقتراح جزاءات مدنية وجنائية بالإضافة إلى دفع مكافأة منصفة أو اقتسام منصف للمنافع بتقدير السلطة المختصة. وقد تكون هذه السلطة الوكالة نفسها المشار إليها في المادة ٤ بعنوان "إدارة الحقوق". ولعل هذه المقاربة أشبه بالترخيص الإجباري أو المكافأة المنصفة التي نجدها في القوانين الوطنية المخصصة لأشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري[٣٦] وفي قانون حق المؤلف العادي بشأن المصنفات الموسيقية التي سبق تثبيتها في تسجيلات صوتية.[٣٧]

(ج) وأخيراً، فإن الحكم المقترح بشأن أشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري السرية أو غير المكشوف عنها يسعى إلى توضيح أن الحماية القائمة للمعلومات السرية وغير المكشوف عنها تنسحب على الموضوع المتعلق بأشكال التعبير الثقافي التقليدي ويستمد مضمونه أيضا من أحكام المحاكم الصادرة في هذا الشأن.[٣٨] ويقر إعلان ماتاتوا لسنة ١٩٩٣ على وجه الخصوص بأن للشعوب الأصلية الحق في حماية معارفها ومراقبة نشرها.[٣٩]

المرونة في آليات التنفيذ القانونية

هذه الأحكام واسعة وشاملة وترمي إلى ضمان المرونة لفائدة السلطات الوطنية والإقليمية والمجتمعات المحلية عند اختيار الآليات القانونية لتنفذها على الصعيد الوطني أو الإقليمي.

---

(٣٤) انظر تعليقات كولومبيا.

(٣٥) انظر مثلاً مداخلات أذربيجان والجماعة الأوروبية والدول الأعضاء فيها أثناء الدورة السابعة للجنة (الوثيقة WIPO/GRTKF/IC/7/15 Prov.).

(٣٦) انظر مثلاً اتفاق بانغي للمنظمة الأفريقية للملكية الفكرية بصيغته المعدلة سنة ١٩٩٩.

(٣٧) المادة ١٣ من اتفاقية برن لسنة ١٩٧١.

(٣٨) انظر قضية فوستر ضد مونتفورد لسنة ١٩٩٦ (29 FLR 233).

(٣٩) المادة ٢-١.

وتوضيحاً لهذه النقطة بمثال عملي، من الممكن تطبيق المبدأ المقترح – وهو يقضي بضرورة توفير الحماية من البيانات المخالفة للحقيقة أو المضللة في التجارة في ما يتعلق بدعم المجتمع المحلي للإبداع الذي يستند إلى التقاليد أو اتصاله بذلك المجتمع (وخير مثال عليه هو منتجات الحرف اليدوية التي يرد عليها ذكر كلمة "أصيل" أو كلمة "هندي" وهي ليست كذلك) – على أرض الواقع وعلى المستوى الوطني من خلال *واحد أو أكثر* من التدابير التالية: "١" تسجيل علامة تصديق والانتفاع بها على يد المجتمعات المحلية المعنية؛ "٢" والجزاءات المدنية أو الجنائية أو كلا النوعين مما هو متاح في سياق الممارسات التجارية العامة وقوانين العلامات والتسميات؛ "٣" وإصدار تشريع خاص للنص على هذا النوع من الحماية لأشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري؛ "٤" وتسجيل البيانات الجغرافية والانتفاع بها؛ "٥" وسبل الانتصاف بحسب قانون السوابق بشأن "التمويه" وقوانين قمع المنافسة غير المشروعة.

المصنفات المشتقة

تتمحور بعض المسائل القانونية والمسائل المتعلقة بالسياسات العامة حول حق التحوير، أي الحق في إعداد مصنفات مشتقة، وحول النص على ما يناسب من استثناءات وتقييدات في هذا الصدد.[٤٠]

ويقترح مشروع الحكم حقاً في تحوير أشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري ذات القيمة الثقافية أو الروحية شرط إجراء تسجيل أو إخطار مسبق. ومن المقترح ألا يمتد حق التحوير بصفته هذه إلى سائر أشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري، شأنه في ذلك شأن منع مبدعي المصنفات المشتقة من الحصول على حقوق الملكية الفكرية في مصنفاتهم. ولا يمتد الحق ليمنع أيضا "الإلهام" البحت كما هو الحال في قانون حق المؤلف الذي يفصل بين الفكرة والتعبير.[٤١] ومن المقترح مع ذلك تنظيم أوجه استغلال المصنفات المشتقة المباحة وفق المقاربة العامة المعتمدة في القانون النموذجي للمحيط الهادئ لسنة ٢٠٠٢.

التعليقات الواردة على الصيغة السابقة للمبادئ التوجيهية العامة (WIPO/GRTKF/IC/7/3)

أجري العديد من التغييرات في البنية والشكل والموضوع في الصيغة السابقة لهذه المادة والتي كانت تحمل رقم باء–٥ في الوثيقة WIPO/GRTKF/IC/7/3، في ضوء المداخلات الصادرة بوجه خاص عن أذربيجان ومصر واليابان وتعليقات أستراليا وكولومبيا والاتحاد الأوروبي والدول الأعضاء فيه والولايات المتحدة الأمريكية وجمعية الأمم الأوائل ومجلس الشعب الصامي والاتحاد الدولي للناشرين والجمعية الدولية للعلامات التجارية، أثناء الدورة السابعة للجنة، بالإضافة إلى المناقشات مع اللجنة العلمية للمنظمة الأفريقية للملكية الفكرية على سبيل المثال.

وعملاً بالتعليقات الصادرة بوجه خاص عن مجموعة البلدان الأفريقية ومصر أثناء الدورة السابعة للجنة، أصبحت هذه المادة تشير بوضوح أكبر إلى اصطلاح "التملك غير المشروع". وقد كان كل حق من الحقوق المنصوص عليها في الحكم السابق باء–٥ تقابله أفعال محددة من التملك غير المشروع دون استخدام الاصطلاح عينه وقد أمكن الآن تصويب ذلك.

وعقب المداخلات في الدورة السابعة وغيرها من التعليقات، لم تعد أوجه الأداء التي تكون من أشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري تعامل كما لو كانت "طبقة" مستقلة في مشروع المادة. ويجوز حمايتها وفقا لإحدى "الطبقات" المقترحة في الفقرة (أ) أو (ب) أو (ج) من المادة بحسب رغبة المجتمع المحلي وتبقى الحماية العادية المكفولة لفناني الأداء الفولكلوري متاحة بناء على معاهدة الأداء كما أشارت كولومبيا وغيرها إلى ذلك.[٤٢]

---

(٤٠) انظر تعليقات أستراليا والوثيقة WIPO/GRTKF/IC/5/3 والوثائق اللاحقة لها.
(٤١) انظر النقاش في الوثيقة WIPO/GRTKF/IC/6/3.
(٤٢) انظر تعليقات كولومبيا.

المادة ٤:

إدارة الحقوق

(أ) ينبغي الحصول على تصريح مسبق للانتفاع بأشكال التعبير الثقافي التقليدي/أشكال التعبير الفولكلوري في الحالات التي تقتضيه هذه الأحكام، إما مباشرة من المجتمع المحلي المعني إن رغب المجتمع المحلي في ذلك وإما من وكالة تعمل بالنيابة عن المجتمع المحلي متى التمس المجتمع المحلي ذلك ("الوكالة"). وفي حال كانت الوكالة هي التي تمنح التصريح:

"١" لا ينبغي منح التصريح إلا بالتشاور المناسب مع المجتمع المحلي المعني ووفقاً لإجراءاته التقليدية في اتخاذ القرار والتنظيم؛

"٢" وينبغي أن تحيل الوكالة أي فوائد نقدية أو غير نقدية تجنيها من الانتفاع بأشكال التعبير الثقافي التقليدي/أشكال التعبير الفولكلوري مباشرة إلى المجتمع المحلي المعني.

(ب) ينبغي أن تكون الوكالة مكلفة عامة بوظائف التوعية والتثقيف وإسداء المشورة والإرشاد. وينبغي للوكالة أيضا:

"١" أن ترصد أوجه الانتفاع بأشكال التعبير الثقافي التقليدي/أشكال التعبير الفولكلوري، متى التمس المجتمع المحلي ذلك، لضمان انتفاع عادل ومناسب كما هو منصوص عليه في المادة ٣(ب)؛

"٢" وأن تحدد المكافأة المنصفة المشار إليها في المادة ٣(ب) بالتشاور مع المجتمع المحلي المعني.

[يلي ذلك التعليق على المادة ٤]

التعليق

المادة ٤: إدارة الحقوق

معلومات أساسية

يتناول هذا الحكم طريقة التصريح بالانتفاع بأشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري والجهة المناطة بها صلاحية التصريح ومسائل أخرى ذات صلة بهذا الموضوع. وينبغي تطبيق ما يرد في هذا الحكم سواء كان صاحب الحق هو المجتمعات المحلية أو أجهزة تابعة للدولة (انظر المادة ٢ بعنوان "المستفيدون" أعلاه).

وتقترح الأحكام برمتها أن تتولى المجتمعات المحلية المعنية ممارسة الحقوق بنفسها. على أن هناك حالات لا تكون فيها المجتمعات المحلية المعنية قادرة على ممارسة الحقوق مباشرة أو لا ترغب في ذلك. ولذا، فإن مشروع هذه المادة يقترح إيعاز دور لهيئة حكومية تسمى "الوكالة" وتتصرف في كل الأحوال بناء على التماس المجتمعات المحلية المعنية وبالنيابة عنها. ويبقى دور هذه "الوكالة" خياريا بالكامل ولا يصبح ضروريا ومناسبا إلا إذا رغبت المجتمعات المحلية المعنية في ذلك.

ويرد ذكر وكالة تضطلع بدور من ذلك القبيل في الأحكام النموذجية لسنة ١٩٨٢ وقانون الفلبين بشأن حقوق الشعوب الأصلية لسنة ١٩٩٧ (قانون الفلبين لسنة ١٩٩٧) والقانون النموذجي للمحيط الهادئ لسنة ٢٠٠٢ والعديد من القوانين الوطنية التي تنص على حماية خاصة بأشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري. وأعربت عدة دول أعضاء عن تأييدها لاستخدام مفهوم "السلطة" في تلك الحالات.[٤٣]

وقد تكون الوكالة المقترحة مكتباً أو سلطة أو جمعية موجودة كما يمكن أن تكون منظمة إقليمية أو مكتبا إقليميا. وقد أشار كل من المنظمة الإقليمية الأفريقية للملكية الفكرية (الأريبو) والمنظمة الأفريقية للملكية الفكرية على سبيل المثال إلى إمكانية إيعاز ذلك الدور لمنظمات حكومية تعنى بحماية أشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري والمعارف التقليدية.[٤٤] ومن الممكن أن تضطلع جمعيات تحصيل إتاوات حق المؤلف بذلك الدور.

ويسعى هذا الحكم إلى تعريف بعض المبادئ الأساسية التي يمكن تطبيقها فقط ومن الواضح أن تفصيل تلك التدابير يعتمد إلى حد كبير على العوامل المؤثرة على الصعيد الوطني وفي المجتمع المحلي المعني. ومن الممكن إمعان النظر في الخيارات الممكنة للنص على أحكام أكثر تفصيلا على الصعيد الوطني وعلى مستوى المجتمعات المحلية. وتحتوي القوانين والأحكام النموذجية الراهنة على أحكام مفصّلة يمكن الاسترشاد بها.

---

(٤٣) مجموعة البلدان الأفريقية في الوثيقة WIPO/GRTKF/IC/6/12 ومداخلات الاتحاد الأوروبي والدول الأعضاء فيه واليابان والمغرب في الدورة السابعة للجنة (الوثيقة WIPO/GRTKF/IC/7/15 Prov.) وتعليقات الاتحاد الأوروبي والدول الأعضاء فيه.

(٤٤) انظر مثلاً مداخلة الأريبو في الدورة السابعة للجنة (الوثيقة WIPO/GRTKF/IC/7/15 Prov.، الفقرة ٨٩) وما سبقها.

التعليقات الواردة على الصيغة السابقة للمبادئ التوجيهية العامة (WIPO/GRTKF/IC/7/3)

يتضح من مقارنة الحكم باء-٤ الوارد في الوثيقة WIPO/GRTKF/IC/7/3 بهذا الحكم أن عدداً من التغييرات قد أجريت لمراعاة عدد من التصريحات، منها بيان اليابان في الدورة السابعة للجنة والتعليقات الكتابية لكولومبيا والاتحاد الأوروبي والدول الأعضاء فيه والولايات المتحدة الأمريكية وجمعية الأمم الأوائل ومجلس الشعب الصامي. وقد أشار بعض تلك المداخلات والتعليقات أيضا إلى أن الحكم باء-٤ مفرط في التفصيل والوصف. وأعرب كل من كولومبيا ومجلس الشعب الصامي بوجه خاص على تحفظات جديدة بشأن تكليف أي وكالة أو سلطة التصرف بالنيابة عن الشعوب الأصلية. ويوضح ذلك مدى الحاجة إلى أن تستمد أي وكالة أو سلطة صلاحياتها في التصرف من الرغبة المعلنة والسلطة الصريحة للمجتمع المحلي المعني.

المادة ٥:

الاستثناءات والتقييدات

(أ) ينبغي ألا تكون تدابير حماية أشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري كما يلي:

"١" مقيِّدة أو معيقة لما هو عادي من أوجه الانتفاع والنقل والتبادل والتطوير في مجال أشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري داخل السياق التقليدي والعرفي على يد أفراد من المجتمع المحلي المعني كما هو محدد بموجب القوانين والممارسات العرفية؛

"٢" وأن تمتد إلى غير أوجه الانتفاع بأشكال التعبير الثقافي التقليدي خارج السياق التقليدي أو العرفي، سواء كان ذلك لكسب تجاري أو لم يكن كذلك؛

"٣" أو تطبق على أوجه الانتفاع بأشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري في الحالات التالية:

- *على سبيل التوضيح لأغراض التعليم والدراسة؛*
- *لأغراض البحث أو الدراسة على المستوى الشخصي لأغراض غير تجارية؛*
- *والنقد أو الاستعراض؛*
- *ونقل الأخبار أو الأحداث الجارية؛*
- *والانتفاع في سياق الإجراءات القانونية؛*
- *وإعداد تسجيلات أو غير ذلك من نسخ أشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري لأغراض إدراجها في المحفوظات أو في قوائم الجرد لأغراض غير تجارية هدفها صون التراث الثقافي؛*
- *وأوجه الانتفاع الطارئ،*

شرط أن يكون وجه الانتفاع في كل حالة يتماشى مع الممارسات العادية وأن يقر بالمجتمع المحلي مصدراً لأشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري متى كان ذلك عملياً وممكناً ولم يكن ذلك الوجه من الانتفاع ضاراً بالمجتمع المحلي المعني.

(ب) يمكن أن تسمح تدابير حماية أشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري بالانتفاع غير المقيد بتلك الأشكال أو البعض منها بعد تحديده، وفقا للممارسات العرفية والتقليدية، على يد جميع أفراد المجتمع المحلي، بمن فيهم جميع مواطني البلد.

[يلي ذلك التعليق على المادة ٥]

التعليق

المادة ٥: الاستثناءات والتقييدات

معلومات أساسية

شدد العديد من المشاركين على ضرورة أن تكون أي حماية لأشكال التعبير الثقافي التقليدي من نوع الملكية الفكرية محل بعض التقييدات تفاديا لأي صرامة مفرطة. وقد أشار البعض إلى أن الحماية المفرطة في الصرامة من شأنها أن تكبت الإبداع والحرية الفنية والتبادل الثقافي فيستحيل تنفيذها ومراقبتها وإنفاذها من الناحية العملية.

وبالإضافة إلى ذلك، ينبغي ألا تمنع حماية أشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري المجتمعات المحلية نفسها من الانتفاع بأشكال تراثها الثقافي أو تبادلها أو تناقلها في ما بينها بالطرق التقليدية والعرفية أو أن تطورها من خلال إبداعها من جديد وتقليدها باستمرار، كما شدد البعض على ذلك.

ويطرح هذا الحكم المقترح بعض الاستثناءات والتقييدات على مائدة البحث:

(أ) تتكفل الفقرة (أ) بتنفيذ الأهداف والمبادئ التوجيهية العامة المتعلقة بعدم التدخل في الانتفاع المتواصل بأشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري على يد المجتمعات المحلية وبدعمها وتطويرها. أما الفقرة (ب) فتؤكد أن هذه الأحكام لا تطبق إلا على أوجه الانتفاع بأشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري خارج سياقها، أي خارج السياق العرفي أو التقليدي سواء كان ذلك لأغراض تجارية أو لم يكن؛

(ب) وتنص الفقرة (ج) على استثناءات مستمدة من الأحكام النموذجية لسنة ١٩٨٢ والقانون النموذجي للمحيط الهادئ لسنة ٢٠٠٢ وقوانين حق المؤلف عامة. وتشمل بعض التعليقات في مواطن محددة ما يلي:

"١" ترد التقييدات والاستثناءات لأغراض التعليم في قوانين حق المؤلف عادة. على أنها تقتصر أحياناً على التعليم "المباشر" (كما هو الحال أيضا في نموذج المحيط الهادئ لسنة ٢٠٠٢) وقد أثيرت بعض التقييدات والاستثناءات الخاصة أيضا بحق المؤلف والحقوق المجاورة لأغراض التعليم عن بعد أثناء المناقشات.[٤٥] وقد استخدم اصطلاح "التعليم والدراسة" لأغراض النص الراهن.

"٢" وتسمح قوانين حق المؤلف في بعض الحالات لدور المحفوظات والمكتبات العامة وما يشبهها بإعداد نسخ من المصنفات وأشكال التعبير الفولكلوري لأغراض صونها دون هدف تجاري ولإتاحتها للجمهور[٤٦] وهذا ما هو مقترح هنا. وفي هذا الصدد، تعمل الويبو حاليا على إعداد ما يناسب من عقود وقوائم ضبط بشأن الملكية الفكرية وغيرها من الأدلة ومدونات السلوك للمتاحف

---

(٤٥) انظر اقتراح شيلي (الوثيقة SCCR/12/3) بشأن "الاستثناءات والتقييدات على حق المؤلف والحقوق المجاورة" كما بحثته لجنة الويبو الدائمة المعنية بحق المؤلف والحقوق المجاورة في دورتها الثانية عشرة في نوفمبر/تشرين الثاني ٢٠٠٤.

(٤٦) ومثال ذلك قانون المملكة المتحدة بشأن حق المؤلف والرسوم والنماذج الصناعية والبراءات لسنة ١٩٨٨، الفصل ٢، الفقرة ١٤-١.

ودور المحفوظات والجرد المختصة بالتراث الثقافي. وقد أثير موضوع بعض التقييدات المحددة للمكتبات ودور المحفوظات في قانون حق المؤلف عامة للنقاش أيضاً.[٤٧]

"٣" وقد لا تكون جميع الاستثناءات المتعلقة عادة بحق المؤلف مناسبة هنا لأنها قد تنال من مصالح المجتمع المحلي المعني وحقوقه العرفية، ومنها على سبيل المثال الاستثناءات الخاصة بالانتفاع الطارئ الذي يسمح بإعداد صور شمسية أو رسوم عن منحوتات أو مصنفات فنية من الحرف اليدوية المعروضة بشكل دائم في مكان عام أو نسخها بأي طريقة أخرى من غير إذن. ولذلك فقد وقع الاختيار على استبعاد الاستثناءات التي من شأنها أن تكون ضارة.

التعليقات الواردة على الصيغة السابقة للمبادئ التوجيهية العامة (WIPO/GRTKF/IC/7/3)

كانت التعليقات على هذا الحكم قليلة نسبياً ووردت من كولومبيا والاتحاد الأوروبي والدول الأعضاء فيه وجمهورية إيران الإسلامية والولايات المتحدة الأمريكية ومجلس الشعب الصامي. وقد سمحت المناقشات التي أجريت مع أعضاء اللجنة العلمية للمنظمة الأفريقية للملكية الفكرية أيضا بتحديد بعض الصعوبات المتعلقة بالفقرة (ج) من الحكم السابق بـاء-٦، إذ قيل إن تطبيق الاستثناءات والتقييدات المتعلقة بالملكية الفكرية عادة على أشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري بشكل عام يفتقر إلى الدقة.[٤٨] وتسعى الصيغة الجديدة إلى مراعاة مصدر القلق هذا بالاعتماد على الأحكام النموذجية لسنة ١٩٨٢ والقانون النموذجي للمحيط الهادئ لسنة ٢٠٠٢ وقوانين حق المؤلف عامة. ومن جهة أخرى، اقترحت كولومبيا بيانا مبدئيا أوسع نطاق (مشيرة على سبيل المثال إلى المصالح الثقافية أو نية ابتغاء الربح أو ما يشبهها أو كلا الأمرين معا) بحيث تترك للدول الأعضاء صلاحية تحديد ما ترغب فيه من تلك الاستثناءات والتقييدات.

---

(٤٧) انظر اقتراح شيلي أعلاه.

(٤٨) المناقشات مع اللجنة العلمية للمنظمة الأفريقية للملكية الفكرية ومداخلة المغرب في الدورة السابعة للجنة (الوثيقة WIPO/GRTKF/IC/7/15 Prov.، الفقرة ٨٥).

المادة ٦:

مدة الحماية

ينبغي أن تستمر حماية أشكال التعبير الثقافي التقليدي/أشكال التعبير الفولكلوري ما دامت تلك الأشكال تفي بمعايير الحماية المنصوص عليها في المادة الأولى من هذه الأحكام، بالإضافة إلى ما يلي:

"١" في ما يتعلق بأشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري المشار إليها في المادة ٣(أ)، فإن حمايتها بناء على تلك المادة تستمر ما دامت محل تسجيل أو إخطار كما هو مشار إليه في المادة ٧؛

"٢" وفي ما يتعلق بأشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري السرية، تستمر حمايتها بصفتها هذه ما دامت سرية.

[يلي ذلك التعليق على المادة ٦]

التعليق

المادة ٦: مدة الحماية

معلومات أساسية

يرغب العديد من الشعوب الأصلية والمجتمعات المحلية التقليدية في حماية لا حد لها لبعض الجوانب على الأقل من أشكال التعبير عن ثقافاتهم التقليدية. وترتبط مطالب الحماية غير المحدودة ارتباطا وثيقا بالحماية ذات الأثر الرجعي (انظر المادة ٩ بعنوان "التدابير الانتقالية" أدناه). ومن الجهة الأخرى، فإن وضع حد زمني لمدة الحماية يعتبر عامة جزءا لا يتجزأ من التوازن القائم داخل نظام الملكية الفكرية، لتسقط المصنفات في نهاية المطاف ضمن "الملك العام".[٤٩]

ويأخذ الحكم المقترح بمفهوم الانتفاع الجاري على غرار ما يطبق في مجال العلامات التجارية، أي أن أشكال التعبير الثقافي التقليدي التي تكون من خصائص مجتمع محلي بعينه تسقط حمايتها عندما يتوقف المجتمع المحلي عن الانتفاع بها أو يزول وجودها كهوية مميزة للمجتمع المذكور (كما هو الحال في التخلي عن علامة تجارية أو عندما تصبح العلامة التجارية اسم جنس). ويستند هذا المنهج إلى جوهر موضوع الحماية، علما بأن أشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري إنما هي في صميمها من خصائص المجتمع المحلي وهويته (انظر أعلاه). وعندما يبطل مفعول أشكال التعبير الثقافي التقليدي بهذه الصفة، فإنها تخرج من تعريفها بوصفها شكلا من أشكال التعبير الثقافي التقليدي فتسقط الحماية عنها.

وفضلاً عن هذا المبدأ العام، فإن المادة تنص على حكم صريح ينصب على مدة حماية فئتين هما فئة أشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري التي تكون محل تسجيل أو إخطار والأشكال التي تكون سرية أو غير مكشوف عنها.

التعليقات الواردة على الصيغة السابقة للمبادئ التوجيهية العامة (WIPO/GRTKF/IC/7/3)

ألمحت العديد من المداخلات أثناء الدورة السابعة للجنة كما ألمحت بعض التعليقات الكتابية إلى أن من غير المناسب فرض مدة واحدة تنسحب على جميع أشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري ودعت إلى النظر في إمكانية اعتماد مدد تختلف باختلاف فئات أشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري.[٥٠] والواقع أن مدة الحماية تختلف في شأن الملكية الفكرية باختلاف فئاتها. ومن جهة أخرى، فإن المصنفات وأوجه الأداء الأدبية والفنية تحظى بالحماية للمدة ذاتها عامة وبالإمكان تمديد الحماية للعلامات التجارية عددا من المرات لا حصر له. ويدمج الحكم المقترح الفكرتين باقتراح مدة يمكن ألا تكون محدودة للفئات الثلاث من أشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري، رهنا بتطبيق أحكام جديدة صريحة على بعض تلك الأشكال، أي الأشكال التي تكون محل تسجيل أو إخطار والأشكال السرية. على أن هذا الجانب وموضوع الحكم برمته يقتضي المزيد من التفكير كما أشار إليه

---

(٤٩) انظر مثلاً تعليقات الاتحاد الأوروبي والدول الأعضاء فيه.

(٥٠) انظر مثلاً تصريحات اليابان والمغرب (الوثيقة WIPO/GRTKF/IC/7/15 Prov.، الفقرتين ٦٨ و٨٥).

العديد من المشاركين في اللجنة.[٥١]

واقترح عدد من التعليقات حذف الفقرة (ب) من الحكم السابق باء-٧ وقد أجري هذا التغيير.[٥٢]

وصدرت تعليقات أخرى على هذا البند عن كل من كولومبيا والاتحاد الأوروبي والدول الأعضاء فيه والاتحاد الروسي والولايات المتحدة الأمريكية وجمعية الأمم الأوائل ومجلس الشعب الصامي والجمعية الدولية للعلامات التجارية.

(٥١) انظر مثلاً مداخلة إيران (جمهورية-الإسلامية) في الدورة السابعة للجنة (الوثيقة WIPO/GRTKF/IC/7/15 Prov.، الفقرة ٧٨) وتعليقات الاتحاد الأوروبي والدول الأعضاء فيه والولايات المتحدة الأمريكية والجمعية الدولية للعلامات التجارية. وقد أشارت المناقشات في ندوة الويبو الإقليمية لآسيا والمحيط الهادئ بشأن الملكية الفكرية والموارد الوراثية والمعارف التقليدية والفولكلور، التي انعقدت في دايجون (جمهورية كوريا) في الفترة من ١١ إلى ١٣ أكتوبر/تشرين الأول ٢٠٠٤ إلى الحاجة إلى توخي الحذر عند النظر في هذا الحكم أيضا.

(٥٢) انظر تعليقات المنظمة الأفريقية للملكية الفكرية وجمعية الأمم الأوائل.

المادة ٧:

الشروط الشكلية

(أ) كمبدأ عام، لا ينبغي أن تكون حماية أشكال التعبير الثقافي التقليدي/أشكال التعبير الفولكلوري رهنا بأي شروط شكلية. وتحظى أشكال التعبير الثقافي التقليدي/أشكال التعبير الفولكلوري المشار إليها في المادة الأولى بالحماية من لحظة إبداعها.

(ب) ينبغي أن تقتضي تدابير حماية أشكال التعبير الثقافي التقليدي/أشكال التعبير الفولكلوري المحددة ذات القيمة أو الأهمية الاقتصادية أو الروحية الخاصة والمطلوب حمايتها على المستوى المنصوص عليه في المادة ٣(أ) أن تكون تلك الأشكال محل إخطار أو تسجيل يجريه المجتمع المحلي المعني أو تجريه الوكالة المشار إليها في المادة ٤ التي تتصرف بناء على التماس المجتمع المحلي وبالنيابة عنه لدى مكتب مختص أو منظمة مختصة.

"١" ما دام من الجائز أن ينطوي ذلك التسجيل أو الإخطار على عملية تدوين أو تثبيت آخر لأشكال التعبير الثقافي التقليدي/أشكال التعبير الفولكلوري المعنية، فإن أي حقوق من حقوق الملكية الفكرية في ذلك التدوين أو التثبيت ينبغي أن تعود إلى المجتمع المحلي المعني أو تنقل إليه.

"٢" ينبغي إتاحة المعلومات المتعلقة بأشكال التعبير الثقافي التقليدي/أشكال التعبير الفولكلوري التي تكون محل تسجيل أو إخطار من ذلك القبيل وتجليات تلك الأشكال للجمهور على الأقل في حدود ما تقتضيه الضرورة لضمان الشفافية واليقين للغير كي يعرف أشكال التعبير الثقافي التقليدي/أشكال التعبير الفولكلوري المحمية بهذا الشكل والجهات المستفيدة.

"٣" يكون أي تسجيل أو إخطار من ذلك القبيل من باب الإعلان ولا يقيم الحقوق. ومن غير إخلال بذلك، يقوم التدوين في السجل على افتراض أن الوقائع المدونة فيه صحيحة ما لم يثبت خلاف ذلك. ولا يؤثر أي بيان مدوّن على ذلك النحو في حقوق الغير.

"٤" ينبغي للمكتب أو المنظمة ممن يتسلم التسجيل أو الإخطار أن يبدد أي انتفاء لليقين أو يسوي أي نزاع بشأن تعريف المجتمعات المحلية، بما فيها المجتمعات الموجودة في أكثر من بلد واحد، التي تكون أهلا للتسجيل أو الإخطار أو ينبغي أن تكون الجهة المستفيدة من الحماية كما هو مشار إليه في المادة ٢، بالاستعانة بالقوانين والإجراءات العرفية والسبل البديلة لتسوية المنازعات والموارد الثقافية القائمة، مثل قوائم جرد التراث الثقافي، قدر الإمكان.

[يلي ذلك التعليق على المادة ٧]

التعليق

المادة ٧: الشروط الشكلية

معلومات أساسية

اقترح البعض أن يكون اكتساب الحماية والحفاظ عليها ممكناً من الناحية العملية ولا سيما من وجهة نظر المجتمعات المحلية التقليدية وألا يقيم ذلك أعباء إدارية مفرطة على عاتق أصحاب الحقوق أو المشرفين عليها أو ما يشبههما.[٥٣] وعلق العديد من المعنيين بهذا الشأن، منهم باحثون خارجيون ومنتفعون آخرون بأشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري، القدر نفسه من الأهمية على الحاجة إلى اليقين والشفافية في علاقاتهم مع المجتمعات المحلية.

ولا بد من الاختيار بين توفير حماية تلقائية أو النص على نوع من التسجيل:

(أ) ويقوم الخيار الأول على اقتضاء نوع ما من التسجيل، كفرض فحص شكلي أو موضوعي. وقد يكون لنظام التسجيل أثر الإعلان البحت، على أن يستعان في هذه الحال بالتسجيل تأييداً لمطالبة بالملكية، أو من الممكن للنظام أن يقيم الحقوق. ولعل نوعاً ما من التسجيل قد يفيد في الدقة والشفافية واليقين عند تحديد أنواع الأشكال المحمية والجهات المستفيدة منها؛

(ب) وفي الخيار الثاني اقتضاء حماية تلقائية من غير شروط شكلية بحيث تتاح الحماية اعتبارا من لحظة إبداع التعبير الثقافي التقليدي، على غرار حق المؤلف.

ويجمع الحكم المقترح بين هذين المنهجين.

ففي المقام الأول، تقترح الفقرة (أ) مبدأ عاماً مفاده أن تحظى أشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري بالحماية من غير شروط شكلية على نسق مبادئ حق المؤلف مع السعي إلى إتاحة الحماية بأكبر قدر ممكن من السهولة.

وفي المقام الثاني، من المقترح مع ذلك نوع ما من التسجيل أو الإخطار بشأن أشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري التي تحظى بأشد الحماية بناء على المادة ٣(أ):

"١" وخيار التسجيل أو الإخطار ليس إلزامياً وهو محل قرار تتخذه الجمعيات المحلية المعنية. ويعني ذلك أن التسجيل أو الإخطار ليس واجبا وتبقى الحماية متاحة بناء على المادة ٣(ب) للأشكال غير المسجلة. ولا حاجة إلى أن تكون أشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري السرية محل تسجيل أو إخطار لأنها محمية في مادة أخرى وحدها هي المادة ٣(ج). ولا يطبق خيار التسجيل إلا في الحالات التي ترغب فيها المجتمعات المحلية في الحصول على حماية مشروطة بالموافقة المسبقة والمستنيرة لأشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري المعروفة والمتاحة للجمهور؛

"٢" ويسترشد الحكم إلى حد كبير بما هو قائم من أنظمة لتسجيل حق المؤلف وقاعدة بيانات بشارات الأمريكيين الأصائل في الولايات المتحدة[٥٤] وقانون بنما لسنة ٢٠٠٠ وقرار الجماعة الأندية

---

(٥٣) انظر أيضاً تعليقات جمعية الأمم الأوائل.

(٥٤) الوارد وصفها في وثائق سابقة مثل الوثيقة WIPO/GRTKF/IC/5/3.

رقم ٣٥١ وقانون بيرو لسنة ٢٠٠٢ (انظر عامة الوثيقة WIPO/GRTKF/IC/7/3 ووثائق سابقة للاطلاع على وصف لهذه النصوص)؛

"٣" ومن الممكن تصور أن تتولى منظمة إقليمية الإشراف على نظام التسجيل أو الإخطار. وقد أشارت الأريبو والمنظمة الأفريقية للملكية الفكرية مثلا إلى دور المنظمات الإقليمية في هذا المجال.[٥٥] ولعل من الممكن في البدء تطبيقٍ هذه الأحكام على الصعيد الوطني وإنشاء سجلات وطنية أو غيرها من أنظمة الإخطار والانتقال لاحقاً إلى نوع ما من السجل الإقليمي والدولي ليندرج في ما قد يُنشأ من أنظمة إقليمية ودولية للحماية. ومن الممكن الاسترشاد في إنشاء نظام دولي للإخطار أو التسجيل بالأنظمة القائمة، مثل المادة ٦(ثالثا) من اتفاقية باريس أو نظام التسجيل المنصوص عليه في المادة ٥ من اتفاق لشبونة بشأن التسجيل الدولي لتسميات المنشأ لسنة ١٩٥٨؛

"٤" ومن المقترح ألا يكون المكتب أو المنظمة التي يجرى لديها التسجيل أو الإخطار وتحال إليها المنازعات لتسوياتها هي نفسها الوكالة المشار إليها في المادة ٤؛[٥٦]

"٥" ومن الواضح أن المجتمع المحلي الذي يطالب بحماية شكل ما من أشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري هو وحده الأهل لتسجيل ذلك الشكل أو الإخطار به، على أن يجاز ذلك للوكالة المشار إليها في المادة ٤ والتي تتصرف بناء على التماس المجتمع المحلي ولمصلحته في الحالات التي يستحيل فيها على ذلك المجتمع أن يضطلع بذلك؛[٥٧]

"٦" وفي ما يتعلق بتسوية المنازعات بين المجتمعات المحلية، بما فيها المجتمعات المنتمية إلى أكثر من بلد واحد، فإن مشروع المادة يقترح أن يطبق مكتب التسجيل أو منظمة التسجيل القوانين والإجراءات العرفية والوسائل البديلة لتسوية المنازعات قدر الإمكان. والغرض من ذلك هو تحقيق ما يمكن من الأهداف والمبادئ المتعلقة بالقوانين العرفية وتجنب المنازعات بين المجتمعات المحلية. وفي ما يخص مراعاة الموارد الثقافية الموجودة، فبإمكان المكتب أو المنظمة الاستعانة أيضا بقوائم جرد التراث الثقافي وما يتوفر مثلاً من قوائم ومجموعات في إطار اتفاقية اليونسكو لصون التراث الثقافي غير الملموس لسنة ٢٠٠٣. وبشكل عام، لعل من الممكن في بعض المجالات استنباط شكل موحد يجمع بين قوائم الجرد الموجودة أو المعدة لأغراض الحفاظ على التراث الثقافي (على نسق ما تلزم به اتفاقية اليونسكو المشار إليها سابقا الدول الأطراف) ونوع السجلات أو أنظمة الإخطار المقترح هنا. بل من الممكن أيضا استنباط تدابير تضمن إمكانية تعزيز قوائم الجرد وغيرها من المجموعات المخصصة للتراث الثقافي وتكفل لها الدعم وتسهل تنفيذ الأحكام المخصصة لحماية أشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري (والمعارف التقليدية).[٥٨] وتعمل الويبو حاليا مع المهتمين بالأمر على إمعان النظر في تلك القضايا؛

"٧" وتفادياً لأي إفراط في الوصف في هذه الأحكام، من الممكن ترك تفاصيل التنفيذ لإدراجها في القوانين الوطنية والإقليمية. ومن الممكن الاسترشاد بالتشريعات أو اللوائح أو التدابير الإدارية التخويلية في مسائل مثل ما يلي: (أ) طريقة إعداد طلبات الإخطار أو التسجيل؛ (ب) وتحديد نطاق الفحص الذي يجريه مكتب التسجيل في شأن الطلبات وأغراض ذلك الفحص؛

---

(٥٥) المداخلتان في الدورة السابعة للجنة (الوثيقة WIPO/GRTKF/IC/7/15 Prov.، الفقرة ٨٩) وقبلها.
(٥٦) انظر تعليقات الجماعة الأوروبية والدول الأعضاء فيها على الحكم السابق باء-٩.
(٥٧) انظر تعليقات مجلس الشعب الصامي.
(٥٨) انظر اجتماع خبراء اليونسكو بشأن جرد التراث الثقافي غير الملموس، في ١٧ و١٨ مارس/آذار ٢٠٠٥.

(ج) والتدابير التي تضمن إمكانية الاستفادة من التسجيل أو الإخطار الذي تكون محله أشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري بتكلفة محتملة؛ (د) وتمكين الجمهور من النفاذ إلى المعلومات المتعلقة بما يكون محل تسجيل أو إخطار من أشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري؛ (هـ) والطعن في التسجيل أو الإخطار؛ (و) وتخويل مكتب التسجيل صلاحية تسوية المنازعات المتعلقة بتحديد المجتمع المحلي الواحد أو الأكثر الذي ينبغي أن يكون أهلا للاستفادة من حماية شكل من أشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري، بما في ذلك المطالب المتنافسة الصادرة من مجتمعات محلية تنتمي إلى أكثر من بلد واحد؛ (ز) والأثر القانوني للإخطار أو التسجيل.

التدوين والتثبيت والتوثيق

سبق بحث أهمية التوثيق والتدوين والتثبيت بشأن أشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري وعلاقة ذلك بحماية الملكية الفكرية باستفاضة في الوثائق والمنشورات السابقة.[٥٩] وباختصار، فقد سمحت المناقشات بتحديد بعض المشاغل المتعلقة بالملكية الفكرية في سياق مبادرات التوثيق. وعلى سبيل المثال، فإن حق المؤلف والحقوق المجاورة في الوثائق والمدونات والتثبيتات لا يعود في غالب الأحيان – إن لم يكن كلها – إلى المجتمعات المحلية نفسها بل تعود تلك الحقوق إلى من يباشر التوثيق أو التدوين أو التثبيت. وفي المقام الثاني، فإن أعمال التوثيق والتدوين ولا سيما إذا كانت متاحة في شكل مرقمن تعزز فرص النفاذ إلى أشكال التعبير الثقافي التقليدي وقد تقوض جهود المجتمعات المحلية الراغبة في حمايتها. ولهذه الأسباب، فإن المادة المقترحة تنص على ضرورة أن تعود أي حقوق في الملكية الفكرية بشأن التدوين الذي يعد خصيصا لأغراض التسجيل إلى المجتمعات المحلية المعنية. وبالفعل، فإن تثبيت أشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري في دعامة مادية ما كانت تلك الأشكال لتحظى بالحماية لولاها، إنما يقيم حقوقا جديدة في الملكية الفكرية الخاصة بالتثبيت ومن الممكن الانتفاع بتلك الحقوق بطريقة غير مباشرة لحماية أشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري نفسها (وقد تم تطبيق تلك الاستراتيجية مثلا لحماية فنون النقش على الصخر القديمة).[٦٠] ومن الواضح أيضا أن أعمال التدوين والتوثيق عنصر قيّم إن لم يكن أساسي من عناصر البرامج المخصصة لصون التراث الثقافي. وتسهر الويبو حالياً على دراسة جوانب أعمال التدوين والتوثيق في مجال أشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري وآثارها في مجال الملكية الفكرية، بالتعاون مع جهات أخرى. ويحث إعلان ماتاتوا بشأن الحقوق الثقافية وحقوق الملكية الفكرية للشعوب الأصلية لسنة ١٩٩٣ الشعوب الأصلية على وضع مدونة سلوك يتعين على المنتفعين من الخارج احترامها عند تدوين معارفهم التقليدية والعرفية (تدوينا بصريا أو سمعيا أو كتابياً).[٦١]

---

(٥٩) انظر مثلاً الوثائق WIPO/GRTKF/IC/5/3 وWIPO/GRTKF/IC/6/3 وWIPO/GRTKF/IC/7/3.

(٦٠) انظر مثلاً ما كتبه يانكيه في هذا الموضوع في دراسته Minding Culture: Case Studies on Intellectual Property and Traditional Cultural Expressions الصادرة عن الويبو سنة ٢٠٠٣.

(٦١) المادة ١-٣.

التعليقات الواردة على الصيغة السابقة للمبادئ التوجيهية العامة (WIPO/GRTKF/IC/7/3)

يحتفظ الحكم المعدل بالمنهج الأساسي القائم على انعدام الشروط الشكلية كما نوه به الكثيرون.[٦٢] على أن البعض لم يكن راضياً عن ذلك المنهج الذي يستدعي المزيد من التفكير.[٦٣]

وقد أتاح الحكم السابق باء-٨ في الوثيقة WIPO/GRTKF/IC/7/3 أيضاً نوعاً ما من التسجيل أو الإخطار الخياري. واستنادا إلى المداخلات التي جرت في الدورة السابعة للجنة والتعليقات الكتابية المتسلمة، فإن الحكم المعدل يقترح اشتراط التسجيل أو الإخطار لحماية أشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري ذات الأهمية الثقافية أو الروحية الخاصة لتطبق عليها حماية مشددة.[٦٤] وقد أجريت تغييرات أخرى شتى لمراعاة تعليقات وردت بصفة خاصة من كولومبيا والاتحاد الأوروبي والدول الأعضاء فيه والجمعية الدولية للعلامات التجارية وجمعية الأمم الأوائل ومجلس الشعب الصامي.

واقترحت كولومبيا بوجه خاص صياغة محددة ومستمدة من المادتين ٥٢ و٥٣ من قرار الجماعة الأندية رقم ٣٥١ بشأن حق المؤلف والحقوق المجاورة. وقد جاءت الصياغة المقترحة على الوجه التالي: "لا تكون الحماية الممنوحة لأشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري وللمصنفات المشتقة منها محل أي نوع من الإجراءات الشكلية. وعليه، فإن التخلف عن التدوين لا يمنع من التمتع بالحقوق المقررة أو ممارستها. ويعتبر التدوين من باب الإعلان ولا يقيم حقوقاً. وبدون إخلال بما سبق، فإن أي تدوين في السجل يفترض أن الوقائع والأفعال المدونة فيه هي ملازمة للحقيقة ما لم يثبت خلاف ذلك. ولا يؤثر أي بيان مدون بحقوق الغير."[٦٥]

---

(٦٢) انظر تعليقات كولومبيا.
(٦٣) تعليقات الولايات المتحدة الأمريكية.
(٦٤) تعليقات الاتحاد الأوروبي والدول الأعضاء فيه والجمعية الدولية للعلامات التجارية.
(٦٥) انظر تعليقات كولومبيا.

المادة ٨:

العقوبات والجزاءات والإنفاذ وممارسة الحقوق

(أ) ينبغي إتاحة آليات للإنفاذ وتسوية المنازعات وتدابير حدودية وعقوبات وجزاءات تكون ميسّرة ومناسبة وكافية، بما في ذلك الجزاءات الجنائية والمدنية، في حال خرق الحماية المكفولة لأشكال التعبير الثقافي التقليدي/أشكال التعبير الفولكلوري.

(ب) ينبغي تكليف الوكالة المشار إليها في المادة ٤ بجملة أمور منها تقديم المشورة والمساعدة للمجتمعات المحلية في ما يتعلق بإنفاذ الحقوق وإقامة دعاوى مدنية وجنائية وإدارية بالأصالة عنها متى كان ذلك مناسبا وبناء على التماس منها.

[يلي ذلك التعليق على المادة ٨]

التعليق

المادة ٨: العقوبات والجزاءات والإنفاذ وممارسة الحقوق

معلومات أساسية

يتعلق هذا الحكم بالعقوبات والجزاءات المدنية والجنائية التي يجوز إتاحتها في حال خرق الحقوق المنصوص عليها.

وقد أشار بعض المجتمعات المحلية وجهات أخرى إلى أن الجزاءات المتاحة في القانون الحالي قد لا تكون مناسبة لردع التعديات على مصنفات أصحاب حق المؤلف الأصليين أو لا تنص على تعويضات تتناسب وفداحة الضرر الثقافي وغير الاقتصادي الذي يلحقه فعل التعدي. وأشار البعض أيضاً إلى تحبيذه اعتماد الوسائل البديلة لتسوية المنازعات في هذا المجال.[٦٦]

وأشار عدد من الدول الأعضاء إلى ضرورة الاستفادة من الإرشادات والخبرات العملية المناسبة في مجال العقوبات والجزاءات والإنفاذ.[٦٧]

التعليقات الواردة على الصيغة السابقة للمبادئ التوجيهية العامة (WIPO/GRTKF/IC/7/3)

أدخلت بعض التغييرات على الحكم السابق باء-٩ في الوثيقة WIPO/GRTKF/IC/7/3 في ضوء التعليقات الواردة بوجه خاص من إيران (جمهورية-الإسلامية) والاتحاد الأوروبي والدول الأعضاء فيه والولايات المتحدة الأمريكية.

---

(٦٦) مجموعة بلدان أمريكا اللاتينية والكاريبي (الوثيقة WIPO/GRTKF/IC/1/5، المرفق الأول، الصفحة ٩) ومجموعة البلدان الآسيوية (الوثيقة WIPO/GRTKF/IC/2/10) ومجموعة البلدان الأفريقية (الوثيقة WIPO/GRTKF/IC/3/15).

(٦٧) انظر مداخلتي كينيا والمغرب (الوثيقة WIPO/GRTKF/IC/7/15 Prov.، الفقرتين ٨٠ و٨٥).

المادة ٩:

التدابير الانتقالية

(أ) تطبق هذه الأحكام على جميع أشكال التعبير الثقافي التقليدي/أشكال التعبير الفولكلوري التي تفي بالمعايير المنصوص عليها في المادة الأولى عند دخول الأحكام حيز النفاذ.

(ب) ينبغي تكييف التصرفات المستمرة بخصوص أشكال التعبير الثقافي التقليدي/أشكال التعبير الفولكلوري التي بدأت قبل دخول هذه الأحكام حيز النفاذ والتي ما كانت لتكون مباحة أو التي ترعاها هذه الأحكام بطريقة مختلفة، لتتماشى مع الأحكام، في غضون مهلة معقولة بعد دخول هذه الأحكام حيز النفاذ وشرط احترام الحقوق التي اكتسبها الغير في السابق.

[يلي ذلك التعليق على المادة ٩]

التعليق

المادة ٩: التدابير الانتقالية

معلومات أساسية

يتناول هذا الحكم مسألة إعمال الحماية بأثر رجعي أو مستقبلي ولا سيما طريقة تناول ما يكون قائما ومستمرا من أوجه الانتفاع بأشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري عند دخول الأحكام حيز النفاذ، إذا ما كانت أوجه الانتفاع مشروعة في بدايتها.

وكما أشار إليه العديد من المشاركين في اللجنة، فإن هذه المسألة ترتبط مباشرة بمفهوم "الملك العام". وقد أشارت وثائق سابقة إلى أن من الضروري تحسين فهم الدور الذي يضطلع به الملك العام وسياقه وحدوده عند رسم إطار مناسب لسياسات حماية أشكال التعبير الثقافي التقليدي بموجب الملكية الفكرية.[٦٨] وذكر بعض المشاركين في اللجنة أن الملك العام ليس مفهوما تقر به الشعوب الأصلية أو أن أشكال التعبير الفولكلوري بمعناها الضيق لم تكن إطلاقاً محمية بموجب الملكية الفكرية ولا يمكن بالتالي اعتبارها كما لو سقطت في "الملك العام". وقد جاء على لسان قبائل تولاليب أن ذلك هو السبب الذي حمل الشعوب الأصلية عامة إلى المطالبة بحماية المعرفة التي تعتبر في سياق النظام الغربي من باب "الملك العام". وقالت إنها تعتبر أن تلك المعرفة كانت ولا تزال وستبقى مرعية بموجب القانون العرفي. وأشارت إلى أن وجود تلك المعرفة في "الملك العام" لم يسببه تخلفها عن اتخاذ الإجراءات الضرورية لحماية المعرفة في نظام الملكية الفكرية الغربي، بل امتناع الحكومات والمواطنين عن الإقرار بالقوانين العرفية التي ترعاها واحترام تلك القوانين.[٦٩]

وتنص القوانين الراهنة في ما يبدو على حلول متنوعة:

"١" الأثر الرجعي للقانون، ويعني ذلك أن تصبح جميع أوجه الانتفاع بأشكال التعبير الثقافي التقليدي الماضية والجارية والجديدة محل تصريح بناء على القانون أو النظام الجديد؛

"٢" الأثر غير الرجعي، ويعني ذلك أن تكون أوجه الانتفاع الجديدة فقط والتي لم تبدأ قبل دخول القانون أو النظام حيز النفاذ مرعية بموجب ذلك القانون أو النظام؛

"٣" وحل وسط، ويقضي بأن يوضع حد لأوجه الانتفاع التي تصبح رهن تصريح بموجب القانون أو النظام ولكنها بدأت بدون تصريح قبل دخول القانون أو النظام حيز النفاذ، على أن توقف قبل انقضاء مهلة محددة (إذا لم يحصل المنتفع على أي تصريح بالانتفاع في أثناء ذلك وحسب المقتضى).

ولا تتناول الأنظمة والأحكام النموذجية المخصصة لهذا الموضوع والمرعية في الوقت الحالي هذه المسألة وتكتفي في بعض الحالات بإعمال النص بأثر مستقبلي. ومع ذلك، فإن نموذج المحيط الهادئ لسنة ٢٠٠٢ يعتمد عامة الحل الوسط الوارد وصفه أعلاه.

---

(٦٨) انظر مثلاً الوثيقة WIPO/GRTKF/IC/5/3 والوثائق اللاحقة.

(٦٩) البيان المدلى به في الدورة الخامسة للجنة وهو متاح أيضاً على الموقع التالي: <http://www.wipo.int/tk/en/igc/ngo/ngopapers.html>.

وهذا الحل الوسط هو المنهج المعتمد في مشروع الأحكام ويستند بشكل خاص إلى نص نموذج المحيط الهادئ لسنة ٢٠٠٢ بالإضافة إلى الصياغة الواردة في المادة ١٨ من اتفاقية برن لحماية المصنفات الأدبية والفنية لسنة ١٩٧١.

التعليقات الواردة على الصيغة السابقة للمبادئ التوجيهية العامة (WIPO/GRTKF/IC/7/3)

تم تعديل هذا الحكم في ضوء البيانات المدلى بها حول "الملك العام" في الدورات السابقة للجنة والبيانات التي أدلت بها بعض الوفود في الدورة السابعة، ولا سيما نيوزيلندا والسيد ماوي سولومون[٧٠] والتعليقات الواردة بوجه خاص من الاتحاد الأوروبي والدول الأعضاء فيه والولايات المتحدة الأمريكية والمنظمة الأفريقية للملكية الفكرية وجمهورية إيران الإسلامية والجمعية الدولية للعلامات التجارية ومجلس الشعب الصامي. ولفت بعض المعلقين النظر إلى الطابع المعقد لتلك المسائل وحثوا اللجنة على المزيد من البحث.

(٧٠) الوثيقة WIPO/GRTKF/IC/7/15 Prov.، الفقرة ٧٠.

المادة ١٠:

العلاقة بحماية الملكية الفكرية
وسائر أنواع الحماية والمحافظة والترويج

لا تحل حماية أشكال التعبير الثقافي التقليدي/أشكال التعبير الفولكلوري وفقاً لهذه الأحكام محل الحماية المطبقة على أشكال التعبير الثقافي التقليدي/أشكال التعبير الفولكلوري ومشتقاتها بناء على سائر قوانين الملكية الفكرية والقوانين والبرامج المخصصة لصون التراث الثقافي والحفاظ عليه والنهوض به وغير ذلك من التدابير القانونية وغير القانونية المتاحة لحماية أشكال التعبير الثقافي التقليدي/أشكال التعبير الفولكلوري والحفاظ عليها، بل تكمل تلك الحماية.

[يلي ذلك التعليق على المادة ١٠]

التعليق

المادة ١٠: العلاقة بحماية الملكية الفكرية وسائر أنواع الحماية والمحافظة والترويج

معلومات أساسية

العلاقة بقوانين الملكية الفكرية

ترمي هذه الأحكام إلى إتاحة أنواع من الحماية لأشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري ليست متاحة حالياً في قوانين الملكية الفكرية العادية والراهنة.

وقد سبقت الإشارة إلى أن أي نوع من الحماية الخاصة لأشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري ينبغي أن تتماشى مع اكتساب الحماية بموجب الملكية الفكرية والتي قد تكون متاحة أيضا في قوانين الملكية الفكرية. وقد تم التذكير في المناقشات السابقة بأن بعض الاحتياجات والمشاغل التي أعربت عنها الشعوب الأصلية والمجتمعات المحلية التقليدية وسائر المجتمعات الثقافية وأفرادها، وإن لم تكن كثيرة، يمكن تلبيتها بحلول موجودة حالياً في أنظمة الملكية الفكرية الراهنة، بما في ذلك إمكانية توسيع نطاق تلك الأنظمة أو تكييفها. ومن أمثلة ذلك ما يلي:

(أ) من الممكن لقوانين حق المؤلف والرسوم والنماذج الصناعية أن تحمي تحويرات المواد السابق وجودها وتجلياتها حتى إذا كانت معدة في سياق تقليدي؛

(ب) ومن الممكن لقانون حق المؤلف أن يحمي المصنفات غير المنشورة التي يكون مؤلفها مجهولا؛

(ج) ويسمح حق التتبع لمؤلفي المصنفات الفنية بالاستفادة اقتصادياً من مبيعات مصنفاتهم اللاحقة؛

(د) ومن الممكن حماية أداء "أشكال التعبير الفولكلوري" بناء على معاهدة الويبو بشأن الأداء والتسجيل الصوتي لسنة ١٩٩٦؛

(هـ) وبالإمكان تسجيل الإشارات والرموز وسائر العلامات التقليدية كما لو كانت علامات تجارية؛

(و) ويمكن تسجيل الأسماء الجغرافية وتسميات المنشأ التقليدية كما لو كانت بيانات جغرافية؛

(ز) ومن الممكن حماية الطابع المتميز والسمعة المرتبطين بالسلع والخدمات التقليدية من "التمويه" بناء على قوانين مكافحة المنافسة غير المشروعة أو بالانتفاع بعلامات التصديق والعلامات الجماعية أو بكلتا الوسيلتين.

العلاقة بالتدابير خارج سياق الملكية الفكرية

تناولت المناقشات أيضاً باستفاضة إمكانية اقتضاء مجموعة من الأدوات الخاصة بتسجيل الملكية أو عدم تسجيلها، بما في ذلك ما هو متاح خارج نطاق الملكية الفكرية، لضمان حماية شاملة. ولعل المقاربة المفيدة خارج سياق الملكية الفكرية تضم الممارسات التجارية وقوانين التسويق، وقوانين حماية حرمة الأشخاص وحقوق النشر، وقوانين مكافحة التشهير، والعقود والتراخيص، وسجلات التراث الثقافي وقوائم جرده وقواعد بياناته، والقوانين والمواثيق العرفية للشعوب الأصلية، والقوانين

والبرامج المخصصة للحفاظ على التراث الثقافي والنهوض به[٧١]، وتشجيع الصناعة اليدوية وبرامج التنمية. واقترح بعض المشاركين في اللجنة بوجه خاص سبر فرص الجمع بين اتفاقية اليونسكو بشأن صون التراث الثقافي غير الملموس لسنة ٢٠٠٣ وهذه الأحكام.

وليس الغرض من الأحكام المقترحة أن تطمس الحاجة إلى تلك التدابير والبرامج خارج سياق الملكية الفكرية. فالمقاربات والتدابير التي تستند إلى الملكية الفكرية أو لا تستند إليها لا يستبعد بعضها الآخر، وبإمكان كل واحد منها أن يكون له دور يضطلع به بالعمل مع سائر المقاربات والتدابير في سياق مقاربة شاملة للحماية.[٧٢]

وترمي الأحكام إلى استكمال القوانين والتدابير الهادفة إلى الحفاظ على التراث الثقافي غير الملموس وصونه والعمل معها. وفي بعض الحالات، من الممكن الاستعانة بما هو قائم من تدابير ومؤسسات وبرامج متعلقة بالتراث الثقافي لدعم تلك المبادئ وتجنّب ازدواجية الجهود والموارد. وسيكون اختيار الإجراءات والمقاربات رهنا أيضا بطبيعة أشكال التعبير الثقافي التقليدي المطلوب حمايتها وما تهدف الحماية إلى دفعه من أهداف السياسة العامة.

التعليقات الواردة على الصيغة السابقة للمبادئ التوجيهية العامة (WIPO/GRTKF/IC/7/3)

تم تعديل الحكم السابق باء-١١ لتؤخذ في الحسبان أيضاً التدابير التي لا تدخل في سياق القانون أو الملكية الفكرية، كما اقترح ذلك عدة مشاركين في اللجنة. ويقترب النص المعدل مما يقابله من أحكام في الأحكام النموذجية لسنة ١٩٨٢. وبشكل عام، فقد وردت التعليقات عن هذا الحكم بصفة خاصة من الاتحاد الأوروبي والدول الأعضاء فيه وجمهورية مقدونيا اليوغوسلافية السابقة والاتحاد الروسي والولايات المتحدة الأمريكية ومجلس الشعب الصامي والجمعية الدولية للعلامات التجارية.

---

(٧١) تعليقات جمهورية مقدونيا اليوغوسلافية السابقة شملت معلومات عن قوانينها وبرامجها بشأن التراث الثقافي.

(٧٢) انظر أيضاً تعليقات نيوزيلندا على الوثيقة WIPO/GRTKF/IC/7/3.

المادة ١١:

الحماية الدولية والإقليمية

ينبغي أن تكون الحقوق والفوائد الناشئة من حماية أشكال التعبير الثقافي التقليدي/أشكال التعبير الفولكلوري بناء على التدابير أو القوانين الوطنية التي تنفذ هذه الأحكام الدولية، متاحة لجميع المستفيدين المؤهلين، من مواطنين أو ذوي الإقامة العادية في بلد بعينه كما هو محدد بموجب الواجبات والالتزامات الدولية. وينبغي أن يتمتع المستفيدون الأجانب المؤهلون بالحقوق والفوائد ذاتها التي يتمتع بها المستفيدون من مواطني بلد الحماية، بالإضافة إلى الحقوق والفوائد الممنوحة صراحة بموجب هذه الأحكام الدولية.

[يلي ذلك التعليق على المادة ١١]

التعليق

المادة ١١: الحماية الدولية والإقليمية

معلومات أساسية

تتناول هذه المادة مسألة عملية هي طريقة الإقرار بحقوق أصحاب الحقوق الأجانب في أشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري والفوائد التي تعود إليهم في القوانين الوطنية. وبعبارة أخرى، فإن الحكم يقف على الشروط والظروف التي يكون فيها لأصحاب الحقوق الأجانب منفذ إلى أنظمة الحماية الوطنية، ومستوى الحماية التي ينبغي أن تكون متاحة لفائدة أصحاب الحقوق الأجانب. وقد سبق تناول هذا الموضوع بشكل أوسع في الوثيقة WIPO/GRTKF/IC/8/6. ولأغراض هذا النص ورغبة منا في طرح منطلق للنقاش لا أكثر، فقد أوردنا حكما يستند عامة إلى مفهوم المعاملة الوطنية الذي نجده في المادة ٥ من اتفاقية برن ليُستند إليه عند مواصلة البحث والتحليل.

وبوجه عام وليس حصراً على الإطلاق، فقد أمكن تسوية مسألة طريقة الإقرار بالحقوق والفوائد لمصلحة أصحاب الحقوق الأجانب في أشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري في القوانين الوطنية من خلال الملكية الفكرية بالإحالة إلى مبدأ "المعاملة الوطنية" مع العلم بأن هذا المبدأ قد يكون رهناً ببعض الاستثناءات والتقييدات المهمة. ومن الممكن تعريف المعاملة الوطنية بما بمعناه منح الحماية ذاتها لأصحاب الحقوق الأجانب والمواطنين، أو منحهم *على الأقل* النوع نفسه من الحماية. ونذكر في هذا الصدد عدداً من الأمثلة على ذلك:

(أ) تنص اتفاقية برن (المادة ٥) على ما يلي: "(١) يتمتع المؤلفون، في دول الاتحاد غير دولة منشأ المصنف، بالحقوق التي تخولها قوانين تلك الدول حاليا أو قد تخولها مستقبلا لرعاياها بالإضافة إلى الحقوق المقررة بصفة خاصة في هذه الاتفاقية،" وتضيف: "الحماية في دولة المنشأ يحكمها التشريع الوطني. ومع ذلك إذا كان المؤلف من غير رعايا دولة منشأ المصنف الذي يتمتع على أساسه بالحماية بمقتضى هذه الاتفاقية، فإنه يتمتع في تلك الدولة بذات الحقوق المقررة لرعاياها"؛

(ب) وتنص اتفاقية روما لسنة ١٩٦١ على ما يلي في ما يخص فناني الأداء: "لأغراض هذه الاتفاقية، يقصد بالمعاملة الوطنية المعاملة التي يمنحها القانون الوطني للدولة المتعاقدة التي تطلب فيها الحماية للجهات التالي: (أ) فناني الأداء الذين هم مواطنوها، في ما يتعلق بأي أداء يجرى أو يثبت لأول مرة أو يذاع في أراضيها؛ ... تخضع المعاملة الوطنية للحماية التي تكفلها صراحة هذه الاتفاقية، وللقيود التي تنص عليها صراحة" (المادة ٢)؛

(ج) وتنص معاهدة الأداء لسنة ١٩٩٦ على ما يلي: "يطبق كل طرف متعاقد على مواطني سائر الأطراف المتعاقدة، كما ورد تعريفهم في المادة ٣(٢)، المعاملة التي يطبقها على مواطنيه فيما يتعلق بالحقوق الاستئثارية الممنوحة صراحة في هذه المعاهدة والحق في مكافأة عادلة المنصوص عليه في المادة ١٥ من هذه المعاهدة."

وبدلاً من المعاملة الوطنية أو استكمالاً لها، فقد استعين بآليات قانونية دولية أخرى لإقرار حقوق المواطنين الأجانب في الملكية الفكرية. فبناء على مبدأ "المعاملة بالمثل" (أو الإقرار بالمثل)، فإن قرار البلد بمنح الحماية لمواطني بلد آخر يعتمد على قرار ذلك البلد الآخر بمنح الحماية لمواطني البلد الأول. ومن الممكن تطبيق المبدأ ذاته لتحديد مدة الحماية أو طبيعتها. وبناء على نهج "الإقرار

المتبادل"، فإن الحق المقرر في بلد يكون مقرراً في بلد آخر بموجب اتفاق مبرم بين البلدين. وتطبق آلية أخرى تكفل النفاذ إلى النظام الوطني وهي "التشبيه" بالمواطن المؤهل بفضل إقامته في البلد. وعلى سبيل المثال، تنص اتفاقية برن (المادة ٣(٢)) على أن يعامَل المؤلفون من غير رعايا إحدى دول الاتحاد الذين تكون إقامتهم العادية في إحدى هذه الدول معاملة المؤلفين من رعايا تلك الدولة لأغراض الاتفاقية.

وإحدى الوسائل الأخرى للإقرار بحقوق أصحاب الحقوق الأجانب تطبيق مبدأ "الدولة الأكثر رعاية". وينص اتفاق تريبس بخصوص حماية الملكية الفكرية (مع بعض الاستثناءات)، على أن تمنح أي ميزة أو صلاحية أو امتياز أو حصانة يمنحها عضو في منظمة التجارة العالمية لمواطني بلد آخر، بشكل مباشر وغير مشروط، لمواطني سائر الأعضاء.

وقد يبدو من المناسب الانطلاق من منهج المعاملة الوطنية في ضوء التجربة السابقة في مجال الملكية الفكرية، على أن طبيعة أشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري والأنواع الخاصة من الحماية التي يناشد بها العديد من المشاركين في اللجنة تدفع إلى استكمال المعاملة الوطنية ببعض التقييدات والاستثناءات أو مبادئ أخرى مثل الإقرار المتبادل أو المعاملة بالمثل أو التشبيه، ولا سيما عندما يتعلق الأمر بالصفة القانونية للمستفيدين من الحماية وقوانينهم العرفية. وتنص المادة ٢ من الأحكام المقترحة، مثلا، على أن يكون المستفيدون من الحماية المجتمعات الوطنية "المؤتمنة على أشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري والمكلفة برعايتها وصونها، وفقا للقوانين والممارسات العرفية." وفي حال الأخذ بمفهوم المعاملة الوطنية في نطاقه الضيق، فستسترشد المحاكم الأجنبية في بلد الحماية بقوانينها، بما في ذلك قوانينها العرفية، لتقرر إن كان مجتمع محلي أجنبي بعينه مؤهلا ليكون جهة مستفيدة. وقد لا يتصدى ذلك بشكل مُرض للحالة التي يرغب فيها المجتمع المحلي – وهذا أمر مفهوم – في الرجوع إلى قوانينه العرفية. وفي ظل مبدأي الإقرار المتبادل والتشبيه بإمكان محكمة أجنبية في بلد الحماية أن تقبل بأن تكون لمجتمع محلي من بلد منشأ التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري صفة قانونية تؤهله لرفع دعوى في بلد آخر بوصفه "المستفيد" من الحماية بفضل صفته القانونية في بلد المنشأ. وعليه، فقد يكون من المناسب تطبيق مبدأ المعاملة الوطنية كقاعدة عامة، على أن يكون الإقرار المتبادل مثلا هو المبدأ المناسب في بعض الحالات كتلك المتعلقة بالصفة القانونية.

على أن حماية أصحاب الحقوق الأجانب في أشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري مسألة معقدة كما أشار إلى ذلك المشاركون في اللجنة. إذ أشار وفد مصر على سبيل المثال في الدورة السابعة إلى أن أشكال التعبير الثقافي التقليدي/الفولكلوري تندرج غالبا في التراث الثقافي المشترك لعدة بلدان. وهذا ما يجعل من حمايتها على الصعيد الإقليمي والدولي مسألة معقدة تقتضي تناولها بعناية فائقة. ودعا الوفد البلدان إلى التشاور في ما بينها قبل اعتماد أي تدابير قانونية في هذا الشأن. وأشار المغرب[٧٣] أيضاً إلى الحاجة إلى مشاورات موّسعة تضم جميع الأطراف المعنية قبل وضع آليات قانونية للحماية.[٧٤] ونظراً إلى هذه الطبيعة المعقدة للمسألة فقد أتاحت مناقشات اللجنة حتى الآن القليل من الإرشاد في المسائل التقنية المحددة، ولا تنص القوانين الوطنية الخاصة بأشكال التعبير الثقافي التقليدي على أي حماية لأصحاب الحقوق الأجانب أو هي تأخذ أحيانا بمقاربة تجمع بين المنهجين.

وبناء على ذلك، فإن من المقترح هنا حكم يستند بشكل عام إلى مبدأ المعاملة الوطنية كما هو وارد في المادة ٥ من اتفاقية برن على أن يواصل بحثه وتحليله.

---

(٧٣) الوثيقة WIPO/GRTKF/IC/7/15 Prov.، الفقرة ٦٩.

(٧٤) الوثيقة WIPO/GRTKF/IC/7/15 Prov.، الفقرة ٨٥.

ومن الممكن بحث اقتراحات أخرى بشأن هذه الأحكام، حسب ما قد ترغب فيه اللجنة، لسبر أنواع الأحكام الموضوعية الواردة في صكوك دولية بمزيد من الإمعان، ومنها مثلا أحكام تتعلق بضوابط الإسناد والتشبيه والحماية في بلد المنشأ والحماية المستقلة. ومن الممكن أيضا الوقوف على مسألة "الفولكلور الإقليمي" والعلاقة العملية بين البعد الدولي والآلية المقترحة للتسجيل والإخطار (انظر المادة ٣(أ) والمادة ٧ أعلاه). وكما ورد في التعليق على هذه المواد، فإنها تحيل حاليا إلى السجلات الوطنية، على أن من الممكن بحث إمكانية اعتماد نوع ما من السجلات الإقليمية أو الدولية أو النوعين معا بالاستناد مثلا إلى المادة ٦(ثالثا) من اتفاقية باريس أو نظام التسجيل المنصوص عليه في المادة ٥ من اتفاق لشبونة للتسجيل الدولي لتسميات المنشأ لسنة ١٩٥٨.

التعليقات الواردة على الصيغة السابقة للمبادئ التوجيهية العامة (WIPO/GRTKF/IC/7/3)

أشير في العديد من المداخلات أثناء الدورة السابعة والتعليقات المدلى بها، كما ورد ذكره سابقاً، إلى أن القضية معقدة وتقتضي المزيد من البحث الدقيق. وكانت المداخلات والتعليقات التي شملت اقتراحات محددة في المسألة الفنية المذكورة أعلاه قليلة إن لم تكن منعدمة.

[نهاية الوثيقة]