

## Evaluation of WIPO Draft Articles for Protection of Traditional Medicine

*Mehdi Zahedi<sup>1</sup>, Mohammad Hossein Erfanmanesh<sup>2</sup>*

### Abstract

Along with the wide and global acceptance of traditional medicine as a valuable treasure of rules and local customs for the prevention, diagnosis and treatment of diseases, economic benefits arising from traditional medicine have attracted pharmaceutical multinationals to utilize this knowledge that is mainly created by the indigenous and local communities in developing countries to produce new drugs. In many cases, the knowledge is used without permission and fair and equitable benefits (biopiracy) which has been given rise to the objection of knowledge owners. While a number of international and domestic laws and regulations have been established to provide protection for traditional knowledge and medicine, due to insufficiency of the set-up mechanisms, the necessity of legal action to protect traditional medicine is still an issue. On this basis, WIPO Intergovernmental Committee on Intellectual Property and Genetic Resources, Traditional Knowledge and Folklore (IGC) is handling negotiations with the objective of reaching agreement on a text of an international legal instrument that would address the gaps in detail. Accordingly, this Article analyses the Draft Articles and evaluates its weakness and strength in providing effective protection for traditional medicine. This article will also propose a number of suggestions that aim at improving the Draft Articles to achieve effective mechanisms for protection of traditional medicine.

### Keywords

Traditional Medicine, World Intellectual Property Organization, Draft Articles

---

1. Associate Professor, Allameh Tabataba'i University, Tehran, Iran.  
(Corresponding author) Email: mehdii\_zahedii@yahoo.com

2. PhD Candidate in Private Law, Allameh Tabataba'i University, Tehran, Iran.

Please cite this article as: Zahedi M, Erfanmanesh MH. Evaluation of WIPO Draft Articles for Protection of Traditional Medicine. Iran J Med Law 2017; 11(42): 125-164.

## ارزیابی پیش‌نویس سازمان جهانی مالکیت فکری برای حمایت از طب سنتی

مهدی زاهدی<sup>۱</sup>

محمدحسین عرفان‌منش<sup>۲</sup>

### چکیده

هم‌زمان با اقبال گسترده جهانی به طب سنتی به عنوان گنجینه ارزشمندی از قواعد و آداب و رسوم محلی برای پیشگیری، تشخیص و درمان بیماری‌ها، وجود منافع اقتصادی در طب سنتی شرکت‌های داروسازی چندملیتی را بر آن داشته است تا با استفاده از این دانش که عمدتاً در اختیار جوامع بومی و محلی کشورهای در حال توسعه هستند، نسبت به تولید داروهای جدید و تجاری‌سازی طب سنتی اقدام کنند. در بسیاری از موارد، استفاده این شرکت‌ها از اطلاعات و منابع طب سنتی در کشورهای در حال توسعه بدون اجازه و بدون تقسیم عادلانه و منصفانه منافع و سود حاصله (سرقت زیستی) بوده است و این مسأله مورد اعتراض مکرر صاحبان این دانش قرار گرفته است. تلاش‌های گوناگونی در عرصه داخلی و بین‌المللی برای پیشگیری از سوء استفاده از طب سنتی صورت پذیرفته است، اما به دلیل ناکافی بودن این تلاش‌ها، کماکان ضرورت ایجاد ساز و کاری مؤثر برای حمایت از دانش و طب سنتی وجود دارد. بر این اساس، سازمان جهانی مالکیت فکری در حال تهیه پیش‌نویس یک سند بین‌المللی است که در آن موضوع حمایت از دانش سنتی به طور اختصاصی و با جزئیات مطرح کند. هدف این مقاله تحلیل این پیش‌نویس در تأمین حمایت مؤثر از طب سنتی است. از این رو در این مقاله نقاط قوت و ضعف این پیش‌نویس مورد ارزیابی قرار می‌گیرد و با توجه به در جریان بودن گفتگوها برای نهایی‌ساختن متن پیش‌نویس جهت تصویب، این مقاله پیشنهاداتی را در خصوص ارتقای متن تهیه‌شده برای دستیابی به ساز و کاری کارآمد جهت حمایت از طب سنتی ارائه می‌دهد.

### واژگان کلیدی

طب سنتی، سازمان جهانی مالکیت فکری، پیش‌نویس حمایت از دانش سنتی

۱. دانشیار، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه علامه طباطبائی، تهران، ایران. (نویسنده مسؤول)

Email: mehdii\_zahedii@yahoo.com

۲. دانشجوی دکتری حقوق خصوصی، دانشگاه علامه طباطبائی، تهران، ایران.

## مقدمه

طب سنتی به عنوان مجموعه‌ای از علوم و تجربیات نظری و عملی شامل کلیه اقدامات بهداشتی، رویکردها، اطلاعات و باورهایی به اشکال مختلف دارویی از جمله گیاهی، برای حفظ سلامتی و همچنین پیشگیری، تشخیص و درمان بیماری‌ها همواره جایگاه خاصی در میان افراد جامعه، دولت‌ها و شرکت‌های داروسازی داشته است.

خصوصیات این دانش از جمله ارزانی، دسترسی آسان و نزدیک بودن بنیان‌های این دانش با باورهای اجتماعی اقشار مختلف جامعه در زمینه دارویی موجب اقبال گسترده مردم در کشورهای مختلف به طب سنتی شده است. دولت‌ها نیز در راستای وظیفه خود در قبال جامعه نسبت به پیشگیری و درمان بیماری‌ها هم‌زمان با استفاده عمومی از این طب به آن توجه ویژه‌ای معطوف داشته‌اند.

با اثبات ارزش و سودمندی روش‌های درمانی و تشخیص طب سنتی، مؤسسات تحقیقاتی و شرکت‌های داروسازی که غالباً در کشورهای توسعه‌یافته مستقر هستند، از این روش‌ها برای پروژه‌های تحقیق و توسعه خود استفاده کرده‌اند. در حالی که این استفاده برای چنین شرکت مادر بسیاری از موارد همراه با دریافت حقوق انحصاری و سود سرشار بود، اما صاحبان این دانش از این تبادل و تجاری‌سازی دانش خود منفعت عادلانه و منصفانه‌ای نبردند.

نمونه‌های فراوانی از این وضعیت که تحت عنوان سرقت زیستی از آن یاد می‌شود، در منابع مختلف ذکر شده است. یکی از این نمونه‌ها، گیاه چریش با نام علمی (*Azadirachta indica*) و نام محلی (Neem) است که برای مدت‌ها مردمان بومی هند برای مصارف درمانی همانند ضد قارچی، باکتری و ویروس، درمان دیابت و آرام‌بخش استفاده می‌کردند (۱). بعد از آگاهی دانشگاه‌ها، مؤسسات تحقیقاتی و شرکت‌های داروسازی از خواص آن، این گیاه در اشکال مختلف دارویی ساخته شد و بیش از ۱۹۰ گواهی اختراع برای آن‌ها صادر شد که بسیاری از آن‌ها با توجه به استفاده بومی از آن بود (۲). علی‌رغم استفاده از این گیاه برای دریافت حقوق انحصاری و تجاری‌سازی، جوامع بومی هند در سود سرشار ناشی از این بهره‌برداری سهیم نگشتند (۲).

برای جلوگیری از این وضعیت و در راستای مبارزه با سرقت زیستی، تلاش‌های گوناگونی در عرصه‌های داخلی و بین‌المللی صورت پذیرفته است. یکی از ساز و کارهای پیشنهادی استفاده

از حقوق مالکیت فکری است، اما به زعم بسیاری از اسناد منتشر از سوی سازمان جهانی مالکیت فکری و کتب و مقالات که مطالعات دقیقی بر روی امکان حمایت از دانش و طب سنتی انجام داده‌اند، حقوق مالکیت فکری نمی‌تواند حمایت همه‌جانبه‌ای را ارائه دهد و صرفاً در موارد محدودی کاربرد دارد. به عنوان مثال، در بحث ثبت اختراع و اسرار تجاری که از محتوی ابداعات و ابتکارات حمایت می‌کند، این نکته که در بسیاری از موارد دانش و طب سنتی در حوزه عمومی قرار دارد و خواه به صورت شفاهی و خواه مکتوب در بین عموم انتشار یافته است، مانع حمایت از آن از طریق این دو نظام حمایتی می‌گردد، زیرا عدم انتشار محتوی ابداعات در هر دو نظام شرط اساسی برای قابلیت حمایت محسوب می‌گردد.

همچنین اگرچه اسنادی همانند کنوانسیون تنوع زیستی و پروتکل ناگویا در فضای بین‌المللی طراحی شده‌اند، ساز و کار حمایتی آن‌ها عمدتاً بر مبنای دسترسی به منابع ژنتیکی، دانش سنتی و تقسیم عادلانه و منصفانه منافع ناشی از این دسترسی است و محدود به مرزهای داخلی کشورها است و نمی‌تواند از سوء استفاده در خارج از این مرزها جلوگیری کند. از این رو علی‌رغم این‌که تلاش‌های گوناگونی برای حمایت از دانش و طب سنتی به ویژه در دو دهه اخیر صورت پذیرفته است، اما این تلاش‌ها نتوانسته است به یک الگو یا الگوهای مناسب حمایتی منجر شود.

در چارچوب تلاش‌های بین‌المللی برای رفع خلأهای موجود و فراهم‌آوردن ساز و کاری مطلوب، گروهی از کشورهای در حال توسعه و غنی از لحاظ تنوع زیستی پیشنهاد تدوین معاهده‌ای فراگیر برای حمایت از دانش سنتی و اشکال مرتبط با آن را به کمیته بین‌الدولی مالکیت فکری، منابع ژنتیکی، دانش سنتی، نمودهای فرهنگی و فولکلور (کمیته بین‌الدولی) که در سازمان جهانی مالکیت فکری مسؤول بررسی ساز و کارهای مختلف برای حمایت از منابع ژنتیکی، دانش سنتی، نمودهای فرهنگی و فولکلور در چارچوب قواعد حقوق مالکیت فکری و نظام خاص بوده است، ارائه کردند.

البته بحث حمایت از دانش و طب سنتی و الزامات افشا در این کمیته مسبوق به سابقه است. از سال ۲۰۰۰ میلادی کمیته بین‌الدولی محلی برای بررسی ساز و کارهای مختلف برای حمایت از منابع ژنتیکی، دانش سنتی، نمودهای فرهنگی و فولکلور در چارچوب قواعد حقوق مالکیت فکری و نظام خاص بوده است. این کمیته با مطالعه بر روی مقررات داخلی کشورها و

ارزیابی نقاط قوت، ضعف و خلأهای موجود را شناسایی و برای رفع آن‌ها پیشنهاداتی را به کشورهای مختلف ارائه می‌دهد.

در سال ۲۰۰۳، جمعی از اعضای سازمان جهانی مالکیت فکری در اجلاس مجمع عمومی این سازمان اعلام کردند که کمیته بین‌الدولی با توجه به حجم معتنا به کار انجام شده و تجارب مکتسبه در طی این چند سال به سمت تدوین یک سند بین‌المللی برای حمایت از دانش سنتی گام بردارد (۳). بر این اساس، گروه کشورهای آفریقایی در ششمین جلسه کمیته طی مکاتباتی اهداف، اصول و مؤلفه‌های چنین سندی را ارائه کردند که در جلسات بعدی کمیته مورد بازبینی و اصلاح قرار گرفت و زمینه برای شروع به تدوین سند حمایت از دانش سنتی ایجاد گردید (۴). در سال ۲۰۱۱، به ابتکار کشورهای در حال توسعه کمیته بین‌الدولی به طور رسمی از طرف مجمع عمومی مأموریت یافت تا مذاکرات مکتوب را با هدف تهیه متن این سند آغاز کند (۵). در ضمن این مأموریت ذکر شد که مجمع عمومی در اجلاس سال آینده خود با توجه به میزان پیشرفت کار نسبت به برگزاری کنفرانس دیپلماتیک جهت تصویب سند تهیه شده توسط کمیته اقدام خواهد نمود.

در سال ۲۰۱۲، کمیته بین‌الدولی در راستای انجام مأموریت خود پیش‌نویس تهیه‌شده را جهت تصمیم‌گیری راجع به برگزاری کنفرانس دیپلماتیک برای جرح و تعدیل متن و تصویب آن به مجمع عمومی تقدیم کرد. علی‌رغم این، مجمع عمومی در اجلاس چهل و یکم خود از کمیته درخواست کرد تا متن تهیه‌شده را بار دیگر مورد بررسی قرار دهد، مجدداً آن را برای تصمیم‌گیری به اجلاس سال بعد ارسال نمایند (۶). از آن زمان به بعد، تاکنون پس از تسلیم متن تنظیم‌شده توسط کمیته به اجلاس سازمان جهانی مالکیت فکری، مجمع عمومی از کمیته درخواست بررسی مجدد پیش‌نویس و ارسال آن برای تصمیم‌گیری را کرده است. در آخرین تحول، در سال ۲۰۱۵ کمیته مجدداً همین مأموریت را پیدا کرد (۷). در این راستا، کمیته در جلسه سال ۲۰۱۶ خود پیش‌نویس سند بین‌المللی حمایت از دانش سنتی را برای اتخاذ تصمیم به اجلاس سالیانه مجمع عمومی ارسال کرد. از این رو باید منتظر ماند و به نظاره نشست که آیا در اکتبر سال ۲۰۱۷ در وضعیت حمایت از دانش و طب سنتی در سازمان جهانی مالکیت فکری پیشرفتی حاصل خواهد شد.

با توجه به افزایش آگاهی‌ها نسبت به ضرورت حمایت از دانش سنتی و به طبع آن طب سنتی، مذاکرات در حال انجام در کمیته برای رسیدن به تفاهم جهانی جهت تدوین سند بین‌المللی حمایت از این دانش و برآیند آن اهمیت قابل توجهی دارد. ناکافی بودن ساز و کارهای موجود علی‌رغم تلاش‌های گوناگون نشان می‌دهد که این مذاکرات فرصت جدید و منحصر به فردی را فراهم کرده است تا بتوان با توجه به سطح بین‌المللی آن کاستی‌های موجود را در راستای حمایت از دانش و طب سنتی تا حد ممکن رفع کرد.

با در نظر گرفتن این شرایط، مقاله پیش رو تلاش دارد تا ضمن بررسی نقاط قوت این پیش‌نویس به عنوان دستاوردهای که باید در طی مذاکرات حفظ شوند، با تجزیه و تحلیل مقررات پیش‌بینی شده در این سند به شناسایی ضعف آن بپردازد و از این مسیر پیشنهاداتی جهت اصلاح آن ارائه نماید. شایان ذکر است با توجه به این که پیش‌نویس سند از سال ۲۰۱۴ تاکنون به دلیل در جریان بودن مذاکرات و تجدید مأموریت کمیته مرتباً دستخوش تغییر می‌شود و از لحاظ محتوی و شکل در طول زمان اضافات و حذفیات دارد، این مقاله صرف نظر از جزئیات و مقررات شکلی به بررسی مقرراتی می‌پردازد که در طول زمان در متن پیش‌نویس ثابت مانده و چارچوب اصلی پیشنهادی برای حمایت دانش و طب سنتی را می‌سازد. بر این اساس، بخش بعدی از این مقاله به مطالعه و سپس محدوده حمایت پیشنهاد شده در متن پیش‌نویس مورد بررسی قرار خواهد گرفت.

### تعریف دانش سنتی در سند

در جلسات مختلف کمیته، در میان کشورهای عضو، اتفاق نظر وجود داشت که تعریف دانش سنتی عنصری ضروری و اساسی در پیش‌نویس سند بین‌المللی است (۸-۱۱). در این رابطه، ماده ۲ در بخش تعریف اصطلاحات و ماده ۳ تحت عنوان موضوع مورد حمایت در سند به تعریف دانش سنتی می‌پردازند. مطابق با این تعریف، دانش سنتی دانشی است که در بستر مشارکت جمعی توسط مردم و جوامع بومی و محلی به عنوان هویت اجتماعی و میراث فرهنگی آن‌ها ایجاد، حفظ و توسعه می‌گردد و از نسلی به نسل دیگر خواه به صورت پیوسته و غیر آن منتقل می‌گردد. این دانش که به صورت شفاهی یا مکتوب موجود است پویا و در حال تکامل می‌باشد و در اشکالی شامل دانش، مهارت‌ها، نوآوری‌ها، شیوه‌ها و تعالیم یافت می‌گردد.

اهمیت درج تعریف دانش سنتی در پیش‌نویس سند بین‌المللی پیش از هر چیز ناشی از این واقعیت است که ارائه آن به شناسایی ویژگی‌های متمایز دانش سنتی در سطح بین‌المللی کمک می‌کند. به طور خاص، همانطور که در مقدمه ذکر شد، برخی از ویژگی‌های دانش سنتی با اصول موجود در حقوق مالکیت فکری برای حمایت از ابتکارات سازگار نیست. این ویژگی‌های همانند موجود بودن حجم معتنا بهی از دانش و طب سنتی در حوزه عمومی موجب می‌شود تا در نهایت به دلیل عدم انطباق قالب‌های حمایتی مالکیت فکری امکان حمایت از این دانش از طریق این نظام با دشواری همراه باشد. وجود تعریفی پذیرفته‌شده در سطح بین‌المللی ماهیت دانش سنتی را روشن و یک درک مشترک از آن را فراهم می‌کند که برای ارائه چارچوبی کارآمد برای حمایت از این دانش مطابق با الزامات و ویژگی‌های آن مفید فایده خواهد بود.

بر این اساس، در حمایت از طب سنتی می‌بایست به مالکیت جمعی آن، وابستگی دانش به هویت اجتماعی و میراث فرهنگی صاحبان آن، ماهیت بین‌نسلی و ایجاد، نگهداری و انتقال آن به صورت شفاهی و غیر آن مد نظر قرار گیرد (۱۲). با توجه به این مطلب، نظام‌های قانونی همانند نظام ثبت اختراع که برای مدت کوتاهی از دانش و طب سنتی حمایت می‌کند ممکن است مدل مناسبی برای حفاظت از این سنتی نباشد، زیرا توسعه این دانش در طول یک یا چند نسل اتفاق می‌افتد و برای بسیاری از موارد، ماهیت پویا و تکاملی آن نشان می‌دهد که از طریق نظام خاص باید دانش سنتی را برای مدت زمان طولانی‌تر از مثلاً ۲۰ سال که تحت قوانین ثبت اختراع برای حمایت مقرر شده است، محافظت کرد. علاوه بر این، این ویژگی نشان می‌دهد که میراث داران دانش و طب سنتی می‌بایستی قادر باشند تا علی‌رغم غیر قابل شناسایی بودن خالق یا مبدع آن کماکان از حق حمایت برخوردار باشند.

همچنین در طراحی نظام حمایتی از دانش و طب سنتی باید دقت داشت که به دلیل موجود بودن این دانش به طور شفاهی در میان صاحبان آن، نظام ثبت اختراعی که جدید بودن در آن به طور نسبی ارزیابی می‌شود، نمی‌تواند به طور مؤثر از سوء استفاده از این دانش در تقاضانامه ثبت اختراع جلوگیری کند. همانطور که می‌دانیم، جدید بودن یکی از شرایط اساسی برای قابل ثبت بودن اختراعات است. جدید بودن اختراع تضمین می‌کند که ایده اصلی اختراع مسبوق به سابقه نبوده و مخترع چیز جدیدی را به دنیای صنعت و فناوری معرفی می‌کند. زمانی یک اختراع جدید قلمداد می‌شود که بخشی از دانش و فن موجود (Prior Art) نباشد.



نسبی بودن ارزیابی به این مفهوم است که در زمان بررسی سابقه اختراع از لحاظ شرط جدید بودن صرفاً مطالب مکتوب مرتبط با موضوع اختراع در نظر گرفته می‌شود و وجود مطالب شفاهی مرتبط با موضوع اختراع مانع جدید محسوب شدن آن نمی‌گردد. به این ترتیب، با توجه به این که بخش زیادی از دانش و طب سنتی به صورت شفاهی موجود است، ارزیابی اختراع به طور نسبی موجب می‌شود تا بخش‌های مرتبط این دانش با پیشینه اختراع، علی‌رغم ارتباط آن با شرط جدید بودن، مورد توجه قرار نمی‌گیرد و از این طریق دانش مورد سوء استفاده قرار گیرد.

پیش‌نویس کنونی از دو جنبه نسبت به نسخ قبلی برتری دارد: اول، در پیش‌نویس کنونی برخلاف پیش‌نویس‌های پیشین تصریح شده است که جوامع و مردمان بومی و محلی از صاحبان این دانش به حساب می‌آیند. ایجاد پیوند میان دانش سنتی و این جوامع پاسخی به خواسته دیرینه آن‌ها برای شناسایی نقش آن‌ها در شکل‌گیری و توسعه دانش سنتی در عرصه‌های گوناگون به ویژه طب سنتی است. در جلسات متعدد کمیته، نمایندگان جوامع بومی و محلی اصرار داشتند تا حقوق آن‌ها در ارتباط با دانش سنتی به رسمیت شناخته شود (۱۳، ۱۱). پذیرش نقش آن‌ها در ایجاد و توسعه دانش سنتی و مالکیت آن‌ها نسبت به آن هم‌راستا با اعلامیه مجمع عمومی سازمان ملل متحد درباره حقوق مردمان بومی مصوب ۱۳ سپتامبر ۲۰۰۷ که در مواد مختلف آن دولت‌ها را تشویق می‌کند تا حقوق مردمان بومی را نسبت به منابعی که به طور سنتی مالک بودند به رسمیت بشناسد. به این ترتیب، این جوامع قادر خواهند بود در خصوص دسترسی و شرایط و ضوابط ناظر بر آن تصمیم‌گیری نمایند (۱۴)؛ ویژگی دوم توجه به مشارکت جمعی در ایجاد، توسعه و نگهداری دانش سنتی است. همان‌گونه که در سطور بالا ذکر شد، دانش سنتی در بسیاری از موارد از نسلی به نسل دیگر منتقل می‌شود و در این مسیر دانش هم توسعه می‌یابد و هم حفظ می‌گردد. این ویژگی موجب شده است تا در جوامع بومی این دانش ماحصل مشارکت جمعی تلقی شود و کم‌تر به دید شئی‌ایی با مالکیت فرد یا افراد محدودی به آن نگریسته شود. نمایندگان جوامع بومی و محلی در زمان طرح موضوع تعریف دانش سنتی و تعیین ذی‌نفعان این دانش به کرات درخواست به رسمیت شناختن این جنبه از دانش سنتی را داشتند. از این رو شناسایی این ویژگی می‌تواند موجبات

رعایت و احترام نسبت به آن را در زمان تعیین شرایط و ضوابط دسترسی بر اساس آداب، قواعد و رویه بومی فراهم آورد.

### ساز و کارهای حمایت از طب سنتی در پیش‌نویس

ساز و کارهای اصلی پیش‌بینی شده در پیش‌نویس جهت حمایت از دانش و طب سنتی شامل مقررات پیرامون دسترسی عادلانه و منصفانه همراه با اجازه صاحبان این دانش، الزامات افشا و پایگاه‌های داده دانش سنتی (TK Databases) می‌باشد. همچنین سند تنظیم شده در ارتباط با حمایت از دانش سنتی که به صورت محرمانه، نیمه‌محرمانه و غیر محرمانه (دانش عمومی شده) موجود است مقررات ویژه‌ای را پیش‌بینی کرده است. در کنار این مقررات، در نسخ پیشین مقررهای در رابطه با تشویق صاحبان دانش سنتی برای تمسک به روش‌های موجود جهت طرح دعوی ابطال گواهی نامه‌های ثبت اختراع که در آن‌ها دانش سنتی مورد سوء استفاده قرار گرفته است، وجود داشت که کماکان در جلسات اخیر کمیته بین‌الدولی پیرامون آن بحث و تبادل نظر می‌گردد (۱۵). در ادامه این مقاله، به بررسی و تحلیل ساز و کارهای اشاره شده برای حمایت از دانش و طب سنتی می‌پردازیم.

#### ۱- مقررات پیرامون دسترسی به دانش سنتی

اولین ساز و کار پیشنهاد شده برای حمایت از دانش و طب سنتی در پیش‌نویس تعیین مقررات راجع به دسترسی به این دانش است. پیشینه استفاده از این ساز و کار به عنوان یک روش حمایتی در اسناد بین‌المللی مربوط به کنوانسیون تنوع زیستی می‌شود که دولت جمهوری اسلامی ایران نیز به آن ملحق شده است. بند «د» ماده ۸ کشورها را ترغیب می‌کند که در قوانین داخلی خود به دانش، ابداعات و آداب و رسوم جوامع بومی و محلی احترام گذاشته و با تأیید و شرکت‌دادن دارندگان این منابع کاربرد وسیع‌تر آن را توسعه بخشند و نسبت به سهیم‌شدن عادلانه این جوامع در منافع حاصل از بهره‌وری از این دانش، ابتکار، آداب و رسوم اقدام نمایند.

مطابق با این ماده، در زمان دسترسی به دانش سنتی به دو مسأله توجه می‌شود. مسأله اول رعایت احترام و کسب اجازه از صاحبان دانش در زمان دسترسی است. در واقع کنوانسیون تنوع زیستی استفاده بدون مجوز از دانش و طب سنتی را نهی می‌کند. مسأله دوم مشارکت‌دادن

جوامع و مردمان بومی و محلی در منافع حاصل از استفاده از دانش آن‌ها است. این دو رکن در قوانین داخلی برخی کشورها که درصدد حمایت از دانش سنتی در چارچوب مقررات ملی بودند، گنجانده شده است. به مرور زمان و با توجه به تصویب دستورالعمل اختیاری بن مصوب ۲۰۰۲ و پروتکل ناگویا که در سال ۲۰۱۴ به اجرا درآمد، مفهوم کسب مجوز برای استفاده از دانش سنتی کامل‌تر شد و به عبارت «رضایت پیشین آگاهانه (Prior Informed Consent)» در کنار عبارت «تقسیم منصفانه منافع حاصل از استفاده و بهره‌برداری از دانش سنتی (Fair and Equitable Sharing of Benefits Arising from their Utilization)» تکامل یافت (۱۷-۱۶). در کنار این دو مفهوم، در بند چهارم ماده ۱۵ کنوانسیون تنوع زیستی عبارت «شروط مورد توافق طرفین (Mutually Agreed Terms)» معرفی شد که ناظر به شرایط و ضوابط دسترسی به دانش و طب سنتی می‌باشد. در پیش‌نویس واپس نیز در مواد ۱، ۲ و ۸ در چارچوب مقررات پیرامون دسترسی به دانش سنتی از همین مفاهیم برای حمایت از دانش سنتی استفاده شده است که ذیلاً به تشریح آن می‌پردازیم.

رضایت پیشین آگاهانه اولین رکن از اجزای دسترسی به دانش سنتی است. همانطور که در مقدمه این مقاله ذکر شد، یکی از دلایل اصلی برای مصمم‌شدن کشورهای غنی از نظر دانش و طب سنتی همانند چین، برزیل و هند و همچنین پیگیری‌های گروه‌ها و جوامع بومی و محلی جهت حمایت از دانش سنتی وقوع سرقت زیستی بوده است که در آن بیگانگان، عمدتاً شرکت‌های بزرگ داروسازی چندملیتی، از اطلاعات و منابع مرتبط با طب سنتی این کشورها و جوامع بدون اجازه و بدون تقسیم عادلانه منافع و سود حاصله استفاده کرده و نسبت به دریافت حقوق انحصاری و تجاری‌سازی این دانش اقدام نموده‌اند.

در این زمینه، شرط رضایت پیشین آگاهانه مرز مشخصی میان فعالیت‌های مجاز و مشروع که همراه با تأیید صاحبان دانش و طب سنتی با بهره‌برداری غیر مجاز و سوء استفاده از طب سنتی تعریف می‌کند. به طور مشخص، رضایت دلالت به تجویز، تأیید و تصویب دارندگان دانش برای دسترسی دارد (۱۸). در واقع وجود این شرط بیانگر آن است که هر گونه استفاده از دانش و طب سنتی می‌بایستی مقرون به رضایت و اجازه از مقام صاحب صلاحیت در کشور منشأ و با توجه به مقررات داخلی، جوامع بومی و گروه‌های محلی باشد. وجود این شرط پاسخ به اجماعی قابل مشاهده در اعلامیه‌ها و بیانیه‌های متعدد جوامع بومی مبنی بر لزوم جلوگیری از

بهربرداری و تملک بدون اجازه دانش و طب سنتی است (۱۹). به این ترتیب، کشف عدم رعایت نظامات مربوط به کسب اجازه برای دسترسی به این منابع می‌تواند از طریق ضمانت اجرا مؤثر در جهت احقاق حقوق صاحبان آن‌ها قابل پیگیری باشد.

همچنین کلمه پیشین در عبارت رضایت پیشین آگاهانه حاکی از آن است که برای افرادی که خواهان دسترسی به این منابع هستند، ضروری است تا قبل از دسترسی و هر گونه بهره‌برداری از آن رضایت و اجازه صاحبان آن را دریافت کنند. این مسأله به صاحبان دانش و طب سنتی این اختیار را می‌دهد تا درخواست‌ها پیرامون دسترسی به این منابع را با در نظر گرفتن شرایط استفاده و منافع حاصله مورد ارزیابی قرار دهند و نسبت به رد یا قبول آن‌ها اقدام نمایند.

به علاوه، واژه آگاهانه بیانگر این نکته است که صاحبان دانش و طب سنتی می‌بایستی نسبت به محدوده، شرایط و ما به ازای بهره‌برداری از آن توسط استفاده‌کننده پیش از صدور اجازه آگاهی داشته باشند (۲۰). در واقع صاحبان این دانش باید نسبت به محتوی آنچه قرار است در مورد آن اجازه صادر کنند، آگاه باشند. ممکن است آن‌ها برخی از انواع استفاده را به دلایل مختلف از جمله تعارض و تضاد با فرهنگ و آداب و رسوم یا به دلیل مضرات احتمالی برای زیست‌بوم خود مجاز ندانند. همچنین صاحبان دانش و طب سنتی می‌بایست نسبت به چگونگی و نحوی مشارکتشان در منافع حاصله آگاهی کامل داشته باشند. از مفهوم مخالف هر دو واژه پیشین و آگاهانه چنین استنباط می‌شود که اگر پیش از دسترسی، استفاده‌کننده نسبت به کسب اجازه مبادرت نورزد و یا در زمان گفتگو و تعیین نحو و شرایط دسترسی و بهره‌برداری یا پس از آن، متقاضی استفاده حسن نیت نداشته و با مخفی کاری، فریب یا تدلیس این شرایط را به نحو دیگری جلوه دهد یا خارج از محدوده شرایط توافق شده در زمان اعطای دسترسی عمل نماید، صاحب منابع امکان اقدام حقوقی برای پیگیری حقوق تضییع شده خود را خواهد داشت.

در واقعه در بسیار از موارد نقطه آغازین سوء استفاده از دانش سنتی به دلیل دسترسی غیر مجاز بوده است. در صورتی که ساختار ضروری برای نظارت بر دسترسی به این دانش به طور مناسبی مستقر گردد، سوء استفاده از این دانش اصولاً کاهش می‌یابد. در این راستا، با تصویب و لازم‌الاجرا شدن این مفهوم، شرط رضایت پیشین آگاهانه موجب می‌شود تا کشورهای غنی از

نظر دانش و طب سنتی و جوامع بومی و محلی کنترل استفاده از این منابع را به دست گیرند و نسبت به دسترسی یا عدم دسترسی بیگانگان تصمیم‌گیری نمایند. به عنوان مثال، محققان و گیاه‌شناسان قادر نخواهند بود نتایج تحقیقات و اطلاعات در مورد خواص دارویی گیاهان را بدون شناسایی صاحبان دانش و طب سنتی و اخذ رضایت آن‌ها در مجلات و کتب علمی منتشر نمایند. همچنین شرکت‌های داروسازی ملزم به اخذ اجازه صاحبان این دانش جهت به کارگیری آن در تولید دارو و تجاری‌سازی خواهند بود.

شایان ذکر است تاکنون در هیچ سند بین‌المللی شرط رضایت پیشین آگاهانه به صورت تعهدی بر دولت‌ها اشاره نشده است. زبان حقوقی کنوانسیون تنوع زیستی به صورت داوطلبانه بوده و دولت‌ها اجباری به رعایت این شرط در زمان دسترسی به منابع ژنتیک و دانش سنتی ندارند و یا ملزم به درج آن در قوانین داخلی خود نیستند. پروتکل ناگویا نیز علی‌رغم در برداشتن مقررات جزئی‌تر پیرامون ضرورت حمایت از دانش سنتی کماکان به طور صریح این تعهد را بر ذمه دولت‌ها نمی‌گذارد و مقررات آن همراه با قیودی «همچون طبق صلاحدید دولت‌های عضو» و یا «طبق مقررات داخلی» درج شده است.

مفهوم دیگر عبارت تقسیم منصفانه منافع حاصل از استفاده و بهره‌برداری از دانش و طب سنتی است. فلسفه وضع این مفهوم در مقررات دسترسی به دانش سنتی این است که صاحبان این دانش اعم از کشورها و جوامع بومی و محلی می‌بایست در قبال استفاده از این منابع، صاحبان را در سود و منافع به دست‌آمده مشارکت دهند. الزامی‌ساختن این مؤلفه در زمان دسترسی به منابع دانش سنتی و تعیین ترتیبات و ساز و کارهای مربوط به آن از طریق شروط مورد توافق طرفین می‌تواند پاسخ مناسبی به نگرانی و اعتراض کشورهای غنی از نظر دانش و طب سنتی و جوامع بومی و محلی در مورد استفاده بدون اجازه و بدون تقسیم عادلانه و منصفانه منافع و سود حاصله از آن‌ها باشد.

مطابق با ضمیمه دوم دستورالعمل اختیاری بن منافع حاصل از استفاده و بهره‌برداری از دانش سنتی می‌تواند به دو شکل پولی و غیر پولی باشد. منافع پولی شامل پرداخت برای دسترسی به دانش و نمونه‌های گیاهی جمع‌آوری شده، پرداخت برای واگذاری حق بهره‌برداری، پرداخت در صورت تجاری‌سازی، حقوق و شرایط ترجیحی که به طور متقابل مورد توافق قرار می‌گیرند، سرمایه‌گذاری مشترک و مالکیت مشترک حقوق مالکیت فکری مربوطه می‌شود.

منافع غیر پولی طیف گسترده‌ای دارد که اهم آن عبارتند از به اشتراک گذاشتن نتایج تحقیق و توسعه، همکاری و مشارکت در برنامه‌های تحقیق و توسعه علمی، مشارکت در توسعه محصول، همکاری و مشارکت در آموزش و انتقال فناوری، شرایط تسهیل‌کننده جهت حفاظت و بهره‌برداری پایدار از تنوع زیستی و تقویت ظرفیت انسانی و حقوقی.

همچنین در زمان تعیین شروط مورد توافق طرفین می‌بایست به تمام جزئیات در مورد تقسیم منفعت و نحوی استفاده را در نظر گرفت. طبق ماده ۴۴ دستورالعمل اختیاری بن، این موارد به طور خلاصه نکات ذیل را پوشش می‌دهد: مقررات مربوط به تعهدات استفاده و تأمین‌کننده، نوع، کمیت و کیفیت مورد استفاده، ساز و کارهای پرداخت و مشارکت در سود و منافع، زمان‌بندی دسترسی و بهره‌برداری، هر گونه محدودیت در استفاده احتمالی از مواد، حقوق حاکم بر دسترسی و بهره‌برداری، امکان انتقال حق به اشخاص ثالث و شروط ناظر بر حفظ محیط زیست.

## ۲- الزامات افشا

ماده ۷ پیش‌نویس راجع به ساز و کار الزامات افشا است. دلیل نام‌گذاری این ماده با عنوان الزامات افشا به این جهت است که این ماده مجموعه‌ای از الزامات را در ارتباط با افشای نام کشور مبدأ و تأمین‌کننده دانش سنتی مطرح می‌کند. مطابق با مفاد این ماده، ابداعاتی که برای آن‌ها تقاضای صدور گواهی‌نامه ثبت شده باشد، در مواردی که در این ابداعات از دانش سنتی استفاده شده باشد، متقاضیان ثبت چنین اختراعاتی می‌بایست در تقاضانامه خود (۱) نام کشور تأمین‌کننده دانش سنتی را افشا کنند (۲)، نام منشأ را در صورت یکی‌نبودن با کشور تأمین‌کننده افشا کنند (۳)، در تقاضانامه ثبت اختراع تصریح نمایند که دسترسی و استفاده آن‌ها از دانش سنتی همراه با رضایت پیشین آگاهانه و تأیید صاحبان آن بوده است.

منظور از کشور تأمین‌کننده کشور مبدأ و خاستگاه دانش سنتی و یا کشوری است که این منابع را با رعایت مقررات پیرامون دسترسی به دانش سنتی که مطابق با اصول و ضوابط مندرج در کنوانسیون تنوع زیستی است، تحصیل کرده باشد. در صورتی که کشور تأمین‌کننده یا کشور مبدأ مشخص نباشد، متقاضی می‌بایستی منشأ تحصیل دانش را افشا نماید.

در این ماده پیش‌بینی شده است که برای تضمین حسن اجرای این الزامات، فرایند رسیدگی به تقاضانامه‌های موضوع الزامات افشا در دفاتر ثبت اختراع تا زمان انطباق و تکمیل این الزامات

به حالت تعلیق درخواهد آمد. به علاوه، در صورتی که بعد از اعطای گواهی‌نامه ثبت اختراع عدم رعایت هر یک از اجزای الزامات افشا مطابق با مقررات کشور تأمین‌کننده مکشوف گردد یا مشخص شود که اطلاعات مندرج در تقاضانامه نادرست یا جعلی باشد، کشورها می‌بایستی ضمانت اجرای مؤثر از جمله مجازات‌های مالی، اداری، جزایی یا حتی ابطال گواهی‌نامه ثبت اختراع را به اجرا بگذارند.

سابقه طرح الزامات افشا به عنوان ابزاری برای حمایت از دانش سنتی به پیشنهاد تعدادی از کشورهای غنی از نظر تنوع زیستی و دانش سنتی و در رأس آن‌ها هند، چین، برزیل و گروه کشورهای آفریقایی جهت اضافه‌کردن این الزامات به مقررات حق اختراع موافقت‌نامه راجع به جنبه‌های مرتبط با تجارت حقوق مالکیت فکری (موافقت‌نامه تریپس) در قالب ماده ۲۹ مکرر برمی‌گردد (۲۱). این پیشنهاد به دلیل مخالفت سرسختانه کشورهای پیشرفته از جمله آمریکا و ژاپن با اصلاح و درج الزامات افشا در موافقت‌نامه تریپس با تعدیلاتی در متن پیش‌نویس سند بین‌المللی برای حمایت از دانش سنتی گنجانده شد (۲۴-۲۲).

دلیل پیشنهاد افشای نام کشوری که تأمین‌کننده دانش است، هدف قراردادن اختراعاتی است که به نوعی از دانش و منابع این کشور استفاده کرده است. از این طریق، با اجرای مؤثر این الزام، استفاده‌کنندگان و مخترعین ترغیب خواهند شد با توجه به ضمانت اجرای موجود مقررات دسترسی به دانش و طب سنتی را رعایت کنند و از اعطای گواهی‌نامه ثبت اختراع که در آن حقوق مالکین این دانش مورد سوء استفاده قرار گرفته است، جلوگیری گردد. بنابراین هدف ابتدایی و اولیه از وضع چنین الزامی پیشگیری از دست‌اندازی و استفاده غیر مجاز از دانش مالکان قانونی آن است (۲۵).

ساز و کار دستیابی به این هدف به این صورت عمل می‌کند که افشای نام کشور تأمین‌کننده، دفاتر ثبت اختراع را مطلع می‌سازد که در اختراع در دست بررسی از دانش سنتی بهره گرفته شده است. این اطلاعات هم برای کشور تأمین‌کننده و هم برای ادارات ثبت اختراع مفید خواهد بود. از یک طرف، کشور تأمین‌کننده از این‌که از منابع ژنتیکی و دانش آن در ساخت اختراعی استفاده شده، مطلع می‌گردد و می‌تواند با نظارت بر چگونگی استفاده از منابع تحت اختیار خود، نسبت به رعایت و تبعیت از قوانین و مقررات توسط استفاده‌کننده آگاه می‌شود تا در صورت لزوم بتواند نسبت به طرح دعوی و احقاق حق خود اقدام نماید (۲۵).

از طرف دیگر، اطلاعات افشاشده از سوی استفاده‌کننده موجب تسهیل دسترسی دفاتر ثبت اختراع به سابقه اختراع و استفاده از دانش مرتبط در منشأ خود می‌گردد. این مسأله به ویژه در زمان بررسی شروط جدیدبودن و داشتن گام ابتکاری حائز اهمیت است، زیرا در این شرایط بررسی‌کننده تقاضای ثبت اختراع می‌تواند با گسترش دامنه جستجوی خود پیرامون مطالب مرتبط با اختراع، دقت خود را در بررسی اطلاعاتی که در ارتباط با جدیدبودن و داشتن گام ابتکاری اختراع دارند، بالا ببرند. به طور مثال، اگر اختراع مورد نظر دارویی باشد که با استفاده از ترکیبات گیاه یا گیاهان خاص موجب درمان یا کاهش تأثیرات منفی بیماری معین می‌گردد و دانش استفاده از این گیاهان برای درمان آن بیماری قبلاً توسط مردمان بومی در کشوری شناخته شده بوده است، افشای این مطلب می‌تواند به طور قابل توجهی در تعیین و ارزیابی شروط جدیدبودن و گام ابتکاری اختراع تأثیر داشته باشد. به این ترتیب، الزام افشا می‌تواند موجب کاهش اشتباه و افزایش دقت دفاتر ثبت اختراع و در نتیجه افزایش کیفیت گواهی‌نامه‌های ثبت اختراع گردد.

همانطور که پیش‌تر ذکر شد، چالش بزرگ کشورهای در حال توسعه و جوامع بومی محلی سرقت زیستی در معنای استفاده غیر مجاز از دانش سنتی بدون در نظرگرفتن عواید مادی برای صاحبان آن است. در اینجا، الزامات افشا می‌تواند برای این مشکل راه حل مناسبی ارائه نماید. افشای نام کشور مبدأ و تأمین‌کننده دانش سنتی و همچنین الزام به تصریح این‌که که دسترسی و استفاده این دانش در اختراع همراه با رضایت پیشین آگاهانه و تأیید صاحبان آن بوده است، می‌تواند از اعطای حقوق انحصاری به افراد برای منابعی که ممکن است به دیگری تعلق داشته باشد، جلوگیری می‌کند و بدین طریق زمینه سوء استفاده از دانش سنتی را کاهش دهد. به علاوه مجازات‌های مقررشده در ماده ۷ پیش‌نویس موجب ترغیب استفاده‌کنندگان از دانش سنتی به رعایت مفاد این ماده و همچنین مقررات دسترسی عادلانه می‌شوند، زیرا با توجه به هزینه‌های سنگین ناشی عدم تبعیت از این الزامات، در بسیاری از موارد تخلف از شرایط دسترسی عادلانه و مقرون به صرفه نخواهد بود.

در عین حال، مقررات این ماده در مقایسه با پیشنهاد مطرح‌شده برای گنجاندن الزامات افشا در موافقت‌نامه تریپس با کمبودهایی رو به رو است. اول این‌که در این پیشنهاد ذکر شده بود که اطلاعات افشاشده در تقاضانامه‌های موضوع این الزامات می‌بایست در زمان انتشار



تقاضانامه یا اعطای گواهی‌نامه (هر کدام که زودتر باشد) منتشر گردند (۲۱). انتشار اطلاعات در خصوص اخذ رضایت و تعیین شروط استفاده به عنوان یک اهرم نظارتی منجر می‌شود تا قابلیت ردیابی و اطلاع از چگونگی بهره‌برداری افزایش یابد، مثلاً این احتمال وجود دارد که در شرایط تعیین‌شده برای دسترسی به دانش سنتی تصریح شده باشد که استفاده کننده نمی‌تواند از دانشی که اجازه دسترسی به آن را یافته در ثبت اختراع استفاده کند. در چنین مواردی، مقامات مسؤول در کشور تأمین‌کننده می‌توانند با بهرگیری از ساز و کارهای پیش‌بینی‌شده در پیشنهاد، استفاده‌کنندگان متخلف را پاسخگوی اعمال غیر مجازشان بنمایند. به نظر می‌رسد با توجه به امتیازات این مقرر، گنجاندن آن در متن ماده ۷ برای ارائه حمایت مؤثرتر از دانش سنتی مناسب واقع شود.

پیشنهاد ارائه‌شده در قالب ماده ۲۹ مکرر در موافقت‌نامه تریپس شامل افشای منشأ در کشور تأمین‌کننده نیز می‌شود (۲۱). مقصود از منشأ در این پیشنهاد می‌تواند شامل بانک‌های اطلاعاتی مرتبط با داده‌های ژنتیکی و دانش سنتی، منابع علمی، باغ‌های گیاه‌شناسی، مؤسسات تحقیقاتی و دستگاه‌های دولتی متولی امر باشد (۲۶). یکی از محسنات مثبت چنین مقرره‌ای این است که در کنار ایجاد شفافیت و افزایش ابزارهای مدیریت منابع برای کشور تأمین‌کننده، جوامع و گروه‌های بومی و محلی نیز می‌توانند تحت این عنوان مورد شناسایی قرار گیرند و از این طریق امکان مشارکت آنان در پروژه‌های تحقیق و توسعه و کسب عواید ناشی از بهره‌برداری نیز شامل آن‌ها گردد. به این ترتیب، ذکر نام گروه‌های بومی به عنوان منشأ و پدیدآورنده دانش سنتی استفاده‌شده در اختراع، نقش آنان را در فعالیت‌های و پیشرفت‌های صنعتی و تجاری بیش از پیش آشکار می‌سازد. در نظرگرفتن الزام به افشای منشأ در کنار افشای کشور مبدأ یا تأمین‌کننده در ماده ۷ پیش‌نویس می‌تواند موجب حمایت بیش از پیش از جوامع و گروه‌های بومی و محلی به دلیل نقش آن‌ها در پیدایش، توسعه و ارتقای دانش سنتی گردد.

### ۳- پایگاه‌های داده دانش سنتی

ایده استفاده از پایگاه داده دانش سنتی در چارچوب نظام حمایت تدافعی مطرح شده است. حمایت تدافعی «Defensive Protection» شامل استراتژی‌ها و اقداماتی می‌شود که هدف از آن‌ها جلوگیری از سوء استفاده و تحصیل حقوق انحصاری توسط بیگانگان نسبت به اجزای دانش

سنتی است (۲۷). ماده ۵ مکرر پیش‌نویس سند بین‌المللی کشورها را ترغیب می‌کند تا نسبت به ایجاد و توسعه پایگاه‌های داده ملی به منظور حمایت از ایده‌ها مهارت‌ها و نوآوری‌ها و ارتقا، انتشار و تبادل اطلاعات پیرامون دانش و طب سنتی اقدام نمایند. سابقه این پیشنهاد مربوط به توصیه سازمان ملل می‌گردد که در آن دولت‌ها تشویق به ایجاد پایگاه داده برای اهداف متنوعی از جمله حفاظت از دانش بومی در معرض خطر، امنیت غذایی و حفاظت از محیط زیست می‌نماید (۲۸-۲۹).

به منظور پیشگیری از استفاده غیر مجاز از دانش و طب سنتی استدلال شده است که پایگاه‌های داده می‌تواند کارایی جستجوی پیشینه اختراعات از طریق منابع اطلاعاتی نظام مند را ارتقا بخشد (۳۰). به طور خاص، بررسی کنندگان تقاضانامه‌ها ثبت اختراع در بسیاری از موارد به دانش سنتی مربوط به موضوع اختراع و سابقه مرتبط با آن دسترسی ندارد. دانش سنتی ممکن است به صورت شفاهی و نانوشته در میان جوامع بومی موجود باشد یا در صورت این دانش در محلی ثبت شده است، ممکن است به شکل اسناد منتشرشده و قابل دسترس نباشد. وجود این دانش در زبان‌های کم‌تر شناخته‌شده و غیر مصطلح به مشکل اضافه می‌شود.

در چنین مواردی پیشنهاد شده است که قراردادن دانش سنتی در پایگاه‌های داده می‌تواند این دانش را به عنوان سابقه اختراع در زمان بررسی شرط جدید بودن در دسترس دفاتر ثبت اختراع قرار دهد و از این طریق اطمینان حاصل گردد که این دفاتر در زمان تصمیم‌گیری نسبت به اعطای گواهی‌نامه ثبت اختراع اطلاعات کافی پیرامون پیشینه اختراع (دانش سنتی مرتبط) در اختیار دارند (۳۱). به عبارتی دیگر ثبت دانش سنتی پیرامون خواص دارویی گیاهی خاص به عنوان جزئی از سابقه اختراعات در دفاتر ثبت اختراع موجب می‌گردد تا از اعطای حقوق انحصاری به اختراعی که از این دانش بدون اجازه صاحبان آن بهره برده جلوگیری گردد. رد درخواست ثبت چنین اختراعاتی از تحمیل هزینه‌های بالا و طی فرایندهای پیچیده حقوقی و اداری برای ابطال گواهی‌های صادره به صاحبان دانش و طب سنتی پیشگیری می‌کند.

در عمل، تعداد زیادی از پایگاه‌های داده سنتی توسط دولت‌ها و برخی جوامع بومی در سال‌های اخیر ایجاد شده است. استوری بیس «Story Base» پایگاهی است که توسط قبایل تولالپ «Tulalip Tribes» در ارتباط با دانش سنتی زیست‌محیطی ایجاد شده است (۳۲). شبکه‌هانی بی «Honey Bee Network» پایگاهی است که توسط سازمان‌های مردم‌نهاد

طرفدار حقوق مردمان بومی در هند با هدف دسترسی عادلانه و منصفانه به اطلاعات طب سنتی تأسیس گردیده است (۳۳). بیوزولوا «Venezuelan Biozulua» در ونزوئلا (۳۴)، کتابخانه دیجیتال دانش سنتی «Traditional Knowledge Digital Library» در هند، (۳۵)، پورتال دانش سنتی در کره و پایگاه اختراعات سنتی پزشکی در چین نمونه‌هایی از این پایگاه‌ها می‌باشد (۳۶).

باید اذعان داشت که پیشنهاد استفاده از پایگاه‌های داده برای حمایت از دانش سنتی به طور کلی می‌تواند احتمال اعطای گواهی ثبت اختراعاتی که در آن دانش سنتی به طور غیر مجازی استفاده شده است، کاهش می‌دهد. استفاده از پایگاه‌های داده به طور ویژه در نظام‌های حقوقی که شرط جدید بودن را به طور نسبی (در مقابل ارزیابی این شرط به طور مطلق) ارزیابی می‌کند، مفید است. به طور خاص، ارزیابی به شرط جدید بودن زمانی مطلق محسوب می‌شود که در این ارزیابی تمام، آنچه که به صورت عمومی قابل دسترسی است، خواه مکتوب و خواه شفاهی، به عنوان سابقه در نظر گرفته شود (۳۷). شرط جدید بودن به طور نسبی رویکردی منعطف‌تر است و در آن انشای مطالب به صورت شفاهی به ویژه در کشور خارجی مانعی برای جدید محسوب شدن اختراع نمی‌گردد.

قانون ثبت اختراع آمریکا قبل از اصلاحات سال ۲۰۱۱ و قوانین ثبت اختراع ژاپن و کره جنوبی نمونه‌هایی از نسبی بودن شرط جدید بودن می‌باشد. در بند اول ماده ۲۹ قانون ثبت اختراع کره جنوبی آمده است که زمانی اختراع جدید محسوب نمی‌شود که اختراع مورد بحث به صورت مکتوب یا از طریق خطوط ارتباطی برای عموم منتشر شده باشد. در نتیجه، افشای شفاهی اختراع مانع به حساب نمی‌آید (۳۸-۳۹).

مثالی از گواهی ثبت اختراع راجع به زردچوبه هندی برای التیام جراحت که توسط دانشمندان مرکز پزشکی دانشگاه می‌سی‌سی‌پی بر اساس دانش بومی موجود در هند دریافت شد، به فهم بهتر این که پایگاه‌های داده چگونه موجب بهبود ارزیابی تقاضای نامه‌های ثبت اختراع از نظر شرط جدید بودن می‌شود، کمک می‌کند. این گواهی‌نامه در آمریکا علی‌رغم استفاده مردمان بومی در هند جدید محسوب گشت، حتی در تقاضا نامه ثبت آن آمده بود که از زردچوبه در هند برای مدت طولانی به عنوان درمانی برای مدت طولانی به عنوان درمانی برای رگ به رگ شدن و کاهش التهاب استفاده می‌شود (۴۰)، اما با توجه به این که مطابق بند اول

ماده ۱۰۲ قانون ثبت اختراع پیشین آمریکا که در آن صراحتاً ذکر شده بود «هر فردی می‌بایستی برای اختراعش محقق دریافت گواهی‌نامه ثبت باشد مگر این‌که آن اختراع در آمریکا قبلاً مورد استفاده بوده یا شناخته شده باشد و یا به صورت مکتوب در سایر کشورها موجود باشد.» از این رو این‌که اختراع در هند مورد استفاده بوده و کاملاً شناخته شده بوده است، مانعی برای جدید محسوب‌شدن آن نبوده است.

در چنین شرایطی، اگر دانش مردمان بومی هند در مورد زردچوبه در پایگاه‌های داده که برای بررسی‌کننده تقاضانامه ثبت اختراع در آمریکا قابل دسترس می‌بود، این مسأله موجب می‌شد تا در زمان تصمیم نسبت به شرط جدیدبودن تصمیمی آگاهانه بگیرند و از اعطای حقوق انحصاری ناشی از استفاده غیر مجاز از منابع دیگران و بدون در نظرگرفتن نحوی تقسیم منصفانه منافع پیشگیری می‌شد (۴۱).

نکته دیگر که نشان گر مزیت استفاده از پایگاه‌های داده است، این است که بررسی‌کنندگان تقاضانامه‌های ثبت اختراع اصولاً نمی‌توانند در زمان بررسی اختراع از نظر شرط جدیدبودن تمام پیشینه اختراع را ببینند و آن‌ها را در نظر بگیرند. وجود طیف وسیعی از اطلاعات پیرامون مسائل مختلف فنی توجه کامل و بدون عیب و نقض به اطلاعات مرتبط را بسیار دشوار و عملاً غیر ممکن می‌کند. این مسأله خواه در نظام‌های ثبت اختراع با معیار نسبی و خواه معیار مطلق ارزیابی شرط جدیدبودن صادق است. به عنوان مثال، دفتر اروپایی ثبت اختراع که طبق کنوانسیون اروپایی ثبت اختراع شرط جدیدبودن را با معیار مطلق مورد ارزیابی قرار می‌دهند، مجبور شد تا گواهی صادرشده برای اختراع را باطل نماید، زیرا این محصول که با استفاده از بذر گیاه چریش با خاصیت ضد قارچ تولید شده بود، برای سالیان متمادی در میان جوامع بومی هند شناخته شده بود (۴۲). در این مثال، نیز استفاده از پایگاه‌های داده و دسترسی بررسی‌کنندگان تقاضانامه ثبت اختراع می‌توانست از اعطای گواهی ثبت برای اختراعی که بدون اجازه دانش موجود در زمینه طب سنتی در جوامع بومی مورد سوء استفاده قرار داده بود، جلوگیری کرد.

با وجود تمام محاسنی که می‌توان برای استفاده از پایگاه‌های داده جهت حمایت از دانش و طب سنتی متصور شد، کاربرد پایگاه‌های داده در برخی موارد چالش‌برانگیز است، در حالی که وجود این دانش در چنین پایگاه‌هایی می‌تواند مانع تلاش برای تصاحب غیر مجاز آن گردد، برخی می‌توانند با استفاده از این دانش و انجام تغییراتی یک ابداع که قابلیت ثبت داشته باشند،

تولید کنند (۴۳). به طور مثال، گاهی این مطلب که گیاهی دارای خواص دارویی است، منحصرأ در اختیار افراد معین یا گروه بومی خاصی است. قرارگرفتن این دانش در پایگاه‌های داده می‌تواند منجر به مطلع‌شدن محققان شرکت‌های دارو سازی از استعداد دارویی این گیاه شود و با انجام تحقیقات خواص دارویی دیگری را کشف نمایند و نسبت به تجاری‌سازی و دریافت حقوق انحصاری نسبت به آن اقدام نمایند. در چنین حالتی، اگرچه کشف این ایده که چنین گیاهی دارای خواص دارویی است متعلق به گروه بومی است، اما چنین ایده‌ایی ممکن است بدون این‌که برای استفاده از آن تقاضای مجوز شود و صاحبان آن برای تلاش و خلاقیت خود سودی کسب کنند، مورد بهره‌برداری بیگانگان واقع شود.

در اتحادیه اروپا حتی تغییر دوز دارویی که منجر تغییر در اثر دارو گردد، قابل ثبت به عنوان اختراع است (۴۴). به این ترتیب، اگر شرکت داروسازی با ایده‌گرفتن از کاربرد دارویی یک گیاه برای درمان بیماری خاص صرفاً دوز فعال دارویی آن را تغییر دهد و موجب تفاوت در تأثیر آن گردد، می‌تواند نسبت به دریافت گواهی ثبت اختراع اقدام نماید. در اینجا استفاده از پایگاه‌های داده نه تنها حمایتی را از دانش و طب سنتی ارائه نمی‌دهد، بلکه موجبات سوء استفاده از دانش را تسهیل می‌کند. به همین جهت، استفاده از پایگاه‌های داده به عنوان ابزار حمایتی مورد انتقاد وسیع قرار گرفته‌اند.

در جلسات تنظیم و تدوین متن پیش‌سند بین‌المللی کشورهای در حال توسعه ابراز نگرانی می‌کردند که انباشت دانش سنتی در پایگاه‌های داده و در دسترس‌بودن آن‌ها می‌تواند منابع ارزشمندی برای صنایع کشورهای توسعه یافته باشند تا با استفاده از اطلاعات موجود در این پایگاهی و انجام تحقیقات بر روی آن‌ها زمینه بهره‌گیری غیر مجاز را از این دانش فراهم آورد (۲۸، ۴۵). در واقع شرکت‌های بزرگ داروسازی به جای ارسال گیاه‌شناسان و محققین به کشورهای غنی از نظر دانش سنتی و جستجو میدانی و به هر شکل دیگر که مستلزم صرف زمان و هزینه قابل توجه برای جمع‌آوری اطلاعات دارویی گیاهان می‌باشد، می‌توانند به سهولت از منابع در دسترس از طریق پایگاه‌های داده اطلاعات مورد نیاز خود را جهت مقاصد تجاری جمع‌آوری نمایند (۴۶-۴۷).

در چنین مواردی استفاده از پایگاه‌های که دسترسی عمومی نداشته باشند و به صورت محرمانه نگهداری شوند نیز می‌تواند تا اندازه‌ای از این نگرانی‌ها بکاهد، اما این مسأله که

کشورهای غنی از نظر دانش سنتی برای انجام جستجو پیشینه اختراع به دفاتر ثبت اختراع به ویژه در کشورهای توسعه یافته اجازه دسترسی به پایگاه‌های محرمانه دانش سنتی را بدهند، محل تأمل است، زیرا متقاضیان ثبت این حق را دارند که در صورت رد درخواست، از جمله نتیجه جستجو پیشینه آگاه شوند (۴۸). به این ترتیب، اطلاعات محرمانه مرتبط بر روی این پایگاه‌ها در اختیار آنها قرار می‌گیرد. از این رو می‌توان نتیجه گرفت که در عمل استفاده از پایگاه‌های داده به عنوان ابزاری برای حمایت از دانش و طب سنتی پیچیدگی‌های و محدودیت‌های خاص خود را دارد و عملاً امکان محرمانه‌نگه‌داشتن دانش به طور کامل وجود ندارد (۴۹).

در مذاکرات برای تدوین پیش‌نویس سند بین‌المللی کشورها با توجه به منافعشان از پایگاه‌های داده محرمانه و غیر محرمانه حمایت کرده‌اند. در آخرین نسخه از متن تهیه شده، در حالی که کشورهای در حال توسعه خواهان گنجاندن استفاده از پایگاه‌های داده به صورت محرمانه با امکان دسترسی دفاتر ثبت اختراع جهت جستجو پیشینه اختراعات به عنوان ابزار حمایتی برای دانش سنتی هستند (۴۹)، برخی از کشورهای توسعه یافته در رأس آن آمریکا خواستار آن بودند که پایگاه‌های داده به صورت عمومی قابل دسترس باشند (۴۹). همانطور که پیش‌تر ذکر شد، پایگاه‌های اخیر از جهت این‌که منابع ارزشمند دانش و طب سنتی را با سهولت هرچه تمام‌تر در اختیار نهادهای قرار می‌دهد که سابقه سرقت زیستی دارند، منافع صاحبان دانش و طب سنتی را تأمین نمی‌کنند و نمی‌تواند وافی به مقصود (حمایت از دانش سنتی) باشد.

#### ۴- امکان طرح دعوی ابطال و مطالبه خسارت

در برخی موارد دانش سنتی بدون مجوز از صاحبان آن مورد بهره‌برداری قرار می‌گیرد. همچنین ممکن است استفاده‌کنندگان از این دانش که رضایت صاحبان آن را اخذ و نسبت به شروط و نحوی تهسیم عادلانه به توافق رسیده‌اند، در خلال استفاده شروط مورد نظر در زمان اخذ مجوز دسترسی را نقض کنند. در چنین مواردی، صاحبان دانش می‌بایستی این اختیار را داشته باشند که چنین اعمالی را متوقف و افراد خاطی را مسؤول رفتار خود نمایند.

طبق آمار منتشر شده از سوی دولت هند، در هر سال دو هزار فقره سوء استفاده و تصاحب غیر مجاز از دانش مربوط به طب سنتی هند اتفاق می‌افتد (۵۰). همچنین دولت پرو در جلسات تدوین پیش‌نویس سند بین‌المللی اظهار داشته است تاکنون بیش از یکصد مورد سرقت زیستی

از منابع دانش سنتی این کشور از طریق دفاتر ثبت اختراع آمریکا، اروپا، و ژاپن اتفاق افتاده است (۵۱). این موارد نمونه‌هایی از سرقت زیستی می‌باشد که مبین ضرورت اقدام در جهت پیشگیری از وقوع آن‌ها است.

به این منظور، تعدادی از کشورهای توسعه‌یافته طی مکاتباتی با سازمان جهانی مالکیت فکری اظهار داشتند در تمام کشورها باید این امکان برای صاحبان دانش سنتی یا نمایندگان آن‌ها فراهم شود تا بتوانند نسبت به طرح دعوی علیه موارد نقض اقدام و چنانچه بهره‌برداری منجر به کسب منافع و امتیازاتی از جمله دریافت گواهی ثبت اختراع شده است، آن‌ها بتوانند جهت ابطال آن و دریافت خسارت اقدام نمایند (۹، ۵۲). این ساز و کار در حال حاضر عملاً در قوانین ثبت اختراع مثلاً ماده ۱۸ قانون ثبت اختراع، طرح‌های صنعتی و علائم تجاری درباره امکان ابطال گواهی ثبت اختراع که اثبات گردد مالک اختراع، مخترع یا قائم مقام قانونی آن نیست. همچنین سایر قوانین مرتبط با حقوق مالکیت فکری مثلاً ماده ۱۱ قانون حمایت از نشانه‌های جغرافیایی در کشورمان پیش‌بینی شده است. به علاوه، قواعد کلی حاکم بر جبران خسارت مثل قواعد و قوانین مسؤولیت مدنی نیز می‌توانند موجبات جبران خسارت را فراهم آورند.

با این وصف، ذکر این مسأله در متن پیش‌نویس صرفاً برای کشورهای کاربردی عملی دارد که تاکنون چنین مقرراتی را در قوانین داخلی خود پیش‌بینی نکرده‌اند. به هر ترتیب، علی‌رغم این‌که حق اقامه دعوی و مطالبه جبران خسارت از حقوق اولیه صاحبان دانش و طب سنتی در برابر نقض این حقوق می‌باشد، باید در نظر داشت که طرح چنین ساز و کارهایی نباید موجب کم‌رنگ شدن و یا کاهش تلاش بر پیش‌بینی ابزارهای حمایتی که جنبه پیشگیری از وقوع نقض و تخلف را دارند، گردد. از یک نظام حقوقی کارآمد و منسجم انتظار می‌رود تا مناسبات و ساز و کارهای قانونی را به گونه‌ای تنظیم نماید تا اصولاً اقدامات لازم جهت پیشگیری از وقوع تخلف و نقض حقوق ملی آن کشور صورت پذیرد. در واقع در تنظیم و تدوین سیاست‌های حقوقی، ساز و کارهای مرتبط با پیشگیری می‌بایستی مقدم بر راه‌های جبران خسارت و مجازات متخلفین باشد. به علاوه، دعاوی ابطال و جبران خسارت مربوط به حقوق مالکیت فکری عمدتاً بسیار زمان‌بر و هزینه‌بر است. مطابق مطالعه صورت‌پذیرفته هزینه به چالش کشیدن گواهی ثبت اختراع در دفتر ثبت اختراعات و علائم تجاری آمریکا به طور متوسط بین ۲۰۰ تا ۶۰۰ هزار دلار است و

فرایند صدور رأی در این خصوص بین ۵ تا ۷ سال به طول می‌انجامد. به عنوان نمونه فرایند ابطال گواهی ثبت اختراع صادرشده در دفتر اروپایی ثبت اختراع در مورد خواص درمانی گیاه چریش که حاصل دانش بومی و سنتی هند است، ده سال بوده است. از این رو پیشگیری از سوء استفاده از دانش سنتی همواره نسبت به در نظر گرفتن ساز و کار و اقدامات برای تدارک جبران خسارت و مسؤؤل شناختن متخلف در اولویت می‌باشد.

به هر حال، همانطور که بیشتر ذکر شده، پیرامون امکان طرح دعوی ابطال و مطالبه جبران خسارت برخلاف چند پیش‌نویس قبلی، در نسخه اخیر متن پیشنهادی ذکری به میان نیامده است. به هر ترتیب، در صورت طرح مجدد آن در نسخه احتمالی در آینده می‌توان جهت کارآمدتر شدن آن، پیشنهادی را ارائه داد. از آنجا که ممکن است برخی از گروه‌ها و جوامع بومی و محلی به دلیل نداشتن بر ساخت‌ها و ساز و کارهای مناسب برای کشف و شناسایی موارد نقض و همچنین امکانات‌های لازم برای طرح دعوا و مطالبه جبران خسارت نسبت به احقاق خود ناتوان باشند، دولت‌ها می‌توانند با در نظر گرفتن منابع و تشکیلات حقوقی و اداری و امکانات مالی از طریق مجاری دولتی یا عمومی نسبت به حل این مشکل اقدام نمایند. همچنین دولت‌ها می‌توانند با اجرای سیاست‌ها و برنامه‌های میان‌مدت یا بلندمدت، نسبت به ارتقا و توانمندسازی جوامع بومی و گروه‌های محلی در داخل کشور، این گروه‌ها را قادر به دفاع از دانش سنتی خود در مقابل سوءاستفاده بیگانگان نمایند.

به عنوان نمونه، قانونگذار در هند، به مرجع ملی تنوع زیستی این کشور مأموریت داده است تا نسبت به کشف موارد نقض و بهره‌برداری غیر مجاز از دانش بومی اقدام نماید (۵۳). همچنین در پرو، کمیسیون ملی سرقت زیستی موظف به رصد و شناسایی موارد مربوط به تزییع حقوق ملی و بومی این کشور نسبت به دانش سنتی شده و برای نمایندگان گروه‌های بومی و محلی این امکان را فراهم آورده تا آن‌ها بتوانند پس از کشف تخلف نسبت به طرح دعوی و مطالبه جبران خسارت در داخل یا خارج کشور اقدامات لازم را به انجام برسانند (۵۴-۵۵).

##### ۵- حمایت از دانش سنتی محرمانه و غیر محرمانه

همان‌گونه که در مقدمه بدان اشاره شد، افشا و انتشار حجم معتنابهی از دانش سنتی موجود در کشورهای مختلف و در نتیجه تلقی شدن این دانش به عنوان اطلاعاتی در حوزه عمومی مانع عمده در حمایت از این دانش از طریق حقوق مالکیت فکری علی‌الخصوص از طریق نظام ثبت



اختراع به دلیل وجود شرط جدید بودن و همچنین از طریق حقوق اسرار تجاری یا محرمانگی به جهت افشای شفاهی یا کتبی محتوی دانش محسوب می‌شود. فلسفه حوزه عمومی این است که مالکیت فکری به ویژه ثبت اختراعات همراه با اعطای حقوق انحصاری است که دیگران را از استفاده از موضوع مورد حمایت منع می‌کند. اصلاح حوزه عمومی همانند فیلتر عمل می‌کند و مانع از مورد حمایت قرار گرفتن اطلاعاتی می‌شود که عموم به آن دسترسی دارند به گونه‌ای که افراد نتوانند نسبت به آنچه که در حوزه عمومی است، حقوق انحصاری دریافت کنند (۵۶). به تعبیر برخی از نویسندگان، مفهوم حوزه عمومی موجب ایجاد و تعادلی میان ضرورت توسعه حقوق مالکیت فکری و لزوم دسترسی به اطلاعات است به صورتی که آحاد جامعه بتوانند با استفاده از اطلاعاتی که در حوزه عمومی قرار دارد به ابتکار و نوآوری بپردازد (۵۷).

در حالی که چنین منطقی در حوزه حقوق مالکیت فکری برای مدت زیادی مبنا کار قرار گرفته است، سؤالی که در اینجا مطرح می‌شود این است که آیا می‌توان این منطق را به حمایت از دانش سنتی در نظام خاص توسعه داد؟ به عبارت دیگر، آیا صرفاً دانش سنتی که در حوزه عمومی تلقی نمی‌شود، قابل حمایت است و در نتیجه بیگانگان می‌توانند از دانش سنتی در حوزه عمومی بدون دریافت اجازه و تقسیم عادلانه منافع بهره‌برداری کنند و با توسعه آن دانش برای محصولات تولید شده حقوق انحصاری دریافت کنند؟ با توجه به خلأهای موجود در نظام حقوق مالکیت فکری برای حمایت از دانش سنتی در حوزه عمومی به نظر می‌رسد رویکرد قانونی برای پاسخ به این سؤالات در نظام خاص که اصولاً برای تحت حمایت قراردادن دانش سنتی با توجه به خلأها و ویژگی‌های خاص دانش سنتی است، از اهمیت بالایی برخوردار است. گروه‌ها و جوامع بومی و محلی نسبت به استفاده از دانش سنتی آن‌ها که در حوزه عمومی قلمداد می‌شود، شدیداً اعتراض کرده‌اند (۶۲-۵۸). این گروه‌ها در بیانیه‌های مختلف که برخی از کشورهای در حال توسعه آن‌ها را مورد تأیید قرار دادند اظهار داشته‌اند که مفهوم حوزه عمومی و اقتضات آن با فرهنگ جوامع بومی سخنی ندارد (۱۱). فرهنگ این جوامع در مورد دانش سنتی افشا و انتشار آن برای افراد گروه جهت استفاده جمعی است و این برای آنان به معنی واگذار کردن حقوق به دیگران برای بهره‌برداری و صرف نظر کردن از حمایت این دانش نمی‌باشد (۶۱). پرستون‌هاردیسون نماینده قبایل تولایک (سرخپوستان آمریکا) در حاشیه اجلاس کمیته بین‌الدولی اظهار داشت که دانش سنتی در این قبایل میان مردم برای بهره‌برداری

افشا و منتشر می‌شود (۶۳). در عین حال، این مسأله نباید منجر به سوء استفاده از این دانش توسط بیگانگان به بهانه در حوزه عمومی قرار گرفتن دانش گردد.

علی‌رغم این مطلب، در پیش‌نویس‌های پیشین سند بین‌المللی حمایت از دانش سنتی، به پیشنهاد برخی از کشورهای توسعه‌یافته، دانش سنتی که در حوزه عمومی قرار می‌گیرد از قلمرو حمایت سند استثنا شد (۶۷-۶۳). همانطور که در ابتدا این بحث ذکر شد، به نظر نمی‌رسد اتخاذ چنین رویکردی ساز و کار با نظام خاص حمایت از دانش سنتی باشد که اساساً به منظور حمایت از این دانش با توجه خصوصیات این دانش و کمبودهای موجود در حمایت از آن تأسیس شده است. چنانچه در ماده ۲ در بخش تعریف اصلاحات و ماده ۳ تحت عنوان موضوع مورد حمایت در پیش‌نویس سند آمده است، دانش سنتی در بستر مشارکت جمعی ایجاد، حفظ و توسعه می‌گردد. این دانش از نسلی به نسل دیگر منتقل می‌شود و به صورت شفاهی و مکتوب موجود است. این ویژگی منجر می‌شود تا این دانش خواه به صورت به صورت گسترده افشا و منتشر گردد. همچنین مثال‌های فراوانی وجود دارد که این دانش در کتب و مقالات مختلف بدون اخذ رضایت آگاهانه صاحبان این دانش منتشر شده و در حوزه عمومی قرار گرفته باشد.

مستثنی کردن دانش سنتی در حوزه عمومی از قلمرو حمایت بدون در نظر گرفتن این ویژگی‌ها موجب توجیه غیر منصفانه استفاده غیر مجاز از آن توسط بیگانگان بدون در سهم عادلانه صاحبان اصلی دانش از ابداع و ابتکاراتشان می‌گردد (۶۸)، که به نوبه خود می‌تواند موجب خدشه به آداب و رسوم و هویت جوامع بومی و محلی نیز شود (۶۹). در نتیجه ضروری است تا میان مفهوم دانش سنتی در حوزه عمومی و مفاهیم چون میراث مشترک بشر که هر فردی می‌تواند از آن بدون محدودیت استفاده کند، تفاوت قائل شد.

خوشبختانه در جدیدترین پیش‌نویس سند بین‌المللی عدم حمایت از دانش سنتی در حوزه عمومی از متن حذف گردید و با توجه به درجه و میزان محرمانه بودن دانش، سطحی از حمایت در نظر گرفته شده است. مطابق با مفاد ماده پنجم پیش‌نویس سند بین‌المللی تحت عنوان قلمروی حمایت و برآیند کلی حاصل از پیشنهادات موجود ذیل این ماده، در صورتی که دانش سنتی به طور محرمانه نگهداری می‌شود، صاحبان آن دانش حق انحصاری حفظ، توسعه، نظارت بر استفاده و صادر کردن مجوز بهره‌برداری از آن را در اختیار خواهند داشت. همچنین صاحبان

دانش می‌بایستی قادر باشند استفاده غیر مجاز از منابع خود را متوقف کنند و در مقابل بهره‌برداری از آن سهم منصفانه و عادلانه‌ای دریافت کنند.

بر طبق تعریف ارائه‌شده در ماده ۲، دانش سنتی وقتی محرمانه تلقی می‌شود که آن دانش در میان فرد، افراد یا گروه خاص شناخته و مورد استفاده قرار می‌گیرد و این افراد یا گروه اقدامات معینی برای حفظ محرمانگی آن اتخاذ کرده‌اند. در سطح دوم مربوط به زمانی است که دانش به صورت محدود منتشر شده باشد (Narrowly Diffused). انتشار محدود ناظر به مواردی است که اقدامی برای حفظ محرمانگی دانش صورت نگرفته است، اما دانش به طور آسان در دسترس افرادی غیر از اعضای گروه (صاحبان آن دانش) قرار ندارد. در چنین حالتی، صاحبان دانش در صورت بهره‌برداری از آن می‌بایستی سهم و منفعت عادلانه‌ای از استفاده دریافت کنند. همچنین استفاده از دانش نباید به گونه‌ای باشد که موجب خدشه وارد شدن به ساختار فرهنگی، آداب و رسوم افراد بومی و صاحبان دانش باشد. در سطح سوم، دانش به صورت گسترده منتشر است (Widely Diffused)، یعنی دانش به صورت گسترده پخش و به سهولت در دسترس عموم قرار دارد. در این حالت، مطابق ماده ۵ اگر این دانش مرتبط با شعائر فرهنگی، اجتماعی و مذهبی و همچنین آداب و رسوم گروه‌های بومی و محلی به عنوان صاحبان آن دانش می‌شود، کشورها باید تلاش کافی جهت حفظ و پاس داشت این شعائر را مبذول دارند.

علی‌رغم گام به جلو پیش‌نویس سند بین‌المللی در حذف عدم حمایت از دانش سنتی در حوزه عمومی، متن پیشنهادشده دارای نواقضی نیز می‌باشد. حمایت مورد نظر در ماده ۵ برای دانش سنتی محرمانه در واقع همان حمایت تعیین‌شده در قالب مقررات پیرامون دسترسی و بهره‌برداری از دانش سنتی است، با این تفاوت که در صورت تصویب ماده ۵، این مقررات صرفاً در مورد آن دسته از دانش سنتی جاری می‌شود که محرمانه باشد. بنابراین آن بخش از دانش سنتی که خواه به صورت محدود و خواه غیر آن افشا شده باشد، از دریافت حمایت سطح اول که بالاترین سطح حمایت است، مستثنا می‌شود.

این در حالی است که همانطور که پیش‌تر توضیح داده شد، شیوه ایجاد، توسعه، حفظ و انتقال این دانش در جوامع بومی به گونه‌ای است که ممکن است با توجه به آداب و رسوم این

جوامع در انتشار دانش میان اعضا جهت بهره‌برداری آن‌ها و کم‌رنگ‌بودن مفاهیمی همچون اسرار تجاری و محرمانگی، این دانش به صورت ولو محدود افشا و منتشر شود. مطابق با محتوای ماده ۵ بیگانگان می‌تواند حتی در چنین مواردی بدون اجازه صاحبان، دانش سنتی را مورد استفاده قرار دهند و صرفاً باید در ازای بهره‌برداری از آن نسبت به در نظرگرفتن سهمی از منفعت حاصل اقدام نمایند. همچنین ممکن است این دانش بدون اذن صاحبان در کتب و مجلات منتشر گردد و صاحبان دانش نسبت به افشا مطلع نباشند یا عملاً قادر به جلوگیری از انتشار نباشند.

آیا در همه موارد فوق‌الذکر صرفاً به این دلیل که دانش به صورت محدود یا غیر آن افشا و منتشر شده می‌توان مجوز استفاده از دانش سنتی را بدون رضایت صاحبان آن صادر کرد و این‌گونه فرض کرد که این صاحبان از حقوق خود در ارتباط با رضایت و اجازه جهت دسترسی و استفاده از منابعشان صرف نظر کرده‌اند و صرفاً به دریافت سهمی از منابع حاصل از بهره‌برداری از منافعتشان قناعت نمایند؟

ایده استفاده از اطلاعات موجود در حوزه عمومی بدون ضرورت اخذ مجوز و در ازای پرداخت ما به ازای توسط دفتر خدمات پژوهش کنگره آمریکا در سال ۱۹۹۳ پیشنهاد گشته است (۷۰). این ایده مشهور به (مسئولیت جبرانی «Compensatory Liability») و یا پرداختن به حوزه عمومی (Paying Public Domain) می‌باشد (۷۱). مطابق این نظریه، در مواردی که اطلاعاتی در حوزه عمومی قرار گرفته است، عموم می‌توانند از آن استفاده کنند و در صورت ادعای حق از سوی صاحب اطلاعات، او محقق خواهد بود تا بدون این‌که بتواند از بهره‌برداری دیگران جلوگیری به عمل آورد، سهمی از منافع به دست‌آمده را مطالبه نماید (۷۲-۷۳). این نظریه از دیدگاه طرفداران آن می‌تواند به عنوان یک ابزار تکمیلی برای حمایت از دانش سنتی که در حوزه عمومی قرار دارند، مورد استفاده قرار گیرد (۷۴-۷۵).

اما با توجه به استدلال فوق در خصوص ویژگی‌های دانش سنتی و استفاده‌های غیر مجازی که در مورد این دانش واقع شده است، این انتقاد به استفاده از ایده مسئولیت جبرانی و یا در نظرنگرفتن سطح بالایی از حمایت برای دانش سنتی که به طور گسترده در حوزه عمومی قرار گرفته است وارد می‌باشد که وقتی امکان انتساب دانش به فرد یا گروه خاص ممکن است، چرا صاحبان آن را اختیار اعطای مجوز و تعیین شروط برای استفاده محروم کرد؟

به نظر می‌رسد در ماده ۵ در خصوص دانش سنتی افشاشده به صورت محدود و یا گسترده، فراهم آوردن امکان دسترسی به دانش سنتی و استفاده از آن نسبت به امکان اعمال حقوق صاحبان آن دانش برای تجدید اجازه و تعیین شرایط بهره‌برداری در اولویت قرار گرفته است (۷۶). بسیار از جوامع بومی و محلی با تأکید بر اهمیت فرهنگی و اجتماعی دانش خود اذعان داشته‌اند که آنچه برای آن‌ها در مرحله اول مهم و با ارزش است شناسایی حقوق آن‌ها در ارتباط با کسب رضایت و اجازه پیش از استفاده از دانش سنتی آن‌ها است و دریافت سهمی از منفعت ناشی از بهره‌برداری بدون کسب اجازه و رضایت پیشین آگاهانه وافی به این مقصود نیست (۷۷). به هر حال، به نظر نمی‌رسد تا زمانی که دانش افشاشده قابل انتساب به افراد یا گروه معین باشد و انتشار آن به دلیل خصوصیات صاحبان آن از جهت ایجاد، حفظ، توسعه و انتقال آن دانش باشد و افشای آن به طور غیر مجاز صورت گرفته باشد، نباید صاحبان دانش را علی‌الخصوص در مواردی که رضایتی به بهره‌برداری دیگران از دانش نداده‌اند، از حمایت محروم کرد.

#### حمایت از دانش سنتی در پیش‌نویس سند بین‌المللی: یک گام به جلو

وجود جایگزین‌های مختلف برای مواد گوناگون پیش‌نویس علی‌الخصوص در موارد مربوط به ساز و کارهای حمایتی انعکاسی از اختلافات موجود میان اعضای سازمان جهانی مالکیت فکری در مورد مفاد مقررات برای حمایت بین‌المللی از دانش سنتی است. جایگزین‌ها اغلب به صورت دو طیف حمایت حداکثری که مواد مرتبط با آن در مطالب بالا به آن اشاره شد، ساز و کارهای حمایتی را با جزئیات و با زبان آمرانه تعیین می‌کند. حمایت حداقلی همان ساز و کارها را اغلب بدون جزئیات و با زبان غیر آمرانه و منعطف توصیه می‌کند. بارزترین مؤلفه اختلافی در این دو قطب از حمایت مربوط به داوطلبانه بودن یا الزام‌آور بودن مقررات سند بین‌المللی برای حمایت از دانش سنتی است.

در حالی که تعداد زیادی از کشورهای در حال توسعه و نمایندگان جوامع و گروه‌های بومی و محلی (۱۱، ۱۳، ۵۰، ۶۱، ۸۱-۷۸) طرفدار یک سند الزام‌آور با مقررات اجباری بر عهده دولت‌ها بر حمایت از دانش سنتی هستند (۳، ۸۲)، کشورهای توسعه‌یافته مخالف چنین سندی هستند و اصرار دارند که مقررات این سند باید غیر اجباری باشد (۱۱، ۵۰، ۸۲).

این اختلاف از ابتدای شروع مذاکرات پیرامون پیش‌نویس وجود داشته و یکی از پرمناقشه‌ترین موضوعات در مورد تنظیم سند بین‌المللی بوده است. داوطلبانه بودن سند با عباراتی همچون «دولت‌ها تشویق می‌شوند تا...»، «دولت‌ها بهتر است که...» و «اقدام بر اساس مقررات داخلی» و در مقابل، الزام‌آور بودن سند با عبارت صریح «دولت باید» در مفاد مواد قابل مشاهده است. به هر ترتیب، با توجه به اصرار و مقاومت کشورهای مخالف سند بین‌المللی با مقررات اجباری، به نظر می‌رسد الزام‌آور شدن سند در پیش‌نویس نهایی امری بسیار دشوار باشد (۸۳).

همان‌گونه پیش‌تر به آن اشاره شد، علی‌رغم تدوین مقررات بین‌المللی در خصوص بحث حمایت از دانش سنتی، تاکنون در هیچ سندی بین‌المللی تعهدی بر ذمه دولت راجع به حمایت از این دانش و پیشگیری از استفاده غیر مجاز وضع شده است (۸۴). مقررات کنوانسیون تنوع زیستی دولت‌ها را ترغیب به حمایت می‌کند و از آن‌ها می‌خواهد در این زمینه تلاش نمایند. پروتکل ناگویا نیز علی‌رغم مقررات با جزئیات بیشتر و صریح‌تر، تعهد بدون قید و شرطی را بر عهده دولت‌های عضو قرار نمی‌دهد و آن‌ها را با قیدی همچون «طبق صلاحیت دولت‌های عضو» و یا «اقدام براساس مقررات داخلی» مطرح می‌کند. در چنین حالتی، وضع و اجرای قوانین و مقررات حمایتی عملاً در اختیار دولت‌ها خواهد بود و در این مسأله دارای آزادی عمل خواهند بود (۸۴).

در این موقعیت منحصر به فرد که برای جامعه جهانی این امکان فراهم شده است که از طریق مأموریت کمیته بین‌الدولی جهت حمایت از دانش سنتی، پیش‌نویس سند بین‌المللی تهیه و تدوین شود، به نظر نمی‌رسد که ارائه یک سند بین‌المللی که صرفاً حاوی مقرراتی به صورت پیشنهادی به دولت‌ها برای حمایت از این دانش باشد و کشورها را ترغیب به و جلوگیری از سوء استفاده از آن دانش نماید و گامی رو به جلو در جهت حمایت از این دانش محسوب گردد. حقیقتاً اگر مبنای کار کمیته بین‌الدولی صدور توصیه‌نامه و مجموعه‌ای از مقررات با قدرت اجرای به طور داوطلبانه باشد، مقررات موجود در کنوانسیون تنوع زیستی، پروتکل ناگویا و دستورالعمل بن بقدر کفایت حاوی مقررات لازم جهت رسیدن به این هدف می‌باشد. آنچه از نتیجه مذاکرات کمیته بین‌الدولی جهت تدوین پیش‌نویس سند انتظار می‌رود، این است که سند تدوین شده حاوی مجموعه‌ای از تعهدات صریح بر عهده دولت‌ها باشد تا آن‌ها ملزم به وضع و اجرای مقررات کارآمد در جهت حمایت مؤثر از دانش سنتی باشند. چنین

تعهداتی می‌تواند شامل اقدام در جهت تصویب و پیاده‌سازی مقررات حمایتی موجود در سند از جمله مقررات پیرامون دسترسی به دانش سنتی و یا الزامات افشا باشد. به این وسیله می‌توان تضمینی کرد که مقررات مندرج در سند بین‌المللی در داخل کشورهای عضو از طریق قوانین و مقررات ملی اجرا می‌گردد.

به هر حال، اگر چه حدوث این مطلب و تصویب یک سند بین‌المللی الزام‌آور مطلوب و ایده‌آل می‌باشد، رسیدن به این هدف در عمل بستگی به عزم سیاسی دولت‌ها در محدود کردن حاکمیت خود و متعهد ساختن خود نسبت به انعقاد یک معاهده بین‌المللی الزام‌آور بین‌المللی دارد که بتواند ساز و کار مناسبی برای حمایت مؤثر از دانش سنتی ارائه دهد.

### نتیجه‌گیری

مأموریت یافتن کمیته بین‌الدولی برای تدوین پیش‌نویس سند بین‌المللی حمایت از دانش سنتی به عنوان بخشی از تلاش برای تقویت نظام خاص حمایت از دانش سنتی قلمداد می‌شود. عزم سازمان جهانی مالکیت فکری در اعطای چنین مأموریتی به کمیته حاکی از ناکامی بودن ساز و کارهای موجود و ضرورت جبران کمبودها در این حوزه از طریق انعقاد یک سند بین‌المللی می‌باشد. به همین جهت، مذاکرات کنونی در سازمان مذکور برای تهیه این سند موقعیت ویژه‌ای را ایجاد کرده تا با عزم جدی دولت‌های عضو برای حمایت از دانش سنتی در عرصه جهانی یک قدم به جلو برداشته و خلأها را تا حد امکان برطرف کرد، البته این مطلب را نیز باید در نظر گرفت که با توجه به جنبه‌های و کاربردهای متعدد دانش سنتی و لزوم حمایت حقوقی از ابعاد و اشکال مختلف آن، اصولاً نمی‌توان انتظار داشت که حمایت در نظر گرفته‌شده در این سند هرچه قدر که قلمروی حمایت آن گسترده باشد، تمام این جنبه‌ها را دربر گیرد (۸۵).

ساز و کارهای اصلی پیشنهادشده در پیش‌نویس شامل مقررات پیرامون دسترسی عادلانه و منصفانه همراه با اجازه صاحبان این دانش، الزامات افشا، پایگاه‌های داده دانش سنتی، حمایت از دانش سنتی محرمانه، نیمه‌محرمانه و غیر محرمانه و امکان طرح دعوی ابطال و مطالبه خسارت می‌باشد. طی این مقاله، ملاحظه شد که مقررات پیرامون دسترسی عادلانه به دلیل وجود سه شرط رضایت پیشین آگاهانه، تقسیم منصفانه منافع حاصل از استفاده و بهره‌برداری از دانش سنتی و شروط مورد توافق طرفین می‌تواند از جهات مختلف راه کار مناسبی را برای

حمایت ایجاد کند. الزامات افشا نیز با توجه به هدف قراردادن تقاضانامه‌های ثبت اختراعاتی که ممکن است در آن‌ها حقوق و اجازه صاحبان دانش سنتی در نظر گرفته نشده است، ابزار مناسبی برای جلوگیری از بهره‌برداری غیر مجاز است. در عین حال، استفاده از پایگاه‌های داده به عنوان یک ساز و کار حمایتی کاربرد محدود دارد و به کارگیری آن صرفاً به صورت محرمانه توصیه می‌شود. همچنین تأکید بر فراهم‌آوردن امکان طرح دعوی ابطال و مطالبه جبران خسارت و تسهیل آن در کنار محسناتی که به آن مرتبط است صرفاً به عنوان یک ابزار حمایتی ثانوی می‌بایستی در نظر گرفته شود و نباید مقدم بر سایر ساز و کارهایی شود که ناظر بر پیشگیری از وقوع سوءاستفاده و تخلف هستند.

به منظور تضمین مؤثر واقع شدن مقررات تدوین‌شده در پیش‌نویس سند، متن نهایی می‌بایستی به صورت مجموعه‌ای از تعهدات بر عهده دولت‌های عضو باشد، زیرا در حال حاضر اسناد تصویب شده و در حال اجرا فاقد الزام کافی برای به کارگیری مقررات حمایت از دانش سنتی در کشورها است و جامعه جهانی می‌بایستی با استفاده از فرصت ایجاد شده، نسبت به تصویب یک معاهده لازم‌الاجرا که جای آن در مجموعه مقررات بین‌المللی در این حوزه خالی است، اقدام نماید.

به هر ترتیب، کمیته بین‌الدولی در آخرین اقدام خود در جهت انجام مأموریت محوله، پیش‌نویس تهیه‌شده در دسامبر ۲۰۱۶ را برای تصمیم‌گیری مجمع عمومی دولت‌های عضو سازمان جهانی مالکیت فکری که در اکتبر ۲۰۱۷ برگزار می‌گردد، ارسال کرده است (۸۶). با توجه به اختلافات فراوان که در وجود چندین جایگزین پیشنهادی برای هر ماده در متن پیش‌نویس منعکس است، بعید به نظر می‌رسد که در نشست مجمع عمومی تصمیمی دال بر تشکیل یک کنفرانس دیپلماتیک برای تصویب سند اتخاذ گردد و به احتمال فراوان مأموریت کمیته برای بررسی بیشتر و تلاش برای نزدیک کردن آراء، برای دو ساله دیگر مجدداً تجدید می‌شود. از این رو در طی این مذاکرات، جهت حصول به نتیجه مطلوب، تلاش مضاعف کشورهای از نظر دانش سنتی برای ترغیب اراده سیاسی سایر کشورها در جهت تصویب سند بین‌المللی برای حمایت کارآمد و مؤثر نیازمند است (۸۷).



### References

1. Dufield G. Intellectual Property, Biogenetic Resources and Traditional Knowledge. London: Earthscan; 2004. p.12.
2. Dufield G. Intellectual Property Rights, Trade and Biodiversity: Seeds and Plant Varieties. London: Earthscan; 2000. p.132-134.
3. WIPO. Report: Adopted by the Assembly. WO/GA/30/8. 1 October 2003. Paras 58, 59, 64, 68, 76, 82, 83, 88, 89.
4. IGC. Objectives, Principles and Elements of an International Instrument, or Instruments, on Intellectual Property in Relation to Genetic Resources and on the Protection of Traditional Knowledge and Folklor. WIPO/GRTKF/IC/6/12. March 15, 2004. p.2.
5. WIPO. Matters Concerning the Intergovernmental Committee on Intellectual Property and Genetic Resources, Traditional Knowledge and Folklore (IGC)". WO/GA/40/7. August 12, 2011. Para 16(a).
6. WIPO. Matters Concerning the Intergovernmental Committee on Intellectual Property and Genetic Resources, Traditional Knowledge and Folklore (IGC). WO/GA/41/15. August 1, 2012. Para 2.
7. WIPO. Matters Concerning the Intergovernmental Committee on Intellectual Property and Genetic Resources, Traditional Knowledge and Folklore. 2015. Available at: [http://www.wipo.int/export/sites/www/tk/en/igc/pdf/igc\\_mandate\\_1617.pdf](http://www.wipo.int/export/sites/www/tk/en/igc/pdf/igc_mandate_1617.pdf). Accessed April 1, 2016.
8. IGC. The Protection of Traditional Knowledge: Revised Objectives and Principles. January 10, 2011. WIPO/GRTKF/IC/18/5 Annex. Para 42 (Italy and Nepal).
9. IGC. Draft Report. WIPO/GRTKF/IC/21/7/PROV. 2. July 16, 2012. Paras 35 (the EU), 44 (China), 48 (USA) 63 (the Republic of Korea), 239 (Japan).
10. IGC. Report. WIPO/GRTKF/IC/18/11. July 29, 2011. Para 58 (Canada).
11. IGC. Report. WIPO/GRTKF/IC/24/8. July 15, 2013. Paras 227 (EU), paras 30 (Tupaj Amaru), 60 (Brazilian Indigenous Institute for Intellectual Property), 54 (Tupaj Amaru).
12. Gibson J. Justice of Precedent, Justness of Equity: Equitable Protection and Remedies for Indigenous Intellectual Property. Australian Indigenous Law Reporter 2001; 6(4): 3.

13. IGC. Adopted Report. WIPO/GRTKF/IC/11/15. March 20, 2008. Paras 317 (Saami Council), 35 (Hokotehi Moriori Trust), 43 (Amauta Yuyay), 495 (Ogiek Peoples Development Program).
14. Gibson J. Audiences in Tradition: Traditional Knowledge and the Public Domain. In: Charlotte Waelde and Hector L. MacQueen. Intellectual Property: The Many Faces of the Public Domain Cheltenham: Edward Elgar; 2007. p.188.
15. IGC. Report Adopted by the Committee. WIPO/GRTKF/IC/31/10. November 28, 2016. p.33, 42.
16. Nagoya Protocol on Access to Genetic Resources and the Fair and Equitable Sharing of Benefits Arising from their Utilization to the Convention on Biological Diversity. 2010. Arts 6(3)(f) and 7.
17. Bonn Guidelines on Access to Genetic Resources and Fair and Equitable Sharing of the Benefits Arising out of their Utilization. 2002. ss 26(d) and 31.
18. Anuradha RV. In Search of Knowledge and Resources: Who Sows? Who Reaps?. Review of European Community & International Environmental Law 1997; 6(3): 263-274.
19. Indigenous Peoples Earth Charter (World Conference of Indigenous Peoples on Territory, Environment and Development, Kari-Oca, Brazil, May 1992). s 99.
20. Pager SA. Traditional Knowledge Rights and Wrongs. Virginia Journal of Law & Technology 2016; 20(1): 82-200.
21. WTO. Draft Decision to Enhance Mutual Supportiveness between the TRIPS Agreement and the Convention on Biological Diversity. TN/C/W/59. April 19, 2011. p.3.
22. WTO (Communication from the USA). Article 27.3(b), Relationship between the TRIPS Agreement and the CBD and the Protection of Traditional Knowledge and Folklore. IP/C/W/434. November 26, 2004. Para 15.
23. WTO (Communication from the European Commission). Review of Article 27.3(b) of the TRIPS Agreement and the Relationship between the TRIPS Agreement and the CBD and the Protection of Traditional

Knowledge and Folklore "A Concept Paper". IP/C/W/383. October 17, 2002. Para 54.

24. WTO. Article 27.3(b): the Relationship between the TRIPS Agreement and the CBD, and the Protection of Traditional Knowledge. IP/C/W/400/Rev.1. June 18, 2003. p.2.

25. De Werra J. Fighting Against Biopiracy: Does the Obligation to Disclose in Patent Applications Truly Help?. Vanderbilt Journal of Transnational Law 2009; 42(1): 143-179.

26. Kuruk P. Regulating Access to Traditional Knowledge and Genetic Resources: The Disclosure Requirement as a Strategy to Combat Biopiracy. San Diego International Law Journal 2015; 17(1): 1-75.

27. IGC (Secretariat). Glossary of Key Terms Related to Intellectual Property and Genetic Resources, Traditional Knowledge and Traditional Cultural Expressions. WIPO/GRTKF/IC/25/INF/7 Annex. May 7, 2013. p.32.

28. CBD (Ad Hoc Open-ended Intersessional Working Group on Article 8(j) and Related Provisions of the Convention on Biological Diversity). Composite Report on the Status and Trends Regarding the Knowledge, Innovations and Practices of Indigenous and Local Communities. December 21, 2005. UNEP/CBD/WG8J/4/INF/9 Annex. Paras 4, 25-27, 80.

29. UNDP. Human Development Report 2004: Cultural Liberty in Today's Diverse World. New York: Hoechstetter Printing; 2004. p.95.

30. Dutfield G. Legal and Economic Aspects of Traditional Knowledge. In: Keith Eugene Maskus and Jerome H. Reichman. International Public Goods and Transfer of Technology under a Globalized Intellectual Property Regim. Cambridge: CUP; 2005. p.505.

31. IGC (Document submitted by the Delegations of Canada, Japan, Norway, the Republic of Korea and the United States of America). Joint Recommendation on Genetic Resources and Associated Traditional Knowledge. WIPO/GRTKF/IC/23/5 Annex. January 17, 2013. p.2.

32. IGC (Secretariat). Update on Technical Standards and Issues Concerning Recorded or Registered Traditional Knowledge. WIPO/GRTKF/IC/8/7. May 27, 2005. Para 6.

33. WIPO. World Intellectual Property Organization Traditional Knowledge Documentation Toolkit. November 1, 2012. p.40-41. Available at: [http://www.wipo.int/export/sites/www/tk/en/resources/pdf/tk\\_toolkit\\_draft.pdf](http://www.wipo.int/export/sites/www/tk/en/resources/pdf/tk_toolkit_draft.pdf). Accessed April 1, 2014.
34. IGC (Secretariat). Inventory of Existing Online Databases Containing Traditional Knowledge Documentation Data. WIPO/GRTKF/IC/3/6 Annex. May 10, 2002. Para 43.
35. Amoji DS, Kamble VT. Traditional Knowledge and Digital Library (TKDL) Protecting Traditional Knowledge from Misappropriation in India. Indian Streams Research Journal 2013; 3(9): 1.
36. WIPO. Online Databases and Registries of Traditional Knowledge and Genetic Resources. Available at: [http://www.wipo.int/tk/en/resources/db\\_registry.html](http://www.wipo.int/tk/en/resources/db_registry.html). Accessed April 1, 2014.
37. Carvalho NPD. The TRIPS Regime of Patent Rights. The Hague: Kluwer Law International; 2005. p.64.
38. Patent Act of Republic of Korea. 1949. Art 29(1)(2).
39. Patent Act of Japan. 1959. Art 29(1)(iii).
40. Das SK, Cohly HHP. Use of Turmeric in Wound Healing. US Patent 5401504; 1995.
41. OseiTutu JJ. A Sui Generis Regime for Traditional Knowledge: Te Cultural Divide in Intellectual Property Law. Marq. Intell. Prop. L. Rev 2011; 15(1): 147-215.
42. Grain. Patent Office Upholds Decision to Revoke Neem Patent. 2005. Available at: <http://www.grain.org/es/article/entries/2169-epo-upholds-decision-to-revoke-neem-patent>. Accessed April 1, 2014.
43. Chander A, Sunder M. The Romance of the Public Domain. California Law Review 2004; 92(5): 1330-1373.
44. Dosage Regime/ABBOTT RESPIRATORY [2010] EPOR 26.
45. IGC. Draft Outline of an Intellectual Property Management Toolkit for Documentation of Traditional Knowledge. WIPO/GRTKF/IC/4/5 Annex. October 20, 2002. Para 4.

46. Gibson J. *Creating Selves: Intellectual Property and the Narration of Culture*. Aldershot: Ashgate Publishing; 2006. p.101.
47. Sharma D. Digital Library another Tool for Biopiracy. 2013. Available at: [http://indiatogether.org/agriculture/opinions/ds\\_tkdl.htm](http://indiatogether.org/agriculture/opinions/ds_tkdl.htm). Accessed April 1, 2014.
48. The European Patent Convention. 2000. Arts 106-112a.
49. IGC (Secretariat). Draft Report. WIPO/GRTKF/IC/20/10 PROV. 2. April 25, 2012. Para 107 (Asian Group), 34.
50. IGC (Secretariat). Report. WIPO/GRTKF/IC/14/12. October 1, 2009. Paras 42 (India), 60 (Ethio-Africa Diaspora Union Millennium Council), 68 (Central European and Baltic States), 134 (Tulalip Tribes), 138 (Inuit Circumpolar Conference), 139 (Assembly of First Nations), 140 (Indigenous Peoples (Bethéchilokono) of Saint Lucia Governing Council, 143 (Mbororo Pastoralists of Cameroon) and 60 (Ethio-Africa Diaspora Union Millennium Council), 134 (Tulalip Tribes), 138 (Inuit Circumpolar Conference), 139 (Assembly of First Nations), 140 (Indigenous Peoples (Bethéchilokono) of Saint Lucia Governing Council), 143 (Mbororo Pastoralists of Cameroon).
51. IGC (Document submitted by Peru). Patent System and the Fight against Biopiracy - the Peruvian Experience Patent System and the Fight against Biopiracy - the Peruvian Experience. WIPO/GRTKF/IC/8/12 Annex. May 30, 2005. p.7-28.
52. WTO (Submission from Brazil and India). The Relationship between the TRIPS Agreement and the Convention on Biological Diversity (CBD) and the Protection of Traditional Knowledge: Technical Observations on Issues Raised in a Communication by the United States (IP/C/W/434). IP/C/W/443. March 18, 2005. Para 29.
53. Indian Biodiversity Act. 2002. s 18(4).
54. Peruvian Act on Protection Regime for the Collective Knowledge of Indigenous Peoples. 2002. Art 45.
55. Peruvian Law No.28216 on the Protection of Access to Peruvian Biological Diversity and Collective Knowledge of Indigenous Peoples. 2004. Art 4.

56. Nickles C. The Conflicts between Intellectual Property Protections When a Character Enters the Public Domain. *UCLA Entertainment Law Review* 1999; 7(1): 133-168.
57. Vinciguerra V. Contribution to the Understanding of the Public Domain. *John Marshall Journal of Information Technology & Privacy Law* 2006; 24(3): 414-454.
58. IGC (Secretariat). The Protection of Traditional Knowledge: Revised Objectives and Principles. WIPO/GRTKF/IC/17/5 Annex. September 15, 2010. Para 44 (Tulalip Tribes).
59. IGC (Secretariat). Report. WIPO/GRTKF/IC/5/15. August 4, 2003. Paras 56 (Tulalip Tribes) 80 (Tupaj Amaru).
60. IGC (Secretariat). Revised Draft Report. WIPO/GRTKF/IC/10/7 Prov 2. April 25, 2007. Para 140 (Ibero-Latin American Federation of Performers).
61. IGC (Secretariat). Report. WIPO/GRTKF/IC/16/8. December 10, 2010. Paras 29 (Indonesia), 34 (Ecuador), 36 (India) 38 (Iran), 64 (Coordination of African Human Rights NGOs), 165 (Indigenous People's Council on Biocolonialism), 164 (Panama).
62. Kimberley Declaration (International Indigenous Peoples Summit on Sustainable Development Khoi-San Territory Kimberley, South Africa). August, 2002.
63. WIPO. Statement by the Tulalip Tribes of Washington on Folklore, Indigenous Knowledge, and the Public Domain Geneva. July 17, 2003. Available at: <http://www.wipo.int/export/sites/www/tk/en/igc/ngo/tulaliptribes.pdf>. Accessed April 1, 2014.
64. IGC (Secretariat). The Protection of Traditional Knowledge: Draft Articles. WIPO/GRTKF/IC/27/4 Annex. January 23, 2014. p.28.
65. IGC (Secretariat). The Protection of Traditional Knowledge: Draft Articles. May 30, 2013. WIPO/GRTKF/IC/25/6 Annex. p.29.
66. IGC (Secretariat). The Protection of Traditional Knowledge: Draft Articles. May 13, 2016. WIPO/GRTKF/IC/31/4 Annex. p.10.
67. IGC (Secretariat). The Protection of Traditional Knowledge: Draft Articles. WIPO/GRTKF/IC/28/5 Annex. June 2, 2014. p.10.

68. Skillman D, Ledford C. Limiting the Commons with Uncommon Property: A Critique of Chander & Sunder's "The Romance of the Public Domain". *Oregon Review of International Law* 2006; 8(1): 337-347.
69. Estelle Long D. Traditional Knowledge and the Fight for the Public Domain. *John Marshall Review of Intellectual Property Law* 2006; 5(1): 317-329.
70. Axt JR. Biotechnology, Indigenous Peoples, and Intellectual Property Rights. *Congressional Research Service Report for Congress*. No.93-478A. 1993. p.58.
71. Boateng B. The Hand of the Ancestors: Time, Cultural Production and Intellectual Property Law. *Law & Society Review* 2013; 47(4): 943-973.
72. Reichman JH, Lewis T. Using Liability Rules to Stimulate Local Innovation in Developing Countries: Application to Traditional Knowledge. In: Keith E Maskus and Jerome H. Reichman. *International Public Goods and Transfer of Technology under a Globalized Intellectual Property Regime*. New York: CUP; 2005. p.362.
73. Dutfield G, Suthersanen U. *Global Intellectual Property Law*. Cheltenham: Edward Elgar; 2008. p.346.
74. Reichman JH. Of Green Tulips and Legal Kudzu: Repackaging Rights in Subpatentable Innovation'. *Vanderbilt Law Review* 2000; 53(1): 1743-1798.
75. Dutfield G. DNA Patenting: Implications for Public Health Research. *Bulletin of the World Health Organization* 2006; 84(5): 388-392.
76. Gibson J. Knowledge and Other Values: Traditional Knowledge and the Limitations of Intellectual Property. In: Guido Westkamp. *Emerging Issues in Intellectual Property: Trade, Technology and Market Freedom*. Cheltenham: Edward Elgar; 2007. p.315.
77. Representative of the Tulalip Tribes - Intellectual Property Watch. Interviews: What Protection of Traditional Knowledge Means to Indigenous Peoples. 2013. Available at: <http://www.ip-watch.org/2013/08/20/interviews-what-protection-of-traditional-knowledge-means-to-indigenous-peoples/>. Accessed April 1, 2014.
78. IGC (Secretariat). Second Draft Report. WIPO/GRTKF/IC/8/15 Prov 2. October 5, 2005. Paras 25 (Australia), 151 (Kaska Dena Council).

79. IGC (Secretariat). Draft Report. WIPO/GRTKF/IC/9/14 Prov 2. November 5, 2006. Para 50 (Russian Association of Indigenous Peoples of the North).
80. IGC (Secretariat). Report. WIPO/GRTKF/IC/15/7. May 14, 2010. Para 195 (Saami Council).
81. IGC. Report. WIPO/GRTKF/IC/19/12. February 23, 2012. Para 524 (Métis National Council).
82. IGC. Report. WIPO/GRTKF/IC/7/15. June 10, 2005. Para 111 (USA).
83. Schuler L. Modern Age Protection: Protecting Indigenous Knowledge through Intellectual Property Law. *Michigan State International Law Review* 2013; 21(1): 751-777.
84. Kuei-Jung N. Traditional Knowledge and Global Lawmaking. *Northwestern Journal of Human Rights* 2011; 10(1): 85-118.
85. CBD (Ad Hoc Open-ended Intersessional Working Group on Article 8(j) and Related Provisions of the Convention on Biological Diversity). Elements of Sui Generis Systems for the Protection of Traditional Knowledge, Innovations and Practices. UNEP/CBD/WG8J/6/5. September 9, 2009. Para 30.
86. IGC. Report on the Intergovernmental Committee on Intellectual Property and Genetic Resources, Traditional Knowledge and Folklore. WO/GA/49/11. August 2, 2017. p.3.
87. Dutfield G. Harnessing Traditional Knowledge and Genetic Resources for Local Development and Trade. (International Seminar on Intellectual Property and Development Organised by WIPO and UNCTAD, UNIDO, WHO and WTO, May 2005) 21. Available at: [http://www.wipo.int/meetings/en/doc\\_details.jsp?doc\\_id=103975](http://www.wipo.int/meetings/en/doc_details.jsp?doc_id=103975). Accessed April 1, 2014.